

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR
LISTADO DE ESTADO

ESTADO No 086		Fecha: 19/12/2017			
No PROCESO	CLASE DE PROCESO	DEMANDANTE	DEMANDADO	DESCRIPCION ACTUACION	FECHA SENTENCIA
20-001-33-31-006- 2011-00234-00	REPARACIÓN DIRECTA	YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ - GLORIA ISABEL PÉREZ LONDOÑO	E.S.E. HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA - SALUDVIDA Y CLÍNICA DEL CESAR	Sentencia por medio de la cual se resuelve: "(...) PRIMERO: <i>Declarar probada las excepciones de: inexistencia de incumplimiento de los deberes contractuales, ausencia del hecho que configure nexo causal, ausencia del elemento axiológico del daño, improcedencia de la presunción de culpa, propuestas por el apoderado del SALUDVIDA E.P.S.; ,(...)</i> TERCERO: NEGAR las pretensiones de la presente demanda, (...)"	18/12/2017
<p style="text-align: center;">PARA NOTIFICAR A LAS PARTES DE LAS DECISIONES ANTERIORES SE FIJA EL PRESENTE ESTADO CONFORME LO SEÑALA EL ARTÍCULO 295 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, EN UN LUGAR PUBLICO Y VISIBLE DE LA SECRETARIA EN LA FECHA 19/12/2017 Y A LAS 8:00 A.M. POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA SE DESFIJA EN LA MISMA A LAS 6:00 P.M.</p> <p style="text-align: center;"> MARIA ESPERANZA ISEDA ROSADO</p> <p style="text-align: center;">Secretaria</p>					

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
VALLEDUPAR**

Valledupar, dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

ACCIONANTE: GLORIA ISABEL PÉREZ LONDOÑO-YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ

ACCIONADO: E.S.E. HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, SALUDVIDA y CLÍNICA DEL CESAR

PROCESO: 20-001-33-31-006-2011-00234-00

I. ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia en el presente asunto adelantado por YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ y GLORIA ISABEL PÉREZ LONDOÑO, quienes actúan en calidad de madre y abuela materna, respectivamente de la niña NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ (víctima) a través de apoderado judicial DIEGO ANDRÉS RUEDA ROJAS en contra del HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, LA CLÍNICA CESAR y LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD" VIDA EPS"; en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 del C.C.A.

II. ANTECEDENTES

2.1. Hechos

En el escrito de la demanda, se narran así:

Señaló el apoderado demandante de la señora Yulimis Shirley Figueroa Pérez, que antes del nacimiento de NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, la señora YULIMIS FIGUEROA trabajó en el Colegio Rafael Núñez y el Colegio Liceo Moderno, laborando en esta última institución de febrero a abril de 2010, dado su salida por móviles emocionales y Psicosociales de no adaptación, efectuaba mediante una remuneración diaria o a destajo de Veinte Mil Pesos (\$20.000) para un total de Seiscientos Mil Pesos (\$600.000) mensuales.

La señora Figueroa Pérez se encuentra inscrita en el Régimen Subsidiado de Salud (SISBEN) prestado por Salud Vida EPS y en virtud de tal vinculación es receptora de la prestación de los servicios médicos asistenciales y hospitalarios prestados por la IPS Empresa Social del Estado Hospital Eduardo Arredondo Daza; así mismo, el 14 de febrero de 2009, Yulimis Shirley acudió a cita ordinaria de su IPS donde luego de ser valorada en dicha institución le detectaron un embarazo superior a cuatro (4) semanas, se inscribió en el "Programa de Salud Materno Peri Natal" prestado por el H.E.A.D.; indica que acudía diligentemente a realizarse los controles prenatales, y llama en el hecho la atención que las recomendaciones, controles, tratamientos, fuesen adelantados por la enfermera Superior MELISA ROCHA, quien se encontraba adscrita al programa peri-natal, cuestionando la idoneidad o profesionalismo de la misma, pues debió realizarse por un profesional médico que hubiese puesto toda su capacidad para tomar precaución y diligencia en la etapa prenatal.

Narró que en marzo de 2009, le fue practicado un examen o prueba de "SULLIVAN" en cual se buscaba prevenir enfermedades y alteraciones como VIH, GLICEMIA, entre otras infecciones o patologías que pudiese predecir dificultades en la gestación o malformaciones del feto, como resultado del examen se presentó Toxoplasma IGG con tope alto dentro de los límites (POSITIVO 399.2 UI/ml) , expuso que la enfermera superior MELISA ROCHA no consideró riesgoso el resultado del examen y la señora no fue remitida al especialista a efectos de descartar cualquier duda al respecto.

Sigue relatando que el día mayo 21 de 2009, recibió los resultados del examen directo de secreción vaginal, mediante el cual se detectó en la paciente TINCION GRAM: BACILOS GRAN POSITIVOS, pese a existir avances y medios técnicos científicos para tratar dicha infección, la señora jamás recibió tratamiento médico.

Continúa narrando que el 23 de julio del 2009, el personal médico adscrito a la IPS Hospital Eduardo Arredondo Daza remitió al CENTRO MÉDICO IMÁGEN RADIOLOGÍA DIAGNÓSTICA, con el fin de practicar en la paciente una ECOGRAFÍA OBSTÉTRICA, como resultado directo se denota un diagnóstico médico promisorio que no alertó sobre la CARDIOPATÍA que posteriormente se pronosticó en EL Centro Cardiológico del Cesar como una afección congénita detectada en la menor de apenas cinco (5) días de nacida.

Indica que el día 3 de agosto de 2009, por remisión de la Dra. KATIUSCA MUÑOZ, a la actora le fue practicado un CUADRO HEMÁTICO, Del cual se infiere su bajo nivel de hemoglobina; a pocos días de la fecha de parto (septiembre 8 de 2009) le fue practicada una ECOGRAFÍA OBSTÉTRICA cuyo resultado no arrojó "signos de alarma o preocupación" en torno a la salud de la criatura que posteriormente o de modo paradójico resultara con una cardiopatía congénita complicada.

Expresa que en cita ordenada por el personal médico de la IPS en septiembre 10 de 2009, la paciente es remitida por Urgencias a la Clínica del Cesar debido al cuadro clínico de preeclampsia + Macrosomía Fetal, naciendo la niña NATALIA SOFÍA, por cesárea.

Indica que dos (2) días después de su nacimiento fue valorada y examinada por los médicos adscritos a la Sociedad Clínica del Cesar que por sugerencia de la abuela GLORIA PÉREZ LONDOÑO, (quien decía que la niña presentó cuadros de fiebre al día siguiente de su nacimiento y por momentos se mostraba con el rostro azul), le ordenan la práctica de un examen de proteína C Reactiva Cuantitativo de Alta, para luego darle salida a la menor, sin analizar, en su opinión, los síntomas de infección y arguyendo que la alta temperatura corporal podría obedecer a factores exógenos, endilgados por el pediatra al clima o el calor de las sabanas de cobijar, descartando anomalía o irregularidad alguna en la salud física que ameritaran dejar a la paciente en observación o en UCI de Neonatos; por lo que se ordenó su salida.

Relata que notó con extrañeza el hecho de que luego de haber salido de UCI su bebé, no fuese remitida a la Sala de Neonatos, pese a tratarse de un parto prematuro y el poco peso corporal con el cual nació (2700 gramos), se dispuso su salida que fue ordenada por el pediatra Dr. DE LA BARRERA adscrito a la Sociedad Clínica del Cesar.

Al observar la involución de la recién nacida durante su primera semana de vida la madre decidió solicitar cita con el médico general de la IPS, a efectos que la remitiera al especialista en pediatría, aduciendo el Médico general, Dr. JORGE GONZÁLEZ que la sintomatología era normal por ser neonata y por ende no era necesario su remisión a pediatría ordenando la ingesta de vitamina C, Mucosina y suero fisiológico para lavado nasal.

Manifiesta que el 22 de septiembre, la señora GLORIA ISABEL PÉREZ, lleva de urgencias a la Clínica del Cesar a la recién nacida por presentar ahogos, sin registrar mejoría respecto al cuadro clínico, el día 30 de septiembre de 2009, hacia las 10:30 pm, Natalia presentó cuadro de fiebre, asociado a dificultad respiratoria progresiva, en ese instante el médico general de turno decide recluir a Natalia Sofía en UCI de NEONATOS de la CLÍNICA donde estuvo por tres (3) DÍAS sin mejorar sus condiciones de salud, las cuales fueron empeorando en un grado ósea de este modo el deceso de NATALIA FIGUEROA PÉREZ, ocurrió a la 1:40 PM del día 26 de octubre de 2009, en la Clínica General del Norte, de la ciudad de Barranquilla.

2.2. Pretensiones

Los demandantes pretenden lo siguiente:

"1) DECLARAR que EL HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, LA SOCIEDAD XLINICA CESAR Y LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD "SALUD VIDA EPS", son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados a las señoras YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ Y GLORIA ISABEL PÉREZ LONDOÑO, como consecuencia de la responsabilidad que las demandadas tuvieron en la muerte de la niña NATHALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ de cuarenta y Seis (46) días de nacida, había cuenta la negligencia médica y la falla en la prestación de los servicios médico- clínico y asistenciales de prevención y tratamiento dentro del proceso gineco- obstetra que procedió y determinó la muerte de la recién nacida, debido a la improvisada, tardía, errática y toricera atención de la menor desde antes de su acaecida el día 10 de Septiembre de 2009 en la CLÍNICA DEL CESAR de esta ciudad hasta el momento de su muerte el día 26 de Octubre de 2009 en la CLINICA GENERAL DEL NORTE (BARRANQUILLA-ATLANTICO).

1) Que como consecuencia de la anterior Declaración se condenen a **EL HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, LA CLÍNICA VALLEDUPAR Y LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD "SALUD VIDA EPS"** a pagar a las señoras **YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ Y GLORIA PÉREZ LONDOÑO**, - quienes actúan en su condición de madre y abuela, respectivamente, de la fallecida **NATALIA SOFÍA FIGUEROA A PÉREZ LONDOÑO (Q.E.P.D.)**, - **los perjuicios morales** para ambas y los perjuicios materiales en la modalidad de Daño emergente y Lucro cesante futuro para su madre **YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ**, causados en la cuantía que se demuestre en el proceso en razón de que su madre es la persona que afrontó los gastos, costos y recursos económicos para cubrir la etapa prenatal y del nacimiento de la menor y al margen de ello debe asumir el tratamiento psicológico, médico, asistencial y especializado en el área de fertilidad a efectos de poder concebir (si ellos es posible) un nuevo hijo que extinta **NATALIA SOFÍA**. Por estas razones considera que el quantum (cuantía) estimada razonablemente asciende al momento de representar la demanda que nos ocupa la atención, a la suma de **CIENTO DIECISIETE MILLONES PESOS M/CTE (\$117.000.000)**.

3) El reajuste de las cantidades que se ordenaron pagar a las entidades demandadas, por concepto de los perjuicios mencionados teniendo en cuenta la variación del índice de precios al Consumidor certificado por el **DANE**, entre la fecha en que se produjo el fallecimiento de **NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ**, y la fecha de la sentencia definitiva con que culmine el proceso, de acuerdo con lo preceptuado por el art. 178 del CCA.

4) Los intereses moratorios desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia hasta que verifique el pago efectivo.

5) Que **EL HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, LA CLÍNICA VALLEDUPAR Y LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD "SALUD VIDA EPS"** den cumplimiento a lo dispuesto en la conciliación dentro del término perentorio señalado en el Art. 176 del Código Contencioso Administrativo (CCA)."

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Los accionantes sustentan esta demanda en los artículos 2, 11, 90 y 91 de la Constitución Política.

Código Contencioso Administrativo artículo 86.

Código Civil artículos 614 y 2341.

Ley 446 de 1998 artículo 16.

Ley 640 de 2001 artículo 21.

IV. TRÁMITE PROCESAL.

La demanda fue presentada el 4 de mayo del 2011, (folio 229), correspondiéndole por reparto al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Valledupar, quien, a través de auto del 16 de mayo del 2011, admite la demanda (folio 230).

Fue contestada en término por SALUDVIDA S.A. EPS. (folios 249-293), y formuló llamamiento en garantía en contra del Hospital Eduardo Arredondo Daza, del Municipio de Valledupar, en escrito separado (folios 245-248), el cual se negó mediante auto de fecha 24 de octubre de 2011 (folio 542), debido a que esta entidad funge como demandada de manera solidaria (folio 452), la Clínica del Cesar contestó la demanda (folios 315-416), formulando llamamiento en garantía a la Compañía de Seguros LYBERTY SEGUROS S.A, se admitió el llamamiento en garantía mediante auto del 8 de noviembre de 2011 (folio 455); el Hospital Eduardo Arredondo Daza contestó la demanda (folio 417- 447) formulando llamamiento en garantía a la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A, mediante auto de fecha 8 de noviembre de 2011 se admitió el llamamiento en garantía (folio 455).

A través de auto de fecha 9 de abril de 2012 del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Valledupar, se abrió a pruebas el proceso (folios 543-546).

En atención a lo dispuesto en el Acuerdo PSAA12-9449, del 22 de mayo de 2012, se remite el proceso al Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar (folio 641), el cual avocó conocimiento con auto del 12 de noviembre de 2013 (folio 546).

Se amplió el periodo probatorio mediante auto de fecha 6 de agosto del 2013, (folio 672 al 675).

En virtud de lo dispuesto en el oficio CSJC-SA-P-0329, de fecha 2 de marzo de 2015, emanado de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Cesar, se ordena remitir el proceso al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Valledupar (folio 898), donde se avocó conocimiento el día 7 de abril de 2015 (Folio 901).

Conforme a lo ordenado en el Acuerdo PSACA015 del 11 de noviembre de 2015, se envió el proceso este Despacho, avocando conocimiento en auto de fecha 19 de noviembre de 2015, (folio 917), se corrió traslado para alegatos de conclusión a través del auto de fecha 16 de agosto de 2017 (folio 967).

4.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

4.1.1. SALUDVIDA S.A. EPS (folios 249-295)

La apoderada de Saludvida S.A EPS, contesta, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, indicando que no le constan los hechos 1º, 3º, 7º, 8º, 15º, 16º, 18º, y 19º se atiende a lo que resulte probado en el proceso, y que los hechos 5º, 6º, 9º, 10º, 13º, 14º son apreciaciones subjetivas del demandante que no tiene, sustento probatorio alguno, por lo tanto, se atiende a lo que resulte probado.

Manifiesta que el hecho 2º es parcialmente cierto, es cierto que estuvo afiliada a SALUVIDA EPS, recibiendo los beneficios del régimen subsidiado, para la fecha enunciada, y siendo la IPS de atención el Hospital Eduardo Arredondo Daza, no les consta la condición socioeconómica predicada en este hecho.

Manifiesta que el hecho 4º es parcialmente cierto, se infiere de los documentos aportados a la demanda, que recibió toda la atención en el programa de salud perinatal, dispuesto por el Hospital Eduardo Arredondo Daza; no les consta la afirmación de la idoneidad en la atención de los profesionales médicos, por lo tanto, será el Hospital Eduardo Arredondo Daza en mención y sus profesionales de la salud, quienes se pronuncien entorno al tema dentro del proceso en el debate probatorio.

Indica que el hecho 11º es parcialmente cierto, es cierto que se autorizó cita de control posnatal, no es cierto que se dilató la cita asignada, puesto que si la usuaria requería servicio asistencial de urgencia esta podría ser atendida inmediatamente, por lo que la cita de atención se encuentra dentro del protocolo de atención en estos casos, las demás enunciaciones son meramente apreciaciones subjetivas que el apoderado de la parte demandante realiza, lo cual será materia probatoria en el desarrollo procesal.

Propone como excepciones las de:

AUSENCIA DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Fundamenta esta excepción en la Ley 640 de 2001, artículo 37, indicando que la entidad que representa desconoce la convocatoria a la audiencia de conciliación realizada por la parte demandante y como no aportó copia de la notificación como prueba de procedibilidad, solicita que se dé por no agotado tal requisito.

INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES CONTRACTUALES POR PARTE DE SALUVIDA E.P.S.

Resalta que en ningún momento SALUVIDA E.P.S.S negó o rehusó la atención que la paciente hubiera requerido, es así como fue atendida de manera integral, practicando los exámenes, diagnósticos y procedimientos requeridos, es decir se ha facilitado el acceso a los servicios de salud a través de su red prestadora para el efecto en esta región del país.

Señala que en este caso no es E.P.S SALUDVIDA "EL EJECUTOR MATERIAL" de las conductas demandadas, de tal manera que dentro de la llamada obligación no existe unidad en el objeto de la prestación, pues E.P.S. administra el riesgo de salud de sus afiliados a partir de las contingencias que menoscaban su salud; en lo que tiene que ver con la administración de los servicios que hacen parte del plan obligatorio de salud, régimen subsidiado, en lo referente al "suministro de servicios de salud de su población afiliada, el art 177 de la ley 100 de 1993.

AUSENCIA DEL HECHO QUE CONFIGURE EL NEXO CAUSAL

Considera que la relación de causalidad es la demostración que un daño sufrido por el enfermo es solo explicable por una falta cometida por el médico; la causalidad es el camino o proceso que conduce desde el hecho inicial hasta la situación presente, es el puente entre el acto médico y la situación lesiva; Es excepcional que en el daño sufrido por el paciente exista una causa única, lineal o directa, cuya consecuencia inevitable sea ese daño. Es habitual un conjunto de concausas, con un papel más o menos trascendente en el desencadenamiento del daño.

De los distintos criterios para la valoración de la causalidad como el único aceptable en la peritación médico legal de la responsabilidad médica, es el de la causalidad adecuada. De acuerdo con este criterio, son causas aquellos sucesos capaces de producir el efecto lesivo en un desarrollo lógico de la cadena de procesos patogénicos. La causalidad médica, al momento de realizar la pericia, suele ofrecer grandes dificultades y es necesario discriminar la participación de distintas concausas.

Frecuentemente se manejan hipótesis interpretativas, pero sin una validez definitiva, y por tanto de un poder probatorio médico-legal no absoluto, no certero, cuando el daño no es consecuencia de la negligencia del deudor; Dado lo anterior y hasta tanto no se comprueben situaciones contrarias, cumplió con las obligaciones legales a su cargo, toda vez que se garantizó en forma oportuna y diligente la atención medica requerida por la menor NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ (Q.E.P.D) y en ningún momento negó la atención en salud o servicios requeridos por la paciente, por el contrario garantizó su acceso a instituciones debidamente habilitadas y acreditadas con profesionales especializados, por lo que no existió, factor generador alguno de culpa, ni se puede inferir que el daño que se concretó en la paciente, tenga relación con la actuación de esta.

AUSENCIA DEL ELEMENTO AXIOLÓGICO DEL DAÑO

De igual forma expuso que se debe tener en cuenta que la responsabilidad derivado del daño no se encuentra demostrado, en la demanda y tampoco se establece con

claridad, en donde se debe evidenciar la intención dañina, negligencia, impericia que se observó por la acción u omisión en que haya podido incurrir SALUDVIDA EPS.

IMPROCEDENCIA DE LA PRESUNCIÓN DE CULPA

Teniendo en cuenta la jurisprudencia de Estado con relación a la actividad médica, que puede representar un grave riesgo para los pacientes por los imponderables que la rodean, esta no se puede asimilar a una actividad peligrosa que se ejerce por la utilización de los objetos un grave riesgo para los demás.

EXCESIVA TASACIÓN DE PERJUICIOS

Se opone a la tasación de los perjuicios expuestos en la demanda, por considerarlos excesivos y no estar probada la responsabilidad.

EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicita se reconozca cualquier otra excepción que se encuentre debidamente probada al momento de dictar sentencia.

4.1.2 CLINICA DEL CESAR

Señala frente a los hechos 1°, 2°, 3°,4°, 8°,10°,11° y 19, que no le consta lo que manifiesta en la demanda lo cual deberá ser probado como indica el artículo 177 del C.P.C.

Así mismo, respecto al séptimo hecho, manifiesta que es cierto dado que la paciente fue remitida al servicio de urgencias de la Clínica del Cesar por presentar signos y síntomas de pre eclampsia.

En relación con décimo segundo hecho, manifiesta que es cierto, la Clínica del Cesar le brindó una atención oportuna y le conjuró el cuadro presentado y que generó una intervención para la cesaría.

Manifiesta que los hechos 5°, 8°, 9°,13°,14°,15°,16°,17°y 20 no son ciertos; del hecho décimo octavo, que no es un hecho, es una conjetura por fuera del contexto de la cardiopatía compleja que padecía la bebé.

Propuso como excepciones:

DILIGENCIA Y CUIDADO EN LA ATENCIÓN DEL PACIENTE POR PARTE DEL CENTRO HOSPITALARIO COMO AUSENCIA DE CULPA EN LA PRODUCCIÓN

DEL DAÑO Y SUPUESTO DE INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL RESULTADO Y LA ACTIVIDAD MÉDICA.

Expresa el apoderado que la Clínica del Cesar no es contractual ni extra-contractualmente responsable, debido que actuó con oportunidad, diligencia, pertinencia y cuidado en la atención de la paciente YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ y su recién nacida, prestándoles la asistencia médica pertinente de acuerdo a la lex artis ad hoc, vigente al momento de los hechos y en relación con el conjunto de síntomas o signos físicos que presentaba la paciente y la impresiones diagnosticas que arrojaron los resultados de los estudios previos practicados al mismo durante las inmediatas, concurrentes y seguidas valoraciones medicas a que fue sometida por parte de los facultativos de la I.P.S, la recién nacida no ameritó oxígeno, no presentó dificultad respiratoria al nacimiento ni al lado materno la cual realizó una adaptación neo natal adecuada y sin complicaciones.

Así mismo, continuó narrando que la familia manifestó que la recién nacida estaba caliente momento por el cual fue atendida por el doctor YEISON BARROS quien verificó 37,5° sin embargo este ordena la realización de exámenes paraclínicos de laboratorio a la neo nato, posteriormente a esto la paciente neo natal no volvió a consultar a la I.P.S. Clínica del Cesar, hasta el 30 de septiembre de 2009, y que en esta segunda oportunidad la madre manifestó un cuadro clínico de 24 horas de fiebre y eventos de acrocianosis y cianosis al alimentarse, por esta razón la paciente fue ingresada de inmediato a la UCI neo natal, donde se evidenció un soplo sistólico grado II, síndrome de dificultad respiratoria leve secundaria a bronquiolitis, sospecha de sepsis neo natal y; cardiopatía congénita; se le brindó tratamiento para las patologías respiratorias y se ordenó su remisión a un centro asistencial de mayor nivel de complejidad de atención con los reportes de los resultados obtenidos con el ecocardiograma ordenado y practicado. De acuerdo con su relato, una vez la E.P.S encargada de la autorización del sistema de referencia dispuso el traslado a la ciudad de Barranquilla para su valoración cardiología pediátrica, desconociendo el tratamiento, los resultados del procedimiento al que fue sometida para tratarle la patología cardiaca compleja que padecía así mismo, se desconoce la causa de la muerte.

INTERPRETABILIDAD DEL ELEMENTO NEXO DE CAUSALIDAD ADECUADA RESPECTO DE LAS ACTUACIONES DE LOS FACULTATIVOS DE LA IPS.

Señala que es indiscutible en el estado actual del arte que toda imputación encamina a establecer la responsabilidad patrimonial de la administración cuando de actos relacionados con el servicio médico oficial se trata, exige no solo la acreditación de un daño y una imputación, si no que adicionalmente a estos dos presupuestos, debe concurrir la verificación de la "causalidad jurídica y adecuada" entre dicho daño y la acción o la omisión que habilita la imputación.

Considera que la Clínica del Cesar no es destinaria de la imputación en la medida en que la cardiopatía congénita compleja que padecía la bebé y la infección respiratoria no son el resultado de la I.P.S privada, y como quiera que, según la *lex artis ad hoc* médica, en la etapa neo natal, los síntomas y signos clínicos de las cardiopatías congénitas pueden ser muy variables, dependiendo del tipo de mal formación.

En escrito separado al de la contestación de la demanda, el apoderado de la CLINICA DEL CESAR, formula **llamamiento en garantía** a aseguradora **LIBERTY SEGUROS S.A**, fundada en la póliza 273089, para asegurar a los terceros de las contingencias derivadas de dicha actividad.

4.1.3 HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA

Manifiesta frente a los hechos 1°, 8°,9°, 10°, 12°, 15° que no le constan, se atiene a lo que resulte probado en el proceso, y que los hechos 5°, 11°,18°,19°,20° son apreciaciones subjetivas del demandante que no tienen sustento probatorio alguno, por lo tanto, se atiene a lo que resulte probado.

Señala frente a los hechos 2°, 3°,4°, 21° que son ciertos.

Así mismo, respecto al séptimo hecho, manifiesta que es cierto, dado que la paciente fue remitida al servicio de urgencias de la Clínica del Cesar, donde ingresa al servicio de urgencias, se le practica cesárea sin complicaciones, y se obtiene producto en buenas condiciones, se aclara que la cardiopatía congénita no está ligada a los controles prenatales como se pretende hacer ver.

Manifiesta frente al hecho 4° que es parcialmente cierto, es cierto que la demandante asistió a controles de prenatalidad en el HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, la parte final de este hecho, no es propiamente una afirmación, si no la queja, la inconformidad de las demandantes, por el hecho de que los controles prenatales de la señora YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ, no fue declarado el riesgo alto, o medio, por lo que si podía ser atendida por una Enfermera Jefe.

Propone como excepciones las de:

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO.

Manifiesta que el equipo médico y de enfermeras del HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, ejercieron buena práctica médica por cuanto cumplieron con su obligación de medios de poner toda su prudencia, pericia y diligencia en la atención de las consultas para controles prenatales realizados a la señora YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ; la paciente fue tratada en forma oportuna y adecuada; el embarazo fue normal, la niña nació bien, duró 20 días en su casa bien y cuando

consulta nuevamente, lo hace por fiebre y gripa, se comienza a sospechar de cardiopatía debido a la sintomatología relatada por la madre (cianosis y ahogamiento durante la succión).

Los profesionales de la medicina se apoyan con ayudas diagnosticadas, hay reportes de 2 ecografías realizadas a la paciente, ordenadas por los médicos del HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, que no sugieren la presencia de malformaciones congénitas; los médicos y las enfermeras por lo general actúan de buena fe, esto es, nunca tienen la intención de hacer daño a sus pacientes.

FALTA DE CAUSA PARA PEDIR

El fallecimiento de la recién nacida NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ no es atribuible al acto médico, si no al estado de gravedad con que cursaba el paciente.

GENÉRICA E INNOMINADA

Propone que se tenga en cuenta cualquier hecho exceptivo que se pruebe durante el curso. (Art. 306 del C de P Civil).

En escrito separado al de la contestación de la demanda, el apoderado del HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, formula **llamamiento en garantía** a la aseguradora **COLSEGUROS S.A.** fundando en la póliza de seguros de responsabilidad civil profesional clínicas y hospitales No. RCCH-373, omisiones con ocasión de la prestación de un servicio médico por los cuales el HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA sea civilmente responsable.

4.2. SOCIEDAD LIBERTY SEGUROS S.A

El apoderado de la sociedad LIBERTY SEGUROS S.A dentro del escrito de contestación, que manifiesta frente a los hechos 1°, 2°,3°, 4°,6° 7°, 8, 9°, 10°, 11°,12°,13°,14°nunca fue conocedora ni participe de esto, se atiene a lo que resulte probado en el proceso, y que los hechos 5°, 15°,16°,17°,18, 20° no son hechos sino interpretaciones meramente subjetivas del demandante que no tienen sustento probatorio alguno, por lo tanto, se atiene a lo que resulte probado.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

Manifiesta que, en cuanto a las pretensiones de la demanda, se opone a todas ellas por no tener asidero fáctico, lo que significa que para LIBERTY SEGUROS S.A no

existe obligación de pagar sumas de dinero a la demandante por los hechos materia de la presente demanda, de acuerdo a los argumentos jurídicos que expondrán.

OBJECCIÓN FRENTE A LIQUIDACIÓN DE LAS PRETENSIONES DEL DEMANDANTE

Se objetó a la liquidación de las pretensiones realizada por el apoderado del demandante en su escrito de la demanda en el acápite que denomina PERJUICIOS, dado a que nos encontramos dentro de un proceso donde se reclaman perjuicios, es necesario que exista legitimidad en cabeza del perjudicado para poder solicitar el resarcimiento y adicionalmente se deben recaudar las pruebas que respalden su afirmación, no solo basta con afirmar que se han causado perjuicios.

EXCEPCIONES A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR CAUSA DE LA ACTIVIDAD MÉDICA Y NECESIDAD DE LA PRUEBA

Manifiesta que la actividad médica debe ser analizada dentro de las obligaciones denominadas de medio, es decir que no dependen de un resultado si no del despliegue de una actividad diligente y que se deriva específicamente de las circunstancias en las cuales se presentan los hechos específicos de cada caso.

Argumenta que no se puede dentro del presente caso hablar de una responsabilidad objetiva o una falla presunta en el servicio pues la jurisprudencia ha hecho suficientes diferencias en casos parecidos, y les ha aplicado la carga de la prueba a los demandantes, es decir, los ha analizado dentro de un régimen de culpa probada.

Finalmente dice que, en el caso concreto no se puede desconocer que las demandantes se limitan a realizar afirmaciones de hechos sin respaldo probatorio, y que no pueden ser tomadas como ciertas sin que se presente el debate procesal necesario.

AUSENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO Y SU CUANTÍA

Expresa que el daño es la razón de ser de la responsabilidad y en consecuencia debe probarse y cuantificarse.

TASACIÓN EXCESIVA DEL PERJUICIO

Indica que las acciones indemnizatorias no pueden constituirse en la manera en que los demandantes deriven un provecho indebido; el afectado en términos generales

tiene derecho, si demuestra la responsabilidad, a que se indemnice el perjuicio causado y solo ese perjuicio.

Así mismo, considera que en las pretensiones de la demanda hay una tasación excesiva respecto a todos los tipos de perjuicios que se reclaman, como quiera que estos no se encuentran acreditados, olvidando que no es a criterio del demandante la fijación del perjuicio, sino que obedece a requisitos, medios probatorios y formulas financieras que precisan el daño realmente sufrido.

ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Expone que un principio general del derecho es el enriquecimiento sin causa, el cual a la luz del presente proceso se encuentra relacionado con el artículo 1088 del C. de Co. que consagra el principio de indemnización por parte de la aseguradora no existe obligación de pagar monto alguno por la indemnización el valor no tiene una causa suficiente de donde se pueda que existe obligación por parte de la aseguradora para el pago.

CUALQUIER OTRA EXCEPCIÓN QUE RESULTE PROBADA DENTRO DEL PRESENTE PROCESO EN VIRTUD DE LA LEY, CONFORME AL ARTICULO 306 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

Solicita declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso frente a la demanda, incluida la de prescripción, sin que constituya reconocimiento de responsabilidad por parte de la procurada.

SOBRE EL ACAPITE “HECHOS Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y CONTRACTUALES EN QUE SE FUNDA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA” DEL ESCRITO DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El apoderado de la sociedad LIBERTY SEGUROS S.A manifiesta frente a los hechos del llamamiento 1°, 2°,3°, 5° que son hechos, de igual manera el llamamiento en garantía se atiene a lo que resulte probado en el proceso.

Indica que el hecho cuarto es cierto, adicionalmente cabe anotar que es asegurador es solo el garante tiene al pago de la indemnización a la cual se condene al asegurado en el eventual caso de ser declarado como responsable, pago que está supeditado a los amparos otorgados, límite del valor asegurado y al descuento de deducible pactado.

CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente a las peticiones del llamamiento en garantía, la representada se opone a la prosperidad de la solicitud, en la medida en que el evento carece de cobertura temporal, excede los límites y coberturas acordadas de las condiciones generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro; propone como excepciones:

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA SOCIEDAD DEMANDADA EN EL HECHO GENERADOR DE LA DEMANDA

Manifiesta que LIBERTY SEGUROS S.A de conformidad con las condiciones generales y particulares de la póliza de RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICA Y HOSPITALES, asume obligaciones siempre y cuando, dentro del citado proceso se establezca la responsabilidad civil del asegurado y que la misma se encuentre relacionada con los hechos de la demanda.

Indica que con base en la póliza se puede establecer que el amparo de responsabilidad civil profesional cubre los perjuicios por errores u omisiones involuntarias que el tomador asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de la actividad de la clínica, hospital, y/o institución privada del sector de salud, por los profesionales vinculados y/o adscritos, dentro de los predios asegurados, de conformidad con los principios y normas que regulan la responsabilidad civil profesional.

Manifiesta que si de probarse que existió responsabilidad en cabeza del asegurador mencionado en la demanda, LIBERTY SEGUROS S.A no será responsable si los perjuicios se derivaron de errores y omisiones voluntarias y si estos fueron ocasionados en predios distintos a los contenidos en la póliza.

Finalmente, expone que en el evento de un fallo adverso al demandado LIBERTY SEGUROS S.A. estará en la obligación de reembolsar dichas sumas, menos al deducible pactado, y de conformidad con las condiciones particulares de la póliza, siempre y cuando se cumplan las condiciones planteadas en la presente excepción.

INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD FRENTE A LIBERTY SEGUROS S.A.

Manifiesta que el hecho de que exista una póliza en la cual el asegurador ampare parte de la responsabilidad civil en que pueda incurrir el asegurado, no quiere decir que este sea responsable, ni mucho menos que sea solidario en la obligación de indemnizar a los afectados; esto para aclarar que no debe el Despacho declarar solidariamente responsable a LIBERTY SEGUROS S.A.

DEDUCIBLE

Indica que contractualmente se pactó un deducible en la póliza que se pretende afectar correspondiente al 10% de la suma asegurada.

LÍMITE DE COBERTURA DE ACUERDO A LOS SUBLIMITES PACTADOS

De acuerdo con la póliza suscrita con la CLÍNICA DEL CESAR, manifestó que, en el evento de un fallo adverso contra la entidad mencionada, se tenga en cuenta que la póliza opera a título de reembolso, con la aclaración de que existen unos valores asegurados que se encuentran limitados para cada evento, para el caso de los perjuicios morales y fisiológicos existe un sublímite por evento de \$100.000.000, expresamente pactado en la póliza, además existe un deducible, unas exclusiones, unas coberturas, condiciones contractuales establecidas en las condiciones particulares y generales de la póliza.

EXCEPCIÓN INNOMINADA

El apoderado solicita que por lo dispuesto en el art 306 del Código de Procedimiento Civil, si prueban dentro del presente proceso hechos que constituyen una excepción que exonere de responsabilidad a la compañía LIBERTY SEGUROS S.A en relación con la demanda solicita reconocidos oficiosamente y declaradas probadas en la sentencia.

4.2.2 ASEGURADORA COLSEGUROS S.A

El apoderado de la sociedad ASEGURADORA COLSEGUROS S.A dentro del escrito de la contestación de los hechos del llamamiento en garantía manifiesta que se opone a todas y cada una de las pretensiones teniendo en cuenta las razones fácticas y jurídicas consignadas al formular las excepciones de mérito, destacando la improcedencia de la vinculación que pretende hacer exigible en el presente proceso la entidad demandada HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA.

Así mismo, expresa que los hechos que sirven de fundamento a la demanda con imputación de una defectuosa actuación médica, ocurrieron a partir del día 14 de febrero de 2009, hasta el fallecimiento que se produjo el día 26 de octubre de 2009, lo cual evidencia unos hechos por fuera de la vigencia y delimitación temporal de cobertura de la póliza rcch-373, cuya vigencia establecida en la carátula de la póliza inició.

Finalmente, manifiesta que la vigencia de la póliza invocada como sustento del llamamiento fue del periodo de vigencia del 27 de mayo de 2010 hasta el 27 de mayo de 2011, razón por la cual al no tener vigencia dicha póliza RCCH-373 para la fecha de ocurrencia de los hechos invocados en la demanda, no es posible establecer

vínculo contractual que determine la procedencia del llamamiento en garantía, por ende, la aseguradora debe ser desvinculada y exonerada de las pretensiones del llamamiento.

EXCEPCIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

EXCEPCIONES Y HECHOS O RAZONES FUNDAMENTALES DE LAS MISMAS.

IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA POR NO EXISTIR VINCULACIÓN LEGAL O CONTRACTUAL VIGENTE PARA LA ÉPOCA DE OCURRENCIA DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA ENTRE EL HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA Y LA ASEGURADORA COLSEGUROS S.A

Manifiesta que existe ausencia de una relación contractual vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos y en consecuencia de una predeterminada de garantía, bien sea esta de estirpe legal o bien de estirpe contractual, hace improcedente para el caso que nos ocupa la prosperidad de la solicitud del llamamiento en garantía.

AUSENCIA DE COBERTURA TEMPORAL A CARGO DE LA ASEGURADORA COMO CONSECUENCIA DE NO ENCONTRARSE VIGENTE PARA LA FECHA DE OCURRENCIA DE LOS HECHOS, LA POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. RCCH-373 Y POR TANTO LA INEXISTENCIA DEL AMPARO.

Aclara que en los eventos que son susceptibles de ser asegurados, el artículo 1054 del estatuto mercantil establece que el riesgo es el *"suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro"*.

En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que ocurra el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima.

Manifiesta que para que tenga cobertura la obligación de indemnizar a cargo del asegurador es menester que los hechos que sean susceptibles de ser asegurables con cargo al amparo en la póliza de seguro de responsabilidad civil, ocurran dentro de la vigencia de la póliza; se ampara la responsabilidad civil extracontractual del asegurador por los daños causados a terceros durante la vigencia de la póliza y cuyas consecuencias sean reclamadas al asegurado durante la misma vigencia dentro de los dos años siguientes a su terminación.

Expresa que del llamamiento en garantía efectuando por la entidad HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA para el caso concreto que los hechos medicos a cargo de dicha entidad médica, resulta IMPROCEDENTE toda vez que no puede serle endilgada una responsabilidad contractual por los eventos que como ha sido señalado NO OCURRIERON DENTRO DEL ESPACIO TEMPORAL DE LA VIGENCIA DE LA POLIZA DE SEGURO RCCH-373.

EXCEPCIÓN QUE SE DERIVA DE LA EXISTENCIA DE UNOS EVENTOS INICIADOS Y CONSUMADOS ANTES DE LA VIGENCIA DE LA POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL NO. RCCH-373 Y QUE EN CONSECUENCIA NO SON SUSCEPTIBLES DE SER ASEGURADOS EN LA FORMA PREVISTA POR EL ARTICULO 1054 DEL C. DE CO.

Solo la enunció, no planteó argumento para sustentar la excepción.

INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD DE LA ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. CON LAS OBLIGACIONES LEGALES A CARGO DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE LOS SERVICIOS DE SALUD.

Solo la enunció, no planteó argumento para sustentar la excepción.

EXCEPCIÓN GENÉRICA EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 306 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

Solicita se decrete cualquier excepción, cuyos fundamentos de hecho se encuentren probados dentro del proceso.

Frente a la demanda expuso que se opone a cada una de las pretensiones por carecer de sustento fáctico y jurídico, así mismo, manifiesta frente a los hechos 1°-19 y 21° que no le constan por tratarse en los que no tiene participación ni injerencia la aseguradora, y que el hecho 20° no corresponde a un hecho, sino a meras conclusiones subjetivas efectuadas por el apoderado de la parte demandante con relación al título de imputación sobre el cual fundamenta la demanda.

PROPONE COMO EXCEPCIONES:

(i) Improcedencia de responsabilidad ante la ausencia de falla en el servicio por la alegada responsabilidad medica de la cual se acusa por omisión, retardo y negligencia al hospital Eduardo Arredondo daza., (ii) cumplimiento de las reglas de la lex artis ad-hoc en la atención medica brindada a la paciente por el personal médico del hospital Eduardo Arredondo daza, (iii) ausencia de relación causal entre la atención médica

proporcionada por el hospital Eduardo Arredondo daza a la paciente y el posterior fallecimiento de la menor paciente, (iv) inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley y prestación del servicio médico de acuerdo con la lex artis, (v) obligaciones de medio, (vi) inexistencia total del elemento estructural generador de responsabilidad y obligación de indemnizar denominado nexo de causalidad entre la conducta del agente y resultado (vii) cobro de lo no debido e improcedencia de la condena a pagar perjuicios por imposibilidad de declarar administrativamente responsable a los demandados, (viii) temeridad por el cobro excesivo de perjuicios, (iv) inexistencia de la obligación de reparación y cobro de lo no debido (x) las que resulten probadas, (xi) prescripción y (xii) caducidad de la acción.

4.2 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.3.1 LYBERTY SEGUROS

Manifiesta que recalca la inexistencia de responsabilidad patrimonial por causa de la actividad médica ya que la regla de aquella (contractual y extracontractual), es el de la culpa, y la diligencia exigible es especializada (lex artis), no la ordinaria, y varía según la especialidad médica de que se trate.

La jurisprudencia ha establecido que la actividad médica debe ser analizada dentro de las obligaciones denominadas de medio, es decir que no dependen de un resultado si no del despliegue de una actividad diligente que se deriva específicamente de las circunstancias en las cuales se presentan los hechos específicos de cada caso.

Finalmente, dice que es pertinente estudiar el testimonio rendido por el Dr. Eugenio Díaz Hernández donde explica que desafortunadamente todas las cardiopatías congénitas no presentan síntomas o signos inmediatos, cito al testigo *"hay estudios canadienses donde el sistema de salud es proteccionista y tan avanzado que el 30% de todas las cardiopatías son diagnosticadas posteriormente de la alta"* en el caso de la menor NATALIA FIGUEROA PÉREZ, el interrogado mencionó que era muy poco probable que se detectara a tiempo su condición, ya que la niña no presentó la sintomatología propia de esta malformación y que en caso dado solo la ecografía de 3D o 4D hubiera podido detectar la cardiopatía, sin embargo, tampoco era seguro su diagnóstico por este medio. Así mismo dice que la ausencia de responsabilidad de la CLÍNICA DEL CESAR en el hecho generador del daño produce produce una inexistencia de la obligación de indemnizar, siendo así, LIBERTY SEGUROS S.A de conformidad con las condiciones generales y particulares de la póliza de RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICA Y HOSPITALES, no debe de asumir ninguna indemnización.

4.3. CLÍNICA DEL CESAR S.A.

Manifiesta que la responsabilidad es la obligación de responder ante la justicia por un daño, y de reparar sus consecuencias indemnizando a la víctima, la conducta debe ser culposa y debe producir un daño.

Manifiesta que el actor debe probar la culpa de su demandado, las actuaciones inadecuadas de aquel a quien ha señalado como autor del perjuicio que reclama, y la incidencia de la misma en la producción con fundamento en el cual solicita la reparación del perjuicio.

La congruencia del presente escrito persigue materializar la imputación fáctica y jurídica de responsabilidad a la CLÍNICA DEL CESAR, de no haber diagnosticado desde el momento mismo del nacimiento, la cardiopatía congénita compleja que padecía la recién nacida, el apoderado no logró demostrar ninguna de estas circunstancias, como en efecto no podría hacerlo, por cuanto las documentales que recogen las historias clínicas de la paciente y las declaraciones juramentadas de los médicos no permiten inferir, ni tampoco demuestran los supuestos de hecho en el libelo introductorio.

Manifiesta que la historia de la clínica del Cesar demuestra diligencia y pertinencia en la atención brindada, y el cuidado y esmero en relación con el estado de salud y la integridad física de la paciente, donde presentó un cuadro clínico complejo que fue atendido y tratado por múltiples profesionales de salud con formación en medicina general y pediátrica.

Por consiguiente, la falta de prueba de este necesario presupuesto de la responsabilidad en este asunto, conduce a la lógica declaratoria de ausencia de responsabilidad de la IPS, debido a la faltad de hecho, culpa, y nexo de "causalidad adecuada" entre las actuaciones de los médicos especialistas de la IPS y la atención del parto y el seguimiento realizado al producto fetal.

Así mismo se suman las declaraciones juradas de EUGENIO DÍAZ Y RICARDO LEON POLANIÁ, en la que evidencia que en la atención de la paciente no existió falla en la prestación del servicio y que las complicaciones presentadas por la recién nacida, no son el resultado causal y adecuado de las actuaciones del personal médico de Clínica del Cesar.

Considera que, durante el seguimiento de la recién nacida al lado materno, el personal médico y de enfermería, no auscultó o evidenció soplo cardíaco, ni observó cianosis.

Finalmente, dice que pueden apreciarse los argumentos documentales y testimoniales en el expediente y permiten concluir y alegar que, en este caso, las suplicas de la demanda deberán ser despachadas desfavorablemente, por no encontrarse reunidos y aprobados los elementos estructurales de la responsabilidad y en especial, los de la CLINICA DEL CESAR.

4.3.3 HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA

En su escrito señala que es cierto que ocurrió un daño o no obstante no existe nexo causal entre este hecho y el actuar de la administración, traducido este elemento en el supuesto "actuar omisivo" de la ESE EDUARDO ARREDONDO DAZA, como lo alegaron los accionantes dentro de los hechos narrados en la demanda, razones que le permiten solicitar se absuelva a la precitada entidad hospitalaria, de todos los cargos impetrados en su contra por lo tanto solicita se decrete la existencia de la FALTA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL PRESUNTO DAÑO ALEGADO Y EL ACTUAR DE LA DMINISTRACIÓN, en la medida en que se le endilga un presunto daño a la ESE EDUARDO ARREDONDO DAZA de Valledupar pero sin demostrar un nexo causal entre el daño alegado y la presunta omisión de la administración la demanda solamente se limita a realizar una narración de la muerte de un menor pero sin ningún sustento probatorio que dicho deceso o daño fuere como consecuencias de causas atribuibles a ESE mención, produciendo la ruptura de la relación causal.

Finalmente, aclara que se puede observar de los documentos anexos a la demanda tales como la historia clínica realizada en sus primeras atenciones en la ESE Eduardo Arredondo Daza, que dicha entidad le ofreció al paciente un carácter urgente prioritario, atención realizada una vez hecha la realización médica en forma detallada y acorde a la patología medica que en ese momento presentada la paciente en su estado de embarazo, es decir, fue conforme el diagnóstico y tratamiento de las mujeres en estado de gravidez.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Despacho a realizar el estudio de las diversas piezas del proceso, para adoptar la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta las normas legales pertinentes y las pruebas legalmente solicitadas, decretadas y allegadas

5.1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer de este asunto, de conformidad con lo señalado en el numeral 6º del artículo 134B del Código Contencioso Administrativo¹.

5.2. Problema Jurídico.

Se deberá determinar si el Hospital Eduardo Arredondo Daza, la Clínica del Cesar y Saludvida E.P.S., son administrativa y patrimonialmente responsables y si existió una improvisada, tardía y errada atención médico asistencial de prevención y tratamiento dentro del proceso gineco-obstetra dado a la señora YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ en su estado de embarazo y durante la etapa posterior al nacimiento de su hija NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, por no haberse detectado a tiempo la cardiopatía congénita que padecía la neonata, y si como consecuencia de ello se produjo su muerte el día 26 de octubre de 2009, cuando contaba con 46 días de nacida o sí por el contrario el servicio se prestó de forma oportuna y la falla médica que alegan las demandantes no le resulta imputable a las entidades demandadas y a los llamados en garantía.

5.3. De las excepciones propuestas

Saludvida E.P.S., presentó como excepciones: (i) Ausencia de los requisitos de procedibilidad, (ii) inexistencia de incumplimiento de los deberes contractuales por parte de Saludvida E.P.S.S., (iii) ausencia del hecho que configure el nexo causal, (iv) ausencia del elemento axiológico del daño, (v) improcedencia de la presunción de culpa, (vi) excesiva tasación de perjuicios y (vii) la genérica.

El Hospital Eduardo Arredondo Daza, por su parte presentó como excepciones: (i) Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, (ii) falta de causa para pedir y (iii) la genérica e innominada.

La Clínica del Cesar, propuso como excepciones las de: (i) Diligencia y cuidado del paciente por parte del centro hospitalario como ausencia de culpa en la producción del daño y supuesto de inexistencia del nexo causal entre el resultado y la actividad médica, y la de (ii) ininterpretabilidad del elemento nexo de causalidad adecuada respecto de las actuaciones de los facultativos de la IPS.

La sociedad Liberty Seguros S.A. -llamada en garantía-, **propuso frente a la demanda principal las excepciones de:** (i) Inexistencia de responsabilidad patrimonial por causa de la actividad médica y necesidad de la prueba, (ii) ausencia de prueba del daño y su cuantía, (iii) tasación excesiva del perjuicio, (iv) enriquecimiento sin justa causa y (v) cualquier otra excepción que resulte probada dentro del presente

¹ "Artículo 134B num. 6 COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVO EN PRIMERA INSTANCIA. De los de reparación directa cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales.

proceso; **frente al llamamiento en garantía** que le formuló la Clínica del Cesar, formula las de: (i) inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de responsabilidad de la sociedad demandada en el hecho generador de la demanda, (ii) inexistencia de solidaridad frente a Liberty Seguros S.A., (iii) deducible, (iv) límite de cobertura de acuerdo a los sublímites pactados y la (v) innominada

El apoderado general de la Aseguradora COLSEGUROS S.A., **planteó como excepciones frente al llamamiento en garantía que le formulara el Hospital Eduardo Arredondo Daza**, las de: (i) Improcedencia del llamamiento en garantía por no existir vinculación legal o contractual vigente para la época de ocurrencia de los hechos de la demanda entre el Hospital Eduardo Arredondo Daza y la Aseguradora Colseguros S.A., (ii) ausencia de cobertura temporal a cargo de la aseguradora como consecuencia de no encontrarse vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, la póliza de seguro de responsabilidad civil No. RCCH-373 y por tanto la inexistencia del amparo, (iii) la que se deriva de la ausencia de unos eventos iniciados y consumados antes de la vigencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional No. RCCH-373 y que en consecuencia no son susceptibles de ser asegurados en la forma prevista por el artículo 1054 del C. de Co., (iv) inexistencia de solidaridad de la aseguradora COLSEGUROS S.A. con las obligaciones legales a cargo de la entidad prestadora de los servicios de salud y la (v) genérica. **Y frente a la demanda inicial**, plantea las de: (i) improcedencia de responsabilidad ante la ausencia de falla en el servicio por la alegada responsabilidad médica de la cual se acusa por omisión, retardo y negligencia al Hospital Eduardo Arredondo Daza, (ii) cumplimiento de las reglas de la lex artis ad-hoc en la atención médica brindada a la paciente por el personal médico del Hospital Eduardo Arredondo Daza, (iii) ausencia de culpa o falla en la prestación de los servicios de salud por parte del Hospital Eduardo Arredondo Daza, (iv) inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley y prestación del servicio médico de acuerdo con la lex artis, obligaciones de medio, inexistencia total del elemento estructural generador de responsabilidad y obligación de indemnizar denominado nexo de causalidad entre la conducta del agente y el resultado, y como consecuencia de estas, las de (v) cobro de lo no debido e (vi) improcedencia de la condena a pagar perjuicios por imposibilidad de declarar administrativamente responsable a los demandados, en subsidio de estas las de (vii) limitación de participación (viii) temeridad por el cobro excesivo de perjuicios, (iv) inexistencia de la obligación de reparación y cobro de lo no debido, (x) las que resulten probadas (xi) prescripción y (xii) caducidad de la acción.

Sobre este punto advierte el Despacho que todas las excepciones, excepto la de ausencia de los requisitos de procedibilidad propuesta por la apoderada de Saludvida E.P.S.S. y las de caducidad e Improcedencia del llamamiento en garantía por no existir vinculación legal o contractual vigente para la época de ocurrencia de los hechos de la demanda entre el Hospital Eduardo Arredondo Daza y la Aseguradora Colseguros

S.A., propuestas por esta última, se resolverán al final en las consideraciones por tratarse del fondo del asunto.

5.4. Cuestiones procesales previas.

5.4.1. EXCEPCION DE CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACIÓN DIRECTA

Esta excepción propuesta frente a la demanda por el apoderado de la Aseguradora COLSEGUROS S.A., llamado en garantía por parte de Hospital Eduardo Arredondo Daza, simplemente la enuncia.

El Despacho al entrar a resolver sobre esta excepción, cita el artículo 136 del Código Contencioso administrativo, el cual prevé en su numeral 8: *“(...) La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa (...)”*.

Respecto a lo anterior tenemos entonces en el presente asunto como fecha de ocurrencia de los hechos el día 26 de octubre de 2009, por lo que, y de acuerdo a la norma pre transcrita el fenómeno de caducidad, en el presente caso operaría el 27 de octubre de 2011, siendo la demanda presentada el día 4 de mayo de 2011, es decir en una fecha anterior a la ocurrencia de dicho fenómeno.

En virtud de lo antes expuesto, la excepción de caducidad de la acción, propuesta por la Aseguradora COLSEGUROS S.A., no tiene vocación de prosperidad

5.4.2. EXCEPCIÓN DE AUSENCIA DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Como se vio en el acápite anterior Saludvida E.P.S.S., fundamenta esta excepción aduciendo que la parte demandante no cumplió con el requisito planteado en el artículo 37 de la ley 640 de 2001, pues su representada desconoce tal hecho, y tampoco se aportó al expediente copia de la notificación por lo que solicita se declare no agotado el requisito de procedibilidad y se actúe conforme a la ley.

Pues bien, el Despacho al entrar a resolver sobre esta excepción que comporta el carácter de previa, indica en primera medida que no puede alegarse por la apoderada de Saludvida E.P.S.S., que los demandantes no cumplieron el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 37 de la ley 640 de 2001, pues a folio 28 del expediente obra la constancia de fecha 16 de junio de 2010, expedida por el Procurador 75 Judicial Administrativo (E), donde indica que está agotada la etapa

conciliatoria y se da por cumplido el requisito de procedibilidad exigido para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo; ahora, en cuanto a que no se anexo al proceso la copia de la citación a dicha audiencia de conciliación, expresa el Despacho que al consultar la página web de la Procuraduría General de la Nación, link: [https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Cartilla La Conciliacion PD](https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Cartilla%20La%20Conciliacion%20PD), se encuentra la *“Guía para la presentación y trámite de las conciliaciones extrajudiciales en asuntos de lo contencioso administrativo”*, donde se expresa que ***“La citación a la audiencia la hace el agente del Ministerio Público ante quien se realice el trámite. El agente del Ministerio Público al avocar el conocimiento de la solicitud de conciliación, admitirá el trámite conciliatorio si está ajustado a derecho y formulará la correspondiente citación”***, razón por la cual no puede la apoderada exigir a las demandantes que aporten copia de tal requisito, pues este trámite no radica en cabeza de ellas y no es requisito *sine qua non* aportar copia del cumplimiento de tal procedimiento administrativo, que reiteramos radica en cabeza del Ministerio Público, para entender agotado el requisito de procedibilidad que se discute. (Negritas, cursivas y subrayas fuera de texto)

En virtud de lo antes expuesto, la excepción de ausencia de los requisitos de procedibilidad, propuesta por la apoderada de Saludvida E.P.S.S., no tiene vocación de prosperidad.

5.4.3. IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA POR NO EXISTIR VINCULACIÓN LEGAL O CONTRACTUAL VIGENTE PARA LA ÉPOCA DE OCURRENCIA DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA ENTRE EL HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA Y LA ASEGURADORA COLSEGUROS S.A..

Esta excepción propuesta por la Aseguradora COLSEGUROS S.A., la fundamenta en que la póliza de responsabilidad civil No. RCCH-373, con la cual pretende sustentar el Hospital Eduardo Arredondo Daza, el llamamiento que formula contra dicha compañía aseguradora tiene una período de vigencia del 27 de mayo de 2010 hasta el 27 de mayo de 2011, es decir, no se encontraba vigente dicha póliza en el momento de ocurrencia de los hechos invocados en la demanda, por lo que no existía entonces un vínculo contractual que determine la procedencia del llamamiento en garantía que se debate en el asunto.

Por medio de auto calendado el 8 de noviembre de 2011, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar (folio 455) dispuso admitir el **llamamiento en garantía** formulado por el **Hospital Eduardo Arredondo Daza** en contra de **Aseguradora Colseguros S.A.**, por reunir los requisitos previstos en los artículo 217 del C.C.A. y el 57 del C.P.C. y dicha parte compareció al proceso.

El artículo 217 del C.C.A. consagra el llamamiento en garantía:

ARTICULO 217. DENUNCIA DEL PLEITO, LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y RECONVENCION. En los procesos relativos a controversias contractuales y de reparación directa, la parte demandada podrá, en el término de fijación en lista, denunciar el pleito, realizar el llamamiento en garantía o presentar demanda de reconvención, siempre que ello sea compatible con la índole o naturaleza de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Por otro lado los artículos 57, 55 y 56 del C.P.C., sobre el tema establecen:

ARTÍCULO 57. LLAMAMIENTO EN GARANTIA. 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, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. El llamamiento se sujetará a lo dispuesto en los dos artículos anteriores.

Ahora bien, en el proceso de la referencia se solicita la declaratoria de responsabilidad de **E.S.E. HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, SALUDVIDA Y CLÍNICA DEL CESAR**, por la improvisada, tardía y errada atención médico asistencial de prevención y tratamiento dentro del proceso gineco-obstetra aplicado a la SEÑORA YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ en su estado de embarazo y durante la etapa posterior al nacimiento de su hija NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, por no haberse detectado a tiempo la cardiopatía congénita que padecía la neonata, y si como consecuencia de ello se produjo su muerte el día **26 de octubre de 2009**.

Encuentra el despacho que la póliza de responsabilidad civil extracontractual aportada en copia por la demandada (Folio 447) y que coincide con la aportada por la aseguradora Colseguros S.A. (folio 530), se identifica con No. RCCH-373, donde figura como tomador el Hospital Eduardo Arredondo Daza, con vigencia del seguro desde el día 27 de mayo de 2010 hasta el día 27 de mayo de 2011; y, en la nota de cobertura de dicha póliza que obra a folios 532-537, se expresa como interés asegurado “*se ampara la responsabilidad civil profesional del asegurado por los perjuicios causados a terceros durante la vigencia de la póliza a consecuencia de un servicio médico, quirúrgico, dental, de enfermería, laboratorio, o asimilados, prestados durante la misma vigencia dentro de los predios asegurados*” y como delimitación temporal “**ampara la responsabilidad civil extracontractual del asegurado por los daños causados a terceros durante la vigencia de la póliza** y cuyas consecuencias sean reclamadas al asegurado o al asegurador durante la misma vigencia o dentro de los dos (2) años siguientes a su terminación”. (Negritas y subrayas fuera de texto)

El llamamiento en garantía requiere como elemento esencial que por razón de la ley o del contrato, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia, como consecuencia de la cual el demandado se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago, pero al analizar la póliza de seguros allegada al proceso, encontramos que la misma no se encontraba vigente – ni siquiera había sido expedida-, ya que fue expedida el 28 de mayo de 2010 (folio 531) con vigencia del seguro desde el día 27 de mayo de 2010 hasta el día 27 de mayo de 2011; y el hecho del que se pretende derivar la responsabilidad de las demandadas ocurrió el día 26 de octubre de 2009, en consecuencia, la compañía de seguros no debió ser vinculada al proceso para responder por el daño.

Por lo anterior, estima el Despacho que la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., no se encuentra legitimada en la causa por pasiva, para continuar vinculada a este proceso, por lo que declara probada la excepción propuesta por su apoderado.

En consecuencia, se tiene por probadas las excepciones de (i) ausencia de cobertura temporal a cargo de la aseguradora como consecuencia de no encontrarse vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, la póliza de seguro de responsabilidad civil No. RCCH-373 y por tanto la inexistencia del amparo, (ii) la que se deriva de la ausencia de unos eventos iniciados y consumados antes de la vigencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional No. RCCH-373 y que en consecuencia no son susceptibles de ser asegurados en la forma prevista por el artículo 1054 del C. de Co., (iii) inexistencia de solidaridad de la aseguradora COLSEGUROS S.A. con las obligaciones legales a cargo de la entidad prestadora de los servicios de salud y la (iv) genérica; y por consiguiente no se hará pronunciamiento alguno respecto de las excepciones propuestas por la compañía aseguradora frente a la demanda inicial.

5.5. Pronunciamiento sobre nulidades y presupuestos procesales.

No se encuentran irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado; se encuentran cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, este Despacho es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrieron los hechos. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de caducidad de la acción.

5.6. Hechos probados.

De las pruebas recaudadas, el Despacho destaca las que a continuación se relacionan, así:

1. Copia solicitud de conciliación extrajudicial N° 175 ante la Procuraduría 75 Judicial I para Asuntos Administrativos (folios 25-27).

2. Constancia de conciliación extrajudicial de la Procuraduría 75 Judicial I para Asuntos Administrativos (folio 28).
3. Certificado de existencia y representación legal de la Clínica del Cesar LTDA (folios 29-39).
4. Copia del Registro Civil de nacimiento de NATALIA SOFÍA FIGUEROA (folio 40).
5. Copia del Registro Civil de defunción de NATALIA SOFÍA FIGUEROA (folio 41).
6. Copia carné de afiliación de YULIMIS FIGUEROA en el programa Perinatal y de vacunación, expedido por el HEAD (folio 42).
7. Copia de prueba de Laboratorio de fecha marzo 18 de 2009, emitida por el consultorio de NANCY FLOREZ (folios 45-49).
8. Exámenes clínicos y paraclínicos de YULIMIS FIGUEROA (folios 50-53, 57, 59-63).
9. Copia del certificado de nacido vivo de hijo de YULIMIS FIGUEROA (folio 55).
10. Copia de remisión de la hija de YULIMIS FIGUEROA efectuada por la Clínica del Cesar (folio 58, 74, 79-93)
11. Autorización de servicios médicos de NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ (folio 65).
12. Historia clínica de NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ en la Clínica General del Norte (folio 69-73).
13. Copia del certificado de nacido vivo de hijo de YULIMIS FIGUEROA (folio 75).
14. Epicrisis de YULIMIS FIGUEROA expedido por la Clínica del Cesar (folio 57).
15. Copia de remisión de la hija de YULIMIS FIGUEROA efectuada por la Clínica del Cesar (folio 78)
16. Copia de documento denominado norma técnica para la atención del recién nacido (folios 94-114).
17. Copia del contrato de prestación de servicios de salud No. 20001-12156, suscrito entre Saludvida y el Hospital Eduardo Arredondo Daza (folios 262-272).
18. Copia del contrato de prestación de servicios de salud No. 20001-10182, suscrito entre Saludvida y el Hospital Eduardo Arredondo Daza (folios 273-282).
19. Copia del contrato de prestación de servicios de salud No. 20001-12155, suscrito entre Saludvida y el Hospital Eduardo Arredondo Daza (folios 283-293).
20. Copia autenticada de la historia clínica de YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA y su hija recién nacida (folios 337-405).
21. Copia de la póliza de responsabilidad civil No. ECCH 373 expedida por Colseguros (folio 447, 530-537).
22. Copia de la póliza No. 273089 expedida por Liberty Seguros (folio 491-498).
23. Testimonio que rinde la señora DAYANA MARCELA FIGUEROA PÉREZ (folios 564-570)
24. Testimonio que rinde la señora MIRIAM YANETH PÉREZ LONDOÑO (folios 571-573)
25. Testimonio que rinde el doctor EUGENIO DÍAZ HERNÁNDEZ (folios 578-581)
26. Testimonio que rinde el doctor RICARDO LEÓN POLANÍA OVALLE (folios 582-58478-581)

27. Testimonio que rinde la señora MELISSA DE JESÚS ROCHA ROCHA (folios 596-598)
28. Copia auténtica de la historia clínica de YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA en el Hospital Eduardo Arredondo Daza (folio 601-626).
29. Copia autentica de las condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil extracontractual y profesional clínicas y hospitales expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia (628-634).
30. Concepto médico suscrito por la Especialista en Obstetricia y Ginecología doctora Edith Ángel Müller (folios 746-750)

5.7. Normatividad aplicable al caso en estudio.

A efectos de abordar el estudio del caso *sub examine*, encuentra necesario el Despacho traer a colación las normas vigentes que consagran y regulan la procedencia de la responsabilidad estatal, así las cosas, se advierte que el artículo 90 de la Constitución Política, señala que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, así:

“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” (Sic para lo transcrito).

Los elementos que estructuran la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

Tal como ha sido expuesto por la Jurisprudencia emitida por el Honorable Consejo de Estado, en los siguientes términos:

“El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo depreca, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.

"La antijuridicidad del daño va encaminada a que no sólo se constate la materialidad y certidumbre de una lesión a un bien o interés amparado por la ley, sino que, precisamente, se determine que la vulneración o afectación de ese derecho contravenga el ordenamiento jurídico, en tanto no exista el deber jurídico de tolerarlo.

"En ese orden, el daño antijurídico no puede ser entendido como un concepto puramente óptico, al imbricarse en su estructuración un elemento fáctico y uno jurídico; se transforma para convertirse en una institución deontológica, pues sólo la lesión antijurídica es resarcible integralmente en términos normativos (artículo 16 de la ley 446 de 1998) y, por lo tanto, sólo respecto de la misma es posible predicar consecuencias en el ordenamiento jurídico.

"De allí que, sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga."²

El régimen de responsabilidad aplicable en casos como el presente, donde se contiene la responsabilidad extracontractual del Estado por daños causados con ocasión de las actividades médico-sanitarias, es el de falla del servicio, retornándose a la clásica teoría de falla probada, lo que impone no sólo la obligación de probar el daño del demandante, sino, adicional e inexcusablemente, la falla por el acto médico y el nexo causal entre ésta y el daño al respecto ha manifestado el Consejo de Estado³:

"En este punto conviene recordar que, por un tiempo, aceptó la jurisprudencia Contencioso Administrativa que el título de imputación jurídica en torno a los eventos en los que se debatía la responsabilidad médica fuese el de la "falla presunta", según la cual la nuda constatación de la intervención causal de la actuación médica en el resultado nocivo por el que se reclamaba era suficiente para atribuir el daño a la Administración. Pese a lo anterior, se retomó la senda clásica de la responsabilidad subjetiva o falla probada⁴, por lo que hoy en día, según esta sub-regla jurisprudencial, deben ser acreditados en este punto tres elementos inexcusables por parte del actor, a saber: i) el daño; ii) la falla en el acto médico y iii) el nexo causal, sin los cuales improcedente se hace la condena del Estado por esta vía, tal y como lo ha entendido esta Corporación, cuando consideró que:

*"Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, **lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma***

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de 2012, Exp. 21.466

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 12 de junio de 2017, exp. 41.501, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 15.725, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

fue constitutiva de una falla del servicios y que dicha falla fue causa eficiente del daño⁵. (Énfasis añadido)."

5.8. El caso concreto.

A continuación se desarrolla el tema de la responsabilidad del Estado a partir de los tres elementos esenciales que deben concurrir para que se configure:

5.8.1. El daño

El presente asunto tuvo su origen en los hechos que se describen en la copia de las historias clínicas aportada con la demanda y en el transcurso del proceso, la cual tiene pleno valor probatorio para el caso, toda vez que no fue controvertida por las partes, siendo entonces que se acreditó la ocurrencia de un daño, consistente en la muerte de la menor NATHALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, el día 26 de octubre de 2009, tal como consta en el registro civil de defunción que obra en copia auténtica a folio 41.

5.8.2. La falla en el servicio y el material probatorio allegado al plenario

En el presente asunto, para analizar si hubo falla en el servicio, se hará un recuento de los hechos que se ponen de presente a través del recaudo probatorio del proceso, haciendo la salvedad de que la historia clínica allegada al expediente con la demanda y luego por la demanda resulta ilegible en gran parte, y ninguna de ellas controvertió los documentos aportados por la otra:

A folio 42 se encuentra el carné prenatal del Programa de Salud Materno Perinatal de la señora YULIMIS FIGUEROA, donde se observa que desde el mes de marzo de 2009, hasta el 17 de septiembre hogaño, asistió a 9 controles prenatales, en la sede del Hospital Eduardo Arredondo Daza, siendo atendida por diversos médicos, se observa también que se le aplicaron 3 dosis de vacunas contra el tétano y difteria, a folio 42 anverso, se registra el control perinatal en siete fechas distintas y la última correspondiente a 3 de setiembre de 2009, semana 34 de gestación, se anota presión arterial 100/60, valor que fue constante durante los controles, y se anota además que la paciente no presenta edemas.

A folio 43 reposa copia del carné de vacunación de la recién nacida hija de Yulimis Figueroa, registrada aplicación de vacuna contra tuberculosis y hepatitis B con fecha 11 de septiembre de 2009, es decir al día siguiente de nacida la neonata.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, exp. 19.101 C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

La copia de los exámenes de laboratorio y ecografías realizados a la señora YULIMIS FIGUEROA PÉREZ, en el período de 18 de marzo a 8 de septiembre de 2009, que se encuentran a folios 45-53, muestran que según los valores de referencia, los resultados se encuentran en los rangos normales.

Obra a folio 57 copia de la epicrisis generada por la Clínica del Cesar, el día 12 de septiembre de 2009, registrando ingreso el día 10 del mismo mes y año, de la señora YULIMIS FIGUEROA PÉREZ, donde se describe:

“Enfermedad actual:

PACIENTE QUE INGRESA AL SERVICIO DE URGENCIAS POR CUADRO CLÍNICO DE PREECLAMPSIA + MACROSOMIA FETAL PROGRAMADA PARA CIRUGÍA (...)

Se aporta con la demanda a folios 60-61, copia de estudio realizado por el Centro Cardiológico Valledupar LTDA, a quien se denomina “HIJO DE YULINIS FIGUEROA”, con edad de 5 días, DX: No especifica:

“(...) Nota: Se sugiere remisión urgente a IV nivel(...)”

Más adelante a folio 62 se ubica RX TORAX, con fecha 01 de octubre de 2009:

“La silueta mediastinal y cardiaca se encuentra dentro de los límites normales

Conclusión:

Neumonía. (...)”

A folio 58 de encuentra copia de remisión de la Clínica del Cesar con fecha de ingreso 30 de septiembre de 2009 y fecha de remisión octubre 2 de 2009, de la hija de Yulimis Figueroa:

“EDAD: 21 días

PROCEDENTE: URGENCIAS

MOTIVO DE la remisión: VALORACIÓN Y MANEJO POR CARDIOLOGÍA PEDIÁTRICA

SERVICIO SOLICITADO: UCIN – CARDIOLOGÍA PEDIÁTRICA

DESCRIPCIÓN DE LA ENFERMEDAD ACTUAL: RECIÉN NACIDO DE 20 DÍAS DE VIDA, QUE INGRESA A LA INSTITUCIÓN DESDE SU DOMICILIO, POR PRESENTAR CUADRO CLÍNICO DE FIEBRE NO CUANTIFICADA, DESDE AYER, ASOCIADO A DIFICULTAD RESPIRATORIA PROGRESIVA, HACE MAS O MENOS Y SEMANA DE EVOLUCIÓN, REFIERE ABUELA QUE ALGUNAS VECES AL ALIMENTARLA SE TORNA CIANÓTICA, ES TRASLADADO A UCIN PARA SU MANEJO Y CUIDADO.

(...) SE LE INICIA ESQUEMA ANTIMICROBIANO, OXIGENOTERAPIA, CON REQUERIMIENTO DE AUMENTO DE FIO2. CON DESATURACIONES, SIN DETERIORO DE SU ESTADO GENERAL TOLERANDO ALIMENTACIÓN POR SUCCIÓN, POR PERSISTIR CON EPISODIOS FEBRILES SE DECIDE ROTAR ESQUEMA ANTIMICROBIANO, SE SOLICITA ECOCARDIOGRAMA DOPPLER COLOR Y REMITIR A CARDIOLOGIA PEDRIATICA.

IMPRESIONES DIAGNOSTICAS:

1. RNAT
2. SIND. DIFICULTAD RESPIRATORIA 2RIA
i. BRONQUIOLITIS/BNM
3. SEPSIS NEONATAL TARDÍA
4. CARDIOPATÍA CONGÉNITA A DETERMINAR”

A folio 78 se encuentra copia de la epicrisis de la Clínica del Cesar con fecha de ingreso 30 de septiembre de 2009 y fecha de egreso octubre 3 de 2009, de la hija de Yulimis Figueroa:

“(…) **DESTINO EGRESO:** REMISION A IV NIVEL, CLÍNICA DEL NORTE B/QUILLA PARA VALORACION Y MANEJON POR CARDIOLOGIA PEDIATRICA/CIRUGIA CARDIO INFANTIL.

DIAGNÓSTICOS DE INGRESO:

1. RNAT/PAEG
2. SDR LEVE SECUDARIO A BRONQUIOLITIS
3. SEPSIS NEONATAL TARDÍA
4. CARDIOPATÍA CONGENITA

DIAGNOSTICO DE EGRESO:

1. RNAT/PAEG
2. SIND. DIFICULTAD RESPIRATORIA 2RIA
i. BRONQUIOLITIS
3. CARDIPATÍA CONGENITA COMPLEJA (CANAL AV O DEFECTO DE LOS COJINES ENDOCARDIANOS, POSIBLE ATRESIA PULMONAR, DUCTUS ARTERIOSO PERSISTENTE, FUNCION VENTRICULAR NORMAL, VENTRICULO UNICO CON VÁLVULA AURICULO VENTRICULAR ÚNICA)
4. SEPSIS NEONATAL TARDÍA
5. ANEMIA FERROPENICA

TRATAMIENTO RECIBIDO:

AMPICILINA/GENTAMICINA 2. OXIGENOTERAPIA 3. FUROSEMIDA 4. PIPER/TAZOBACTAM – AMIKACINA – OXACICLINA 5. TERAPIA RESPIRATORIA, DOCUTAMINA, PROSTAGLANDINA E.

AYUDAS DIAGNÓSTICAS:

1. RX DE TORAX PORTATIL
2. S/S CH. GLICEMIA, PCR, CALCEMIA, PARCIAL DE ORINA, UROCULTIVO, HEMOCULTIVO X 2.
3. PUNCION LUMBAR CITOQUIMICO, GRAM, TINTA CHINA, KHO Y CULTIVOS.
4. S/S ECOCARDIOGRAMA DOPPLER COLOR

(…)

RECOMENDACIONES A LA SALIDA: REMITIDO A IV NIVEL, VALORACIÓN Y MANEJO POR CARDIOLOGIA PEDIATRICA/CIRUGÍA CARDIO INFANTIL.

El folio 65 corresponde a la copia de la solicitud realizada por la Clínica General del Norte de Barranquilla, de cateterismo cardíaco derecho e izquierdo + arteriografía pulmonar + angiografía de venas cavas o cavografía, suscrita por el médico tratante de Natalia Figueroa, con firma y especialidad ilegible, de fecha 5 de octubre de 2009, seguido a folio 66 se encuentra copia de la autorización respectiva generada por parte de la EPS SALUDVIDA, con fecha 6 de octubre de 2009; y a folios 67-68, se encuentra el resultado de dicho procedimiento con fecha 7 de octubre de 2009:

“ COMENTARIOS Y RECOMENDACIONES:

PRESENTAR EN JUNTA MÉDICA

CONCLUSIONES:

- 1) CORAZÓN EN MESOCARDIA CON SITUS SOLITUS**
- 2) VENTRÍCULO COMÚN DERECHO CON ATRESIA PULMONAR, VASOS MALPUESTOS C.I.A. AMPLIA**
- 3) DUCTUS DOBLE a) DEL ITSMO QUE IRRIGA A.P.I. b) COLGADO DE LA SUBCLAVIA DERECHA QUE IRRIGA A.P.D. ESTENOTICO EN CAVO PULMONAR**
- 4) RETORNO VENOSO PULMONAR ANÓMALO EN VENA VERTICAL CON VENA CAVA INFERIOR DRENADO EN AURÍCULA UBICADA A LA IZQUIERDA**
- 5) AORTA A LA DERECHA”.**

A folios 69-70 se encuentra copia de la evolución médica en la Clínica General del Norte de Barranquilla de la neonata NATALIA FIGUEROA, quien ingresó a dicho centro hospitalario el 4 de octubre de 2009, por remisión que como vimos hizo la Clínica del Cesar de Valledupar, en las anotaciones de 4 de octubre se encuentra pendiente de valoración por cardiología para definir conducta y como plan recomiendan seguir igual manejo, esto es el dado en la Clínica del Cesar, de donde llegó remitida, el 5 de octubre se sugiere como plan a seguir programar para realizar cateterismo; con fecha de 15 de octubre se anota que se llevó a cabo junta médica, donde se consideró que a la paciente se debería realizar unifocalización de ramas pulmonares, fístula central debido a que tiene dos ductos, uno de ellos estaba estático y la probabilidad de que se cierre espontáneamente es alta. Para el procedimiento anteriormente referenciado, se expidió la orden de servicios, tal como consta a folio 71, con fecha 15 de octubre de 2009.

Y en el testimonio del pediatra infectólogo RICARDO LEÓN POLANÍA OVALLE (folios 582-584), se indicó (se transcribe literal, incluidos los errores):

“

PREGUNTADO: Diga al despacho si en su calidad de profesional de la medicina especializado en pediatría, usted recuerda haber atendido en la Clínica del Cesar a la señora YUMILIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ y a la menor hija de la mencionada. **CONTESTO:** En calidad de pediatra recuerdo la atención a la hija de la señora YULIMIS FIGUEROA PÉREZ, más no a la madre, la atendí porque me ingresó a la Clínica del Cesar el 30 de septiembre de 2009 por motivos de dificultad respiratoria y fiebre en la menor de 24 horas de evolución, refiriéndose además por parte de la abuela, quien fue quien la llevó a la Clínica, que la niña presentaba eventos de cianosis, es decir, de tornarse de color azulado durante la alimentación, de una semana atrás o antes del ingreso, ante estas circunstancias decidí su hospitalización en la unidad de recién nacidos para estudios y tratamiento, los pensamientos médicos que establecí fueron: una probable bronquiolitis dado la dificultad respiratoria y fiebre, patología frecuente en esta edad, otro diagnostico la sepsis neonatal tardía que puede dar sintomatología similares a la de la bronquiolitis y el tercer diagnostico una probable cardiopatía congénita por el hecho de la cianosis referida por la abuela más la dificultad respiratoria. Con estos conceptos se indicó oxígeno-terapia, líquidos endovenosos, estudios como cuadro hemático y PCR que me ayudan a orientar sobre procesos infecciosos, radiografía del tórax para evaluar campos pulmonares y silueta cardíaca, hemos cultivos o

cultivo de la sangre y posterior a esto se inició el mismo día de su ingreso dos antibióticos que son ampicilina más gentamicina. La radiografía del tórax mostró solamente unos pequeños procesos inflamatorios mínimos, no mostró imagen de neumonía y el tamaño del corazón era normal. El hemograma o cuadro emético me reportó un incremento en el recuento de los glóbulos blancos de 19.600 a predominio de los neutrófilos 66.9% con hematocrito de 35,4, plaquetas de 635.000 y una PCR menor de 6, en esto se destaca que había una leve leucocitosis pero con PCR menor de 6 lo cual es sugestivo de que no hay proceso infeccioso bacteriano, pero esto no es pacto nomónico, es decir, que yo puedo tener una infección con una PCR menor de 6. Ante estas circunstancias se continuaron las coberturas de antibióticos, durante su especialización la niña presentaba momentos de mayor esfuerzos respiratorios que me obligaban a aumentar la concentración de oxígeno para evitar la caída en la saturación de la misma o para corregirla cuando ella se presentaba, es de destacar que a la niña le detecte un soplo a nivel cardiaco en una intensidad de 2 sobre 6, por ello también solicité una ecografía del corazón que me permitiera determinar anomalías estructurales de este órgano. Al tercer día de estar internada, es decir el día 2 de octubre de 2009, volvió a presentar fiebre y ante la sospecha de una probable infección bacteriana con resistencia a los primeros antibióticos, decidí el cambio de estos por Piperacilina-tazobactan y amikacina. El día 2 de octubre se me entregó el reporte del ecocardiograma donde se evidenció la presencia de un ventrículo único más válvula aurícula ventricular única, más posible atrecia pulmonar, más ductus arteriosas persistente, por lo que de inmediato indiqué prostaglandina para mantener permeable el ductus, evitar la cianosis, la desaturación y per flujo de las pulmonares, complicaciones y evitar la muerte, adicionalmente agregué el medicamento dobutamina que me permitía una mejor contractilidad del corazón y mantener una atención arterial sistémica adecuada con una mejor perfusión sanguínea hacia todos los órganos vitales. Dadas las características de alta complejidad estructural cardiaca se reinsistió en su remisión a un centro de cardiología infantil con cirujano cardiovascular infantil, dado que antes a tener este reporte yo ya había realizado la remisión cautelativamente ante la posibilidad de que no tuviese la disponibilidad del ecocardiograma, de allí se trasladó hacia la ciudad de Barranquilla a la Clínica General del Norte para sus estudios complementarios y manejo respectivo especializado. En este estado de la diligencia solicita el uso de la palabra el doctor DIEGO ANDRÉS RUEDA ROJAS, apoderado judicial de la parte demandante y PREGUNTÓ: De acuerdo a su formación profesional, cuál es el momento más indicado para el suministro de la prostaglandina en el neonato. CONTESTO: Hay dos circunstancias, una, en todo paciente con cianosis generalizada sin posibilidad de estudio ecocardiográfico urgente, porque se tendría que pensar en una cardiopatía ductus dependiente que implica mantener el ductus permeable; y la segunda, cuando tenemos el diagnostico de certeza y el paciente no ha estado deteriorado, no ha estado con cianosis o si la presenta ha sido muy discreta. Retoma el interrogatorio el Juez del conocimiento y PREGUNTÓ: Qué más desea agregar a la diligencia. CONTESTO: Más nada. NO siendo otro el motivo de la presente diligencia, se da por terminada una vez leída y aprobada por todos los que en ella intervinieron tal y como aparece.

Obra en el expediente el testimonio rendido por el pediatra EUGENIO DÍAZ HERNÁNDEZ (folios 585-588), quien practicó la valoración a la recién nacida NATALIA FIGUEROA; esto indicó (se transcribe literal, incluidos los errores):

demandante. PREGUNTADO: Diga al despacho si en su calidad de profesional de la medicina especializado en pediatría usted recuerda haber atendido en la Clínica del Cesar a la señora YUMILIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ y a su menor hija de la mencionada. En caso afirmativo, por qué motivos y explique al despacho en forma sucinta y concreta en qué consistió dicha atención. CONTESTO: La atención fue la valoración al recién nacido, recuerdo que era una recién nacida de 37 semanas, o sea a término, con un peso de 2.700 gramos, peso adecuado para su edad gestacional, en buen estado general, APGAR (Actitud, posición, color, reflejos) adecuado, por lo tanto pasó al lado materno sin ninguna complicación, hasta ahí recuerdo lo que pasó con ese bebé, fue un recién nacido normal. En este estado de la diligencia, se concede el uso de la palabra al doctor ALDEMAR MONTERO MARÍN, quien PREGUNTÓ: La historia clínica reporta que la menor por usted valorada reingresó al servicio asistencial luego de transcurrido un tiempo posterior a la alta, durante esa atención le fue diagnosticada entre otras patologías la presencia de una cardiopatía congénita, caracterizada por un ventrículo único, en consecuencia dígame a este despacho, por qué esta patología no fue diagnosticada por usted al momento de recibir el producto fetal de la señora YULIMIS FIGUEROA. CONTESTO: Desafortunadamente todas las cardiopatías congénitas no presentan síntomas o signos inmediatos, es más, hay estudios canadienses donde el sistema de salud es proteccionista y tan avanzado que el 30% de todas las cardiopatías son diagnosticadas posteriormente de la alta y les voy a explicar fisiopatológicamente cual es el caso de la mencionada paciente. Los síntomas de la cardiopatía para detectarlos inmediatamente son: 1. Soplo cardíaco, cianosis (coloración morada del paciente), dificultad respiratoria, signos de los cuales no presentó la recién nacida al nacimiento, debido a que al presentar el corazón 3 cámaras, es decir en este caso dos aurículas y un ventrículo único, la sangre oxigenada se mezcla con la sangre no oxigenada a través de un ductos arteriosos, en este caso de la niña persistente, al mezclarse esta sangre la niña no presenta síntomas inicialmente. A los días siguientes cuando este ductos comienza a cerrar se deja de mezclar la sangre oxigenada con la sangre no oxigenada y cuando se vienen a presentar los síntomas, esa es la explicación por la que no se detecta al nacimiento, sino que es a los días, por eso inicialmente dije que desafortunadamente se presentan los síntomas muy tarde. PREGUNTADO: Dígame al despacho teniendo en cuenta su formación científica en medicina pediátrica, cuál es el tratamiento indicado para la corrección de la patología evidenciada en la pacientita mencionada. CONTESTO: Cuando empiezan los síntomas con la explicación que di anteriormente, que el ductos es la que mantiene la vida de estos pacientes por la mezcla de sangre, hay que administrarles un medicamento endovenoso que se llama prostaglandina para mantener permeable este ductus y posteriormente el tratamiento definitivo es quirúrgico. PREGUNTADO: Considerando las circunstancias precedentemente advertida, se le pregunta igualmente. Dígame al despacho, a qué nivel de complejidad corresponde la atención de esa patología y además qué tipo de complicaciones, en el evento en que pueda presentarse alguno, pueden manifestarse en el tratamiento quirúrgico de la corrección de la cardiopatía. CONTESTO: Estos pacientes necesitan un cuarto nivel, es decir, cirugía cardiovascular, por lo referente a las complicaciones, primero las descompensaciones hemodinámicas como falla cardíaca, isquemia o infarto del miocardio y por último las infecciones, porque son pacientes con líneas centrales múltiples que favorecen los procesos

infecciosos y todas las complicaciones que puede tener un acto quirúrgico como las hemorragias. En este estado solicita el uso de la palabra el doctor CARLOS MARIO CASTILLA GUTIÉRREZ, apoderado de SEGUROS LIBERTY, quien PREGUNTÓ: Dígame al despacho, según su especialidad, cuando un recién nacido es valorado y su estado de salud es bueno, se traduce esto a que no tiene ningunas complicaciones, o que estas complicaciones en caso tal si las tiene no son detectables. CONTESTO: Cuando se valora un recién nacido y no tiene ningún síntoma o signo patológico es un niño que clínicamente es sano. PREGUNTADO: La cardiopatía congénita tiene factores hereditarios. CONTESTO: No se le conoce que tenga factores hereditarios, al menos que haya en la familia algún síndrome y que este síndrome esté asociado a cardiopatía congénita. Solicita el uso de la palabra el doctor DIEGO ANDRÉS RUEDA ROJAS y PREGUNTÓ: Conforme a su experiencia científica es posible detectar mediante ecografía obstétrica una cardiopatía en la etapa pre-natal. CONTESTO: Claro que se puede detectar con ecografía de 3D o 4D algunas cardiopatías no todas, porque acuérdense que es una ecografía fetal, o sea el traductor tiene que pasar la piel, tejido adiposo, útero y llegar al corazoncito del bebé, pero sí se pueden detectar algunas cardiopatías con ecografías 3D o 4D. PREGUNTADO: Qué importancia tiene el suministro de prostaglandina en el tratamiento de una cardiopatía en el recién nacido. CONTESTO: La prostaglandina es un medicamento que evita el cierre del ductus y al mantener este ductus permeable favorece la mezcla de sangre oxigenada con la sangre no oxigenada, si no administramos este medicamento no puede haber esta mezcla y el paciente puede fallecer porque no le llega oxígeno a todas sus células, a todos sus tejidos y el paciente fallece. Retoma el interrogatorio el interrogatorio el juez del conocimiento y PREGUNTÓ: Con respecto al tiempo, desde el momento en que es dada de alta la menor al tiempo que es llevada a urgencias, cuando los familiares detectan los problemas, hay alguna influencia en el tiempo en que fue llevada a la urgencia al presentar esta sintomatología. CONTESTO: No, la única manera de evitar que se presenten estos síntomas, es administrando la prostaglandina endovenosa, porque fisiológica y anatómicamente este ducto cierra y nos damos cuenta de que está cerrando o cerró cuando presenta la sintomatología que es dificultad respiratoria, cianosis generalizada y eventualmente dependiendo de las patologías asociadas puede presentar soplo cardiaco. PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted recuerda haber atendido a esta menor paciente, nuevamente cuando es llevada por urgencias a la clínica al parecer con esa sintomatología antes expuesta. CONTESTO: No, solamente hice la valoración inicial del recién nacido. PREGUNTADO: Qué más desea agregar a la diligencia. CONTESTO: Voy a anexar bibliografía donde cito la clínica de esta patología del ventrículo único (los síntomas clínicos de los pacientes con un ventrículo único morfológico o funcional, se pueden presentar desde la etapa neo-natal (28 días) o lactantes, llámese lactantes menores hasta un año y lactantes mayores hasta 2 años, estos pueden o no presentar soplo, signos de insuficiencia cardiaca que son progresivos. (Se recibe de manos del testigo cuatro folios en fotocopias simples de cara y cara). No siendo otro el motivo de la presente diligencia, se da por terminada una vez leída y aprobada por todos los que en ella intervinieron tal y como aparece.

Dentro del trámite, se recepcionaron los testimonio de las señoras DAYANA MARCELA FIGUEROA PÉREZ (folios 564-570) y MIRIAM YANETH PÉREZ LONDOO (folios 571-573), los cuales fueron tachados de sospechosos por el apoderado de la Clínica del Cesar, en razón del parentesco que guarda con las demandantes.

El Despacho, en virtud a lo establecido en el artículo 217 del C.P.C. desestimara los testimonios anteriormente enunciados, basado en la circunstancia de que el testigo tal como ella misma lo manifestó para la época en que le fue recepcionado el testimonio era una estudiante de enfermería superior, lo cual resulta ser una circunstancia que afecta su credibilidad, pues no se acredita la culminación de un programa académico profesional y, por ende, la adquisición de un saber determinado habilitante para ejercer una determinada profesión, como lo prevé la Ley 30 de 1992.

Además, obra en el expediente a folios 596-598, la declaración que rinde la señora MELISSA DE JESÚS ROCHA ROCHA, quien manifiesta no recordar a la paciente ni el trámite paso por paso, por lo que le fue puesta a disposición la copia de la historia clínica, como hecho relevante manifestó

*“PREGUNTÓ: manifieste al despacho, cuál es su experiencia profesional como enfermera jefe. CONTESTO: tengo nueve años de experiencia profesional (...)
PREGUNTADA: Conforme a lo anterior, manifieste al despacho, cuál sería su proceder si una paciente en etapa de gestación le presenta un examen IGG positivo. CONTESTO: Ordenarle enseguida el IGM. Quiero también informarle que el IGG no es el que confirma que está latente el parásito en el cuerpo, sino que presenta que es el anticuerpo que manifiesta que esa persona tuvo contacto con el parásito y el IGM es el que confirma si todavía el parásito está latente en el cuerpo. PREGUNTADA: Manifieste al despacho, teniendo en cuenta que la actora presentó un IGM negativo siguió usted atendiendo a la paciente. CONTESTO: Claro, sí porque era de bajo riesgo. (...) PREGUNTADA: Durante el control pre-natal recuerda usted si en algún momento a la paciente se le detectó pre eclampsia. CONTESTO: Según los controles su presión arterial era normal y ahí consta en las notas de enfermería y en su cartón de controles (...) PREGUNTÓ: Que más desea agregar a la diligencia. CONTESTO: Deseo agregar que la toxoplasmosis no produce ningún problema en el sistema cardiaco, simplemente en el sistema nervioso central y algunas veces la ceguera, sordera, puede salir el niño hidrocefálico o macrocefálico, da abortos espontáneos y ceguera del feto. (...)” (sic para lo transcrito)*

Finalmente, se encuentra el concepto médico, emitido por la doctora EDITH ÁNGEL MULLER, adscrita al Departamento de Obstetricia y Ginecología de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia, en el cual manifestó la profesional:

“

MI especialidad es OBSTETRICIA Y GINECOLOGÍA, por lo cual, realizaré un resumen de la atención dada a la paciente gestante. Considero que si el juzgado desea peritaje sobre la atención a la recién nacida, debe solicitar el concepto de un pediatra neonatólogo, de preferencia con especialidad en cardiología pediátrica.

(...)

ANÁLISIS DEL CASO:

Se trata de una paciente de 22 años, en su primera gestación, quién asiste a sus controles prenatales, considerándose una gestación de bajo riesgo. Asiste también a consultas de urgencias por síntomas de infección urinaria y probable urolitiasis, recibiendo el tratamiento adecuado. Durante el control se realizan los exámenes de rutina y dos ecografías obstétricas. Las ecografías realizadas no son ecografías de tercer nivel o ecografías de detalle y no muestran alteraciones anatómicas en el feto. Al final de la gestación detectan una preeclampsia leve moderada y la última ecografía muestra un feto grande, por lo cual la paciente es programada para cesárea. Esta se realiza sin complicaciones. El recién nacido nace sin complicaciones aparentes. NO encuentro en los folios recibidos la valoración neonatal del recién nacido.

Diagnósticos: Embarazo de 37 semanas, preeclampsia leve moderada, DCP (desproporción cefalo pélvica). Formulan gentamicina y sulfato de magnesio.

10/09/2009. Hora: 3:15. Nota operatoria de cesárea. Procedimiento usual sin complicaciones. Recién nacido femenino, peso: 2700 g, apgar 9/10 y 10/10.

11/09/2009. Posoperatorio de cesárea, normal. Retiran sulfato de magnesio.

12/09/2009. Segundo día posoperatorio, normal, se da salida con fórmula de nifedipino, cefradina e ibuprofen.

Las ecografías realizadas a la paciente son también llamadas ecografías básicas, se refiere a la realizada en el segundo o tercer trimestre de la gestación. Incluye una evaluación de la presentación, posición y situación fetal como primera instancia; posteriormente se observa la FCF, la ubicación de la placenta e inserción del cordón umbilical (con sus tres vasos); se evalúa el índice de líquido amniótico (ILA), y posteriormente se procede a realizar la biometría fetal. Referencia: Javier Andrés Ramírez Martínez, Jaime Arenas Gamboa. Ultrasonido obstétrico en la práctica clínica actual. En el Libro. Parra MO, Angel E. Obstetricia Integral siglo XXI. Libro virtual. Disponible en Internet.

Las alteraciones congénitas cardíacas, podrían ser detectadas en el tamizaje prenatal, sin embargo, se ha encontrado que la vista de cuatro cámaras del corazón fetal en la ecografía, tiene una sensibilidad del 40 al 50% para detectar estos defectos. El uso de múltiples vistas cardíacas puede incrementar la detección hasta 60 a 80%. Actualmente, a pesar del amplio uso de la ecografía, solamente 15 a 30% de niños con cardiopatía congénita son identificados prenatalmente. Referencia: Simpson LL. Screening for congenital heart disease. Obstet Gynecol Clin North Am. 2004 Mar;31 (1): 51-9.

De la anterior prueba, solicita el apoderado de la parte demandante (folios 886-888) se complemente la prueba o se decrete nueva prueba, ordenándose la práctica del experticio a cargo de un pediatra neonatólogo con especialidad en cardiología pediátrica, pues según manifiesta resulta imperioso practicarlo, máxime cuando es la misma especialista la que sugiere que se adelante; lo cual fue ordenado en auto de 7 de octubre de 2014 (folios 890-891), oficiándose a la Universidad Nacional para tal fin, en auto posterior de fecha 22 de febrero de 2016 (folios 931-932) y en virtud a que la Universidad Nacional no manifestó si llevaría a cabo el dictamen complementario, se ordenó mediante auto de 28 de marzo de 2016 (folios 938-940), ofició a la Fundación Cardioinfantil – Instituto Nacional de Cardiología, entidad que informa que en su planta de personal cuenta con la especialidad de cardiología pediátrica e indica el costo del peritazgo (folio 954, 959).

Frente a lo anterior se pronuncia el apoderado demandante (folio 962), requiriendo al Despacho que decrete la práctica de oficio, o tase el valor de la misma, frente a lo cual se pronuncia el Despacho mediante auto de 21 de junio de 2017 (folio 965), no accediendo a tales solicitudes y posteriormente mediante auto de 16 de agosto de 2017 (folio 967) se tuvo por desistida la prueba y se corrió traslado para alega de conclusión.

Con fundamento en el material probatorio acabado de puntualizar, llega el Despacho a la conclusión que no hubo falla en la prestación del servicio médico asistencial, brindado por el Hospital Eduardo Arredondo Daza y la Clínica el Cesar a la señora YULIMIS FIGUEROA y a su hija recién nacida NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, así:

1. La paciente YULIMIS FIGUEROA, presentó un embarazo de 37 semanas, dentro de la normalidad y bajo los controles médicos pertinentes, no presentó presión alta durante el embarazo tal como se ve en el carné prenatal, y lo manifestado por la señora MELISSA DE JESÚS ROCHA, al rendir su testimonio; quien además en forma espontánea manifestó que "(...) la *toxoplasmosis no produce ningún problema en el sistema cardiaco (...)* "
2. La neonata NATALIA FIGUEROA, no presentó bajo peso al nacer, pues pesó 2700 gramos, es decir con un peso saludable para su edad, corroborado con que a la madre se le practico cesárea, debido a que presentó preeclampsia y macrosomía fetal (recién nacido significativamente más grande que el promedio)
3. Dentro del testimonio que rindió el doctor RICARDO LEÓN POLANÍA OVALLE, afirma y se corrobora con lo consignado en la historia clínica, que desde el momento en que la menor fue ingresada a la Clínica del Cesar, esto es el 30 de septiembre de 2009, se ordenó el ingreso de la neonata a la Unidad de Recién Nacidos – UCIN, expresando además que hay tres causa posibles de patología según el cuadro clínico de la neonata NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, por lo que se iniciaron estudios y manejo con oxigenoterapia al fin de establecer el diagnostico, y al detectar la cardiopatía y se ordenó remitir a un centro de cardiología infantil, ordenando el traslado a la Clínica General del Norte, para estudios complementarios y manejo respectivo.
4. Por su parte el doctor EUGENIO DÍAZ HERNÁNDEZ, en su testimonio, manifiesta, que la recién nacida presentó APGAR (actitud, posición, color, reflejos) adecuado, desvirtuando lo dicho por el demandante, de que la menor presentaba bajo peso al nacer, e indicó que no hubo complicaciones, y que respecto a la menor no recuerda más nada; respecto a las cardiopatías conceptúa que estas no presentan síntomas inmediatamente.
5. La Clínica General del Norte, - nivel de atención V- donde fue internada la menor para el manejo de su cuadro clínico, avaló el manejo brindado por la

Clínica del Cesar (folio 70), es decir hubo buen manejo y se le dio aplicación a los procedimientos que demanda el nivel de atención de la Clínica del Cesar.

6. Todo lo anterior coincide con el dictamen rendido por la doctora EDITH ÁNGEL MULLER, adscrita al Departamento de Obstetricia y Ginecología de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia.

Del material probatorio arrimado al proceso y el recaudado en el transcurso del mismo, se concluye que no hubo por parte del HOSPITAL EDUARDO ARREDONDO DAZA, CLÍNICA DEL CESAR y SALUDVIDA E.P.S., una improvisada, tardía y errada atención médico asistencial de prevención y tratamiento dentro del proceso ginecoobstetra aplicado a la señora YULIMIS SHIRLEY FIGUEROA PÉREZ, en su estado de embarazo y durante la etapa posterior al nacimiento de su hija NATALIA SOFÍA FIGUEROA PÉREZ, con fundamento en que no existe evidencia cierta e incontrovertible que conduzca a determinar lo contrario; pues la malformación congénita que padecía la neonata, tal como se vio no presentó síntomas al momento del nacimiento, y fue llevada a consulta por urgencias solo veinte días después de nacida, con una sepsis neonatal tardía que debía ser tratada con antibióticos como en efecto se hizo, y se le realizaron exámenes paraclínicos para poder proferir un diagnóstico certero, por lo que no existe nexo causal entre el hecho dañoso y la falla en el servicio, en la medida en que las secuelas que sufrió la neonata no se produjeron por una improvisada, tardía y errada atención médica, y no guardan relación con los controles prenatales como alegó el apoderado demandante, sino que se derivan de la malformación congénita en sí misma; en consecuencia, se declaran probadas las excepciones de fondo propuestas por el Hospital Eduardo Arredondo Daza, Clínica del Cesar y Saludvida S.A. E.P.S..

COSTAS

Considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en el proceso, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de: inexistencia de incumplimiento de los deberes contractuales, ausencia del hecho que configure el nexo causal, ausencia

del elemento axiológico del daño, improcedencia de la presunción de culpa, propuestas por el apoderado del **SALUDVIDA E.P.S.**; las de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de causa para pedir, propuestas por el apoderado del Hospital Eduardo Arredondo Daza; las de diligencia y cuidado del paciente por parte del centro hospitalario como ausencia de culpa en la producción del daño y supuesto de inexistencia del nexo causal entre el resultado y la actividad médica, ininterpretabilidad del elemento nexo de causalidad adecuada respecto de las actuaciones de los facultativos de la IPS, propuestas por el apoderado de la **Clínica del Cesar**; las de Inexistencia de responsabilidad patrimonial por causa de la actividad médica y necesidad de la prueba, ausencia de prueba del daño y su cuantía, inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de responsabilidad de la sociedad demandada en el hecho generador de la demanda, inexistencia de solidaridad frente a Liberty Seguros S.A., propuestas por la Sociedad Liberty Seguros S.A. - llamada en garantía por la Clínica del Cesar-, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Declarar NO probadas las excepciones de: Ausencia de los requisitos de procedibilidad, propuesta por el apoderado del **SALUDVIDA E.P.S.**; y la de caducidad de la acción, propuesta por el apoderado de la Aseguradora COLSEGUROS S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la presente demanda, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: NO RECONOCER personería al doctor **ESTEBAN SALAZAR OCHOA** como apoderado de SALUDVIDA S.A. E.P.S., toda vez que el la doctora DIANA LORENA BELTRÁN APONTE, no acreditó la calidad con la que actúa.

SEXTO: En firme esta providencia, archívese el expediente.

Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase,


SANDRA PATRICIA PEÑA SERRANO
Jueza Séptima Administrativa del Circuito Judicial de Valledupar



REPUBLICA DE COLOMBIA
JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO
JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO
Valledupar – Cesar

Secretaría

La presente providencia, fue notificada a las partes por anotación en el ESTADO No 85

Hoy 19 de diciembre de 2017 Hora 8:A.M.

MARÍA ESPERANZA ISEDA ROSADO
Secretaria