



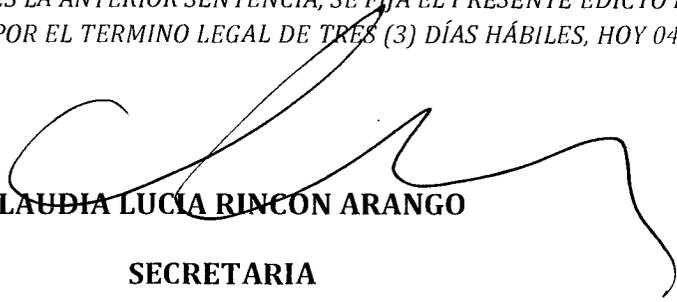
Tribunal Administrativo de Boyacá
Secretaria

E D I C T O

**LA SUSCRITA SECRETARIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ, POR
EL PRESENTE NOTIFICA A LAS PARTES LA SENTENCIA DICTADA**

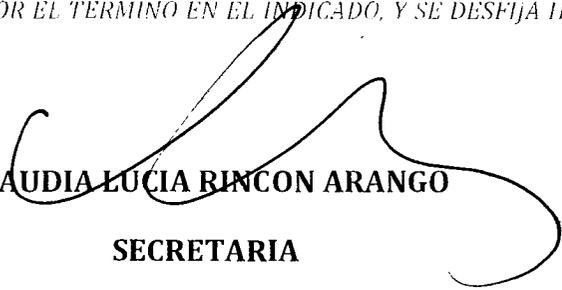
CLASE DE ACCIÓN REPARACION DIRECTA
RADICADO 1500133310004201001316-00
DEMANDANTE RICARDO VANEGAS ORTEGA Y OTROS
DEMANDADO E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRA Y OTROS
MAG. PONENTE Dr. FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS
FECHA DE DECISIÓN 27 DE SEPTIEMBRE DE 2018

PARA NOTIFICAR A LAS PARTES LA ANTERIOR SENTENCIA, SE FIJA EL PRESENTE EDICTO EN LUGAR PUBLICO DE LA SECRETARIA POR EL TERMINO LEGAL DE TRES (3) DÍAS HÁBILES, HOY 04/10/2018 A LAS 8:00 A.M.


CLAUDIA LUCIA RINCON ARANGO

SECRETARIA

CERTIFICO: QUE EL PRESENTE EDICTO PERMANECIÓ FIJADO EN LUGAR PÚBLICO DE LA SECRETARÍA DEL TRIBUNAL, POR EL TÉRMINO EN ÉL INDICADO, Y SE DESFIJA HOY 08/10/2018 A LAS 5:00 P.M.


CLAUDIA LUCIA RINCON ARANGO

SECRETARIA

MAYMM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ

SALA DE DECISION No. 6

MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja, 27 SEP 2010

ACCION: REPARACION DIRECTA

DEMANDANTE: RICARDO VANEGAS ORTEGA Y OTROS

DEMANDADO: ESE HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRA Y OTROS

RADICACION: 150013331004201001316-00

I. ASUNTO A RESOLVER

En virtud del informe secretarial que antecede, se procede a resolver de fondo, y en sede de primera instancia, la acción de REPARACION DIRECTA, instaurada por los señores RICARDO VANEGAS ORTEGA, YOLANDA MERCEDES RODRIGUEZ MONROY quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos KATHERIN ADRIANA VANEGAS RODRIGUEZ, NIXON RICARDO VANEGAS RODRIGUEZ, RONALD STIVEN VANEGAS RODRIGUEZ y YULITZA ALEXANDRA VANEGAS RODRIGUEZ, en contra del MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ Y OTROS.

II. ANTECEDENTES

2.1.- La demanda

En ejercicio de la acción de **REPARACION DIRECTA** consagrada en el artículo 86 del CCA, los señores **RICARDO VANEGAS ORTEGA, YOLANDA MERCEDES RODRIGUEZ MONROY** quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos **KATHERIN ADRIANA VANEGAS RODRIGUEZ, NIXON RICARDO VANEGAS RODRIGUEZ, RONALD STIVEN VANEGAS RODRIGUEZ y YULITZA ALEXANDRA VANEGAS RODRIGUEZ** demandaron al **MUNICIPIO DE**

CHIQUINQUIRÀ, a la ESE HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRÀ y a la empresa **EMDISALUD**, a los efectos de que fueran declarados responsables administrativa y solidariamente de los daños y perjuicios a ellos ocasionados como consecuencia de la negligente e imperita atención médica y hospitalaria de obstetricia, brindada a la señora YOLANDA MERCEDES RODRIGUEZ MORNOY que conllevó la muerte de su hijo en ese centro hospitalario.

Como consecuencia de lo anterior solicitaron que se les indemnizara por concepto de **perjuicios morales** en cuantía de 600 SMMLV para cada uno de los demandantes.

Así mismo solicitaron que se les pagara por concepto de **perjuicio a la vida de relación o alteración de las condiciones de existencia**, la suma de 600 SMMLV para cada uno de los demandantes.

Pidieron también para **RICARDO VANEGAS ORTEGA** y **YOLANDA MERCEDES RODRIGUEZ MONROY**, en calidad de padres del *nasciturus*, la suma de \$77.968.236 para el primero y \$90.039.251 por concepto de **daño patrimonial en la modalidad de lucro cesante**, consistente en la *ayuda económica que se presumía le suministraría su hijo por nacer, una vez alcanzara la mayoría de edad y hasta la supervivencia de sus padres.*

Finalmente, por la pérdida de la capacidad laboral que ambos sufrieron con ocasión del deceso de su hijo, la suma de \$101.393.554 para la señora Yolanda Rodríguez y \$96.429.401 para el señor Ricardo Vanegas.

Como **fundamento fáctico** de sus pretensiones relataron que el 8 de julio de 2008 la señora Yolanda Rodríguez, de 17 semanas de gestación de su quinto embarazo, presentó manchado vaginal y dolor en el hipogastrio, razón por la cual acudió al servicio de urgencias de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá.

Agregan que una vez allí, a pesar de haber anunciado que se encontraba

en estado de embarazo y de que la registraron como *amenaza de aborto*, la hicieron ingresar a la sala de espera en igualdad de condiciones que los demás pacientes.

Que horas más tarde, el médico general, -no el obstetra como según el parecer de los demandantes debió ocurrir-, la examinó y la encontró con signos vitales estables, pero con *salida de líquido serohemático por vagina* y sin dolor.

Agregó que, posteriormente, le realizaron una ecografía a la demandante, *mientras que el personal médico le explicaba, según sus especulaciones, que era posible un dolor abdominal con cólicos y peritonitis*, que no obstante, a pesar de las *pastillas*, el dolor no cesaba. La ecografía arrojó resultados normales respecto de la situación de su hijo, sin embargo la demandante informó al médico que el dolor se había incrementado y que el flujo no cesaba; para el dolor se le suministró buscapina y se ordenó la práctica de un frotis vaginal.

Así mismo se practicó un cuadro hemático que aparecía *alterado* con un aumento importante de leucocitos, lo que a juicio de la parte accionante implicaba el desarrollo *de un proceso infeccioso significativo*.

No obstante, la demandante seguía quejándose del dolor, aduciendo que era similar al del trabajo de parto, los cuales conocía, en la medida que era madre de 4 hijos; sin embargo, 7 horas después de haber ingresado la paciente el Hospital no se había adoptado ningún tratamiento, sospechando que se trataba de un caso de peritonitis.

Que posteriormente y ante los quejidos de la demandante, el cirujano dictaminó que se encontraba en trabajo de parto, con 6 centímetros de dilatación y feto en cavidad, por lo cual fue remitida de manera urgente a obstetricia, no obstante quien la examinó fue la médico general.

A continuación se pasa a la demandante a la sala de partos, dado que el ginecólogo dictamina que está abortando el feto y que debía salvarse la

vida de la paciente, donde efectivamente se extrajo, sin vida.

A juicio de los demandantes, la señora Rodríguez ingresó al servicio de urgencias del Hospital, con un cuadro infeccioso que ante la falta de atención se complicó y que conllevó a la pérdida de su hijo (fl. 1-32).

2.2. Razones de la defensa

a. MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL

Mediante apoderado esta Entidad contestó la demanda señalando al efecto que son materias distintas el sistema de protección social y la prestación del servicio de salud; que el primero corresponde al Ministerio y el segundo es un asunto regional, departamental o municipal en el que no interviene el Ministerio de Protección Social. Que por esto no surge el nexo causal entre los presuntos hechos y omisiones que causaron la muerte del *nasciturus*, respecto de la función que cumple el Ministerio.

Por lo anterior, propuso las excepciones que denominó **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA**, en la que reiteró que conforme lo dispuesto en las leyes 10 de 1990, 100 de 1993, 489 de 1998, 715 de 2001 y el decreto 205 de 2003, la función de prestar servicios asistenciales en salud no fue encomendada al Ministerio de la Protección Social, de lo cual afirma que no puede imputársele responsabilidad a título de falla del servicio médico, pues no fue la entidad que proveyó la atención a la demandante. **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION**, la que fundamentó en las mismas razones que la excepción acabada de reseñar, y por último, propuso la excepción **INNOMINADA** (fl. 99-114).

b. EMPRESA MUTUAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA SALUD- EMDISALUD ESS EPS-S

Mediante apoderado, esta entidad también contestó la demanda

oponiéndose a las pretensiones de la demanda, pues, a su juicio, no les corresponde responsabilidad en la atención proporcionada a la demandante y a su hijo por nacer, dado que, en el marco de sus competencias cumplieron con eficiencia, celeridad y oportunidad, esto es, la contratación de una red servicios que garantizara el acceso a los servicios de salud requeridos por ambos, como empresa aseguradora del régimen subsidiado.

Agregó que, en todo caso, no existía nexo de causalidad ente los hechos ocurridos y el actuar de la Empresa, dado que la entidad prestadora de servicios de salud Hospital de Chiquinquirá se encontraba habilitada para prestar esa clase de servicios, y que al haber sido habilitada por la Secretaría de Salud de Boyacá contaba con autonomía científica, técnica, administrativa y financiera, así como tampoco existía vínculo laboral entre los trabajadores del Hospital y EMDISALUD.

Finalizó proponiendo las excepciones que denominó **falta de presupuestos de responsabilidad por ausencia de nexo de causalidad por presentarse el hecho de un tercero**, la que fundamentó en el hecho de que esa Entidad no fue la que atendió a la demandante y a su hijo y que por ello, no le corresponde el llamado al proceso; **falta de legitimación en la causa por pasiva**, en el mismo sentido, porque no existía vínculo entre el Hospital y EMDISALUD; **inexistencia de causa legítima para demandar a la EPSS EMDISALUD ESS** (fl. 134-141).

c. ESE HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRA

Por intermedio de apoderado judicial, esta Entidad contestó la demanda, señalando al efecto que se oponía a las pretensiones de la demanda.

Propuso las siguientes excepciones:

- **Falta de integración del contradictorio**, a juicio del apoderado de la entidad debía vincularse al proceso a la COOPERATIVA DE TRABAJO

ASOCIADO UCINCOOP, pues en su criterio, dicha Cooperativa de manera autónoma y autogestionaria y a través de cada uno de sus trabajadores asociados adelantó directamente los procesos asistenciales referidos en la demanda, en virtud del contrato de prestación de servicios No. 040 del 16 de febrero de 2008 suscrito por la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá y la Cooperativa.

Así mismo solicitó se vinculara a los médicos Byron Alexys Acosta, Renán Alberto Morales Abaunza y Elsa Yamile Villamil, pues a su juicio, fueron los que brindaron la atención a la demandante, durante su estadía en el Centro hospitalario.

- **Falta de legitimación en la causa por pasiva**, la que fundamentó en el hecho de que, conforme lo dispuesto en el decreto 536 de 2004, las Empresas Sociales del Estado de las entidades territoriales, podrían desarrollar sus funciones para el desarrollo de su objeto mediante contratación con terceros o convenios con entidades públicas y privadas, o a través de operadores externos. En el caso, esto ocurrió mediante la contratación con la Cooperativa UCINCOOP, quienes funcionaban de manera autogestionaria, autónoma, y con autogobierno. Que los actos que realizan los asociados son actos cooperativos que no involucran de manera directa al prestador de los servicios.

- **Falta de causa en el demandante e inexistencia de nexo causal entre el daño a la paciente y la conducta de la ESE**, la que fundamenta señalando que lo que se infiere de los hechos de la demanda y de la situación médica de la paciente, es que ésta venía presentando serios problemas de salud en sus órganos reproductivos y que por ello de manera imprevisible, hubo un desenlace fatal para el feto con 15 a 17 semanas de gestación aproximadamente, lo cual no obstante, según su decir, no es atribuible a la entidad hospitalaria.

Respecto de los hechos narrados en la demanda refirió que si bien es cierto la demandante ingresó al servicio de urgencias del Hospital en estado de gravidez, allí no se menciona que con anterioridad también

había acudido con registro de infecciones vaginales crónicas.

Agregó que la atención brindada a la demandante fue oportuna y apropiada, dado que no se advirtió que hubiese riesgo vital para ella o para su hijo; que ingresó al servicio de urgencias en la mañana, a las 8:19 y fue atendida a las 9:00 de la mañana, es decir, en un lapso racional para su estado de salud.

Señaló que durante la atención no hubo un dictamen de peritonitis, lo que se estimó en esa oportunidad es que se presentaban dolores que debían ser analizados con los diagnósticos adelantados. Que la ecografía obstétrica no evidenció anomalía alguna en el feto y por ello, se procedió a dejar a la paciente en observación.

Agregó que en el caso de la demandante lo que existía era una evidente situación de la salud gestal de la madre, que por causas ajenas al quehacer médico, la colocaron en una situación adversa para llegar a feliz término el proceso natural, es decir, se trataba de una **gestación no viable**; así, -concluye- si el feto no era viable, si la madre no tenía condiciones fisiológicas para poder continuar con el proceso, si no existe prueba en contrario y si la atención recibida fue oportuna de acuerdo con los protocolos médicos, a su juicio, resulta evidente que el accionar de la demandada fue apropiado y con ello decae la causa de la parte actora.

- **Culpa de la paciente**, pues reitera que si bien el proceso de gestación aparentaba condiciones de normalidad, el mismo no lo fue en estricto sentido, pues la madre gestante presentaba de tiempo atrás, problema de infección severa que no atendió en su tratamiento, lo que evidencia descuidos atribuibles a la misma y que terminaron por originar la expulsión del feto en gestación.

De otro lado, afirma que lo que ocurrió fue que la paciente presentó el aborto, sin que los médicos que la atendieron pudieran hacer nada para evitarlo y que en todo caso, ese personal era el asociado a UCINCOOP

CTA, quienes para ese momento tenían a su cargo los procesos médicos del Hospital.

Reiteró que el desenlace fue abrupto y no previsible; además, que las situaciones infecciosas de la paciente fueron tratadas anteriormente y solo explica la persistencia en esa situación el que la paciente no hubiera seguido los tratamientos ordenados semanas antes.

Finalmente, en cuanto a la estimación de los perjuicios, la entidad demandada se opuso, pues manifestó que no se encontraban objetivamente determinados, sino que eran apreciaciones subjetivas, como el caso del lucro cesante, lo mismo que el estimado por daño emergente; y que además, la estimación de los perjuicios morales resulta excesiva (fl. 221-260).

d. MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRA

Mediante apoderado constituido para el efecto, el ente territorial contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones y hechos.

Como argumento de defensa propuso la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva**, dado que entre el ente territorial y la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá no existe vínculo jurídico, administrativo o patrimonial, siendo ésta última la llamada a responder en el caso de autos.

Agregó que mediante la ordenanza 004 de 2004 la Asamblea Departamental creó la Empresa Social del Estado Hospital Regional de Chiquinquirá, como una entidad pública descentralizada de categoría especial del orden departamental, dotada de personería jurídica, con patrimonio propio y autonomía administrativa adscrita al Instituto de Salud de Boyacá, sometida al régimen jurídico previsto en la ley 100 de 1993.

Así, dado que los perjuicios que reclama la parte actora, lo fueron por la

prestación del servicio de salud por parte de la aludida entidad hospitalaria, no se estructuraría el nexo de causalidad entre el daño causado y una conducta atribuible a ese ente territorial (fl. 334-338).

e. LLAMADOS EN GARANTIA

- SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Esta entidad se opuso a las pretensiones y hechos de la demanda y propuso como excepciones las siguientes:

Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, teniendo en cuenta que la vinculación de la aseguradora surgió con la expedición del contrato de seguro póliza de responsabilidad extracontractual derivada del contrato 21-40-101002431, debe remitirse al término de ocurrencia del siniestro establecido en el artículo 1131 del C. de Comercio, que en ese entendido, se configuró la figura jurídica de la prescripción, puesto que desde el 8 de agosto de 2008, fecha en la que tuvo ocurrencia el hecho externo supuestamente imputable al asegurado, transcurrieron más de 2 años hasta la fecha de vinculación de la aseguradora al proceso; agregó que éste tiempo debe ser computado desde el momento en que ocurrió el siniestro y no desde que expiró la vigencia de la póliza.

Inexistencia de amparo para los hechos de la demanda en relación con la póliza No. 21-40-101002431, pues si bien en la demanda, el objeto de la Litis es una supuesta falla del servicio médico, en la póliza mencionada se ampara la responsabilidad civil extracontractual derivada únicamente de la ejecución del contrato, más no de la actividad médica o profesional de los médicos adscritos a la ESE o a UCINCOOP CTA.

Existencia de exclusión absoluta para la afectación de la póliza No. 21-40-101002431, así mismo, **existencia de exclusión legal y absoluta para el pago del daño moral dentro de la póliza,** que de

acuerdo a las condiciones generales de la póliza de seguro de responsabilidad extracontractual derivada de cumplimiento o RCE CONTRATOS, que es ley para las partes, se encuentra excluida de los amparos, una supuesta falla médica o mala praxis médica por parte de los médicos de la ESE. Además, que conforme las coberturas de la póliza, estas solo comprenden el perjuicio material y que por ello, cualquier otra modalidad de daño extrapatrimonial como el daño moral, se encuentra excluido de su amparo.

Inexistencia de obligación solidaria a cargo de Seguros del Estado, pues en el caso, éste ostenta la calidad de llamado en garantía, lo cual es distinto a tercero civilmente responsable, pues su presencia en el proceso tuvo como origen la celebración de un contrato de seguro bajo unas condiciones específicas y que por ello, ante una eventual condena la misma no puede vincular a la Aseguradora de forma solidaria, ya que la solidaridad se predica frente a terceros civilmente responsables cuando se trate del ejercicio de actividades peligrosas.

Además propuso las que denominó **i) el perjuicio fisiológico, daño a la vida de relación o cambio en las condiciones de la existencia, como riesgos no asumidos por la póliza de seguros de responsabilidad civil extracontractual derivada del contrato No. 21-40-101002431; ii) límite asegurado pactado dentro de la póliza civil extracontractual; iii) cláusula de deducible pactada dentro de la póliza responsabilidad civil extracontractual derivada de cumplimiento e iv) inexistencia del siniestro e inexistencia de la obligación** (fl. 18-31 C. Anexo).

- COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO UCINCOOP

Mediante curador *ad-litem* dio respuesta a la demanda, oponiéndose al efecto a las pretensiones de la demanda, pues a su juicio, la atención médica prestada a la demandante y a su hijo, lo fue directamente por la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, por lo que de haberse presentado alguna negligencia, lo fue por responsabilidad éste último.

De otro lado propuso las siguientes excepciones:

- **Falta de legitimación en la causa por pasiva**, pues la Cooperativa se vinculó mediante contrato de prestación de servicios con la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, con vigencia entre febrero y septiembre de 2008, cuyo objeto principal fue la prestación de servicios asistenciales con el suministro de personal del que carecía la planta del Hospital, no obstante, esto se dio bajo la coordinación, supervisión y con la infraestructura de éste último; por ello, a su juicio, los llamados a responder no son los trabajadores, sino la Entidad Hospitalaria.

- **Existencia de pólizas de cumplimiento y de responsabilidad civil extracontractual a favor de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá adquiridas por UCINCOOP, en vigencia del contrato de prestación de servicios asistenciales**, para que sea llamada en garantía y se le exija que cumpla con los aseguramientos en caso de determinarse que hubo negligencia de parte de sus servidores.

- **Inexistencia de los elementos de la responsabilidad nexa causal, daño y falla del servicio, entre la muerte del feto y la prestación de servicios asistenciales por parte de UCINCOOP**, pues afirma que dentro de las obligaciones a cargo de la Cooperativa no estaba la de suministrar personal especializado en ginecología y por ello, a su juicio, la responsabilidad le corresponde al Ente Hospitalario.

- **Indebida notificación al representante legal de UCINCOOP**, pues, a su juicio, el llamamiento se hizo en octubre de 2012 mientras que el certificado de existencia y representación que se allegó lo fue del año 2011, es decir que la dirección de notificaciones podía estar desactualizada. Agregó que en la búsqueda de información, la señora Doris Acevedo Barrera, quien fungía como representante legal de la Entidad, puede ser notificada en dos direcciones en la ciudad de Bogotá y así pudiera ella misma asumir el proceso y aportar pruebas.

- **La causa del hecho dañoso ocurrió por presentarse un aborto espontáneo**, pues afirma que a pesar de que en la entidad Hospitalaria se le brindó la atención oportuna y adecuada, el resultado adverso no pudo evitarse.

- **Ineficacia del llamamiento en garantía a UCINCOOP por caducidad del llamado**, el que fundamenta en que por auto del 3 de octubre de 2012 se admitió el llamamiento en garantía y dispuso la suspensión del trámite hasta cuando el llamado compareciera al proceso, sin exceder del término de 90 días; esto a su juicio, implica que ese término resultaba improrrogable y que en el mismo ha debido la entidad demandada, no solo hacer las gestiones de notificación directa, sino que al no poder hacerlo, inmediatamente debió proceder a su emplazamiento. Que no obstante, transcurrieron 4 años y 9 meses para que se notificara a la curadora, por lo que estima que el término para el llamado se encuentra caduco (fl. 36-46 C. Anexo).

2.3. Alegatos de conclusión

Dentro del término para alegar de conclusión, **el apoderado de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, pero además señaló que conforme las declaraciones de la perito designada en el proceso, no hubo retardo en la atención brindada a la demandante, sino que desde el comienzo de la gestación se presentaron dos factores de riesgo que causaron el aborto tardío, el primero un periodo intergenésico corto, dado que el hijo anterior había nacido un año antes, y, el segundo, que la gestación se diera a pesar del uso del dispositivo intrauterino, ya que el hecho de que se diera un embarazo en presencia del dispositivo intrauterino en contacto con el saco gestacional implica un alto riesgo de pérdida fetal, como ocurrió en el caso.

Agregó que como lo afirmó la perito, el dispositivo intrauterino ocasionó la ruptura de las membranas lo que inició el proceso de dilatación del cuello uterino y la infección adyacente (fl. 708-713).

Por otra parte, la **curadora ad-litem de la Cooperativa UCINCOOP**, reiteró los argumentos expuestos en la contestación al llamado en garantía (fl. 714).

Finalmente el **apoderado de los demandantes** reiteró que en el expediente se probó la configuración de la falla del servicio médico; que si bien, la demandante contaba con factores de riesgo, al ser multigestante con DIU, pero que en ese caso, el factor determinante fue la infección que tenía, la cual no fue tratada con antibióticos de manera oportuna, o que si se hubiese valorado por especialista inmediatamente ingresó al Hospital, ya que cuando fue examinada por el gineco-obstetra ya se encontraba con 6 cm de dilatación (fl. 715-721).

III. CONSIDERACIONES

Encuentra la Sala que hasta éste momento procesal no se avizora causal de nulidad que invalide lo actuado, por lo que se procede a proferir decisión de fondo en el presente asunto litigioso.

3.1. Excepciones

Previo a adentrarse en su estudio, la Sala advierte que resolverá en este momento las denominadas **“falta de legitimación en la causa por pasiva”** y **“caducidad del llamado en garantía”** e **“indebida notificación a la llamada en garantía UCINCOOP”** puesto que las restantes, aluden a argumentos de defensa que se resolverán más adelante en esta providencia.

a. Falta de legitimación en la causa por pasiva

Al respecto, tanto las entidades demandadas como uno de los llamados en garantía coincidieron en proponer este medio exceptivo; no obstante, solo se declarará probado respecto del Ministerio de la Protección Social y del Municipio de Chiquinquirá, como pasa a explicarse:

Conforme lo dispuesto en el artículo 155 de la ley 100 de 1993, el Sistema de Seguridad Social en Salud, se encuentra integrado por **los organismos de dirección, vigilancia y control**, dentro de los cuales se cuenta el Ministerio de Salud y de Trabajo y Seguridad Social, la Superintendencia Nacional de Salud, entre otros; **por los organismos de administración y financiación**, entre los que se encuentran las entidades promotoras de salud EPS, las direcciones seccionales, distritales y locales de salud y por último, las **instituciones prestadoras de salud públicas, mixtas o privadas**.

Conforme lo dispuesto en los artículos 151, 288, 356 y 357 de la ley 715 de 2001, las competencias en salud por parte de la Nación, se encaminan a la dirección del sector y del Sistema General de Seguridad Social; en el nivel territorial, corresponde a los Departamentos, la dirección del sector salud en el ámbito departamental, organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de instituciones prestadoras de servicios de salud públicas y por último, en el orden municipal, entre otros, les corresponde gestionar y supervisar el acceso a los servicios de salud para la población de su jurisdicción.

Descendiendo al caso, se aprecia que la parte actora endilga responsabilidad en el presunto hecho dañoso por ellos padecido, por cuanto, en su entender, la atención médica brindada a la señora Yolanda Rodríguez no fue oportuna y adecuada y por ello, se presentó el evento adverso de la pérdida de su hijo en gestación.

Del análisis de lo anterior, puede la Sala afirmar que el Ministerio de la Protección Social y el Municipio de Chiquinquirá carecen de legitimación material en la causa para comparecer al proceso, dado que conforme el recuento normativo hecho párrafos atrás, si bien dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud les corresponde la asunción de responsabilidades, éstas atañen a la dirección, coordinación y supervisión del Sistema y no a la prestación propia del servicio. Esto se ve reflejado en las imputaciones que al respecto se aprecian en el

escrito de demanda, pues lo que allí se dice es que la presunta falla médica fue originada en una defectuosa prestación del servicio médico, el que corresponde de una parte a la Empresa Social del Estado, a sus trabajadores, estén o no vinculados a ella o a la empresa que los preste y finalmente a la Empresa Prestadora de Salud, a quien corresponde organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados (art. 177 ley 100 de 1993).

Así las cosas, **se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa respecto del Ministerio de la Protección Social y del Municipio de Chiquinquirá** y se declarará no probada respecto de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, de la empresa EMDISALUD EPS-S y de la Cooperativa UCINCOOP, conforme lo señalado.

b. Caducidad del llamamiento en garantía

Refiere la curadora ad-litem de la llamada en garantía, Cooperativa UCINCOOP, que es ineficaz el llamamiento a ella hecho, pues se encuentra caduco, en la medida que en el trámite se excedió el término de los 90 días, término que es improrrogable y que al vencerse debió haberse procedido al emplazamiento, no obstante que transcurrieron 4 años y 9 meses para la notificación a la curadora.

Sobre el particular, los artículos 55 a 57 del CPC, regulan el procedimiento del llamamiento en garantía y en tal virtud disponen que si el Juez halla procedente el llamamiento, ordenará su citación por el término de 5 días para que intervenga en el proceso, el que podrá prorrogarse hasta por 10 días si el llamado no reside en la sede del Juzgado. Que el proceso se suspenderá desde la admisión del llamamiento y hasta cuando se cite al llamado y haya vencido el término para que éste compareciera, suspensión que en todo caso no podrá exceder de 90 días.

Revisado el plenario se constata que mediante proveído del 3 de octubre de 2012, el Despacho de Descongestión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá admitió el llamamiento en garantía a la Cooperativa UCINCOOP y en tal virtud suspendió el proceso hasta tanto compareciera el llamado, sin exceder de 90 días (fl. 15-19).

La Secretaría de esta Corporación cumplió tal providencia el 29 de marzo de 2016, dado que el Despacho de descongestión que tramitaba el proceso para ese entonces desapareció en el mes de diciembre de 2015 con ocasión de la finalización de la medida de descongestión.

Así, el término de los 90 días debería empezar a contabilizarse a partir de esta última fecha, esto es, del 29 de marzo de 2016, pues es a partir de allí que se le cita al representante legal de UCINCOOP para comparecer al proceso, conforme lo dispuesto en el artículo 315 del CPC.

Siguiendo lo señalado por la Corte Constitucional, el término de los 5 y 10 días para comparecer al proceso a que se refiere el artículo 56 del CPC, lo son para intervenir en el proceso, no para comparecer a él, puesto que para ello, es decir para la notificación personal, debe estarse a lo establecido en los artículos 315 y siguientes del CPC (C-062 de 1997).

Así, en el caso, la citación personal fue devuelta por la empresa de correos 472 conforme la certificación vista a folio 22 del cuaderno anexo, el 31 de marzo de 2016. Ante esta eventualidad, se procedió conforme lo dispuesto en el artículo 318 del CPC, dado que la notificación a las direcciones aportadas por la llamante resultaron infructuosas y en tal virtud se procedió a su emplazamiento, lo que culminó con la notificación y posesión de la curadora ad-litem ante la imposibilidad de la comparecencia de la representante legal de la entidad llamada en garantía.

Por tanto, si bien el término establecido en el artículo 57 del CPC es improrrogable, también lo es que los términos para que el llamado en garantía compareciera se encontraban regulados en distinta normatividad y contaban con términos distintos, los que concluyeron con la posesión de la curadora ad-litem y en tal virtud, el llamamiento no es ineficaz, y tampoco se encuentra *caduco*, puesto que se surtió en legal forma y permitió que el llamado ejerciera su derecho de defensa.

Por lo anterior se declarará no probada esta excepción.

c. Indebida notificación del llamado en garantía

Aduce la curadora ad-litem de la Cooperativa UCINCOOP que la notificación personal de la representante legal se llevó a cabo en una dirección que se encontraba desactualizada, pues para ello se utilizó la dirección aportada en un certificado de existencia y representación legal expedido en el año 2011, mientras que el llamamiento fue admitido un año después. Así mismo, que ella indagó acerca de la dirección donde presuntamente residía la señora Doris Acevedo Barrera, quien fungía como representante legal de la entidad llamada y que verificó que en efecto tal persona residía en tales direcciones a las cuales había podido ser notificada.

Revisado el plenario, especialmente el cuaderno anexo del llamamiento en garantía, se constata que la primera citación enviada a la aludida representante legal lo fue a la dirección aportada por la entidad llamante en garantía ESE Hospital Regional de Chiquinquirá (fl. 4 y 22).

Ante la infructuosa notificación, mediante proveído del 27 de abril de 2016 se requirió a la Entidad hospitalaria para que aportara una nueva dirección, a lo cual la Gerente contestó informando la misma dirección (fl. 28), no obstante, el 3 de agosto de 2016 el apoderado de esa Entidad aportó una nueva dirección, a la cual fue efectivamente enviada la notificación (fl. 31), no obstante, nuevamente resultó infructuosa;

razón por la cual se procedió a la posesión de la curadora ad-litem (fl. 32).

Así, contrario a lo afirmado por la auxiliar de la justicia, el llamamiento en garantía se tramitó debidamente y la notificación al llamado se intentó a las direcciones aportadas por la entidad llamante, las que no solo se limitaron a las aportadas en el escrito de llamamiento, sino que para ese efecto se requirió a la entidad para que aportara nuevas direcciones, las que al resultar infructuosas, abrieron la puerta para proceder conforme lo dispuesto en el artículo 318 del CPC.

Por lo anterior, se declarará no probada esta excepción.

3.2. Problema jurídico

El problema a resolver por la Sala se contrae a establecer si la ESE HOSPITAL REGIONAL DE CHIQUINQUIRÁ, la empresa EMDISALUD EPS-S y la Cooperativa UCINCOOP, incurrieron en falla en la prestación del servicio médico prestado a la señora Yolanda Mercedes Rodríguez Monroy y de su hijo por nacer, que conllevó la pérdida de la gestación en curso.

3.2.1. De los elementos de la responsabilidad

a. Daño antijurídico

En la historia clínica de la atención brindada a la señora Yolanda Mercedes Rodríguez Monroy en la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá se aprecia lo siguiente:

"8/07/2008 CONSULTA URGENCIAS

DR. ALBERTO MORALES

*INGRESA HACIA LAS 8+19 AM REFIERE EXPULSION DE FLUJO CON SANGRE TIPO MANCHADO Y ADEMAS DOLOR EN HIPOGRASTRIO. NIEGA SINTOMAS URINARIOS. **PARA LA FECHA NO HAN RETIRADO DIU***

EDAD GESTACIONAL POR FUR 17 SEMANAS TACTO VAGINAL ORIFICIO CERVICAL EXTERNO ENTREABIERTO ORIFICIO CERVICAL INTERNO CERRADO CON SALIDA DE LIQUIDO SEROHEMÁTICO UTERO AUMENTADO DE TAMAÑO PARA +/- 15 SEMANAS NO DOLOR A LA PALPACION DE ANEXOS. SE HACE DX 1. AMENAZA DE ABORTO. SE SOLICITA ECOGRAFÍA OBSTÉTRICA Y SE SOLICITA FROTIS FLUJO VAGINAL.

8/04/2008 11+50 (NO DEFINE SI EN LA MAÑANA O EN LA TARDE) PACIENTE REFIERE DOLOR EN HIPOGASTRIO, CON DOLOR LUMBAR Y PUÑOPECUSION DUDOSA SE HACE IDX1-UROLITIASIS 2- INFECCION DE VIAS URINARIAS 3- AMENAZA DE ABORTO, SE PASA A PACIENTE A PACIENTE A OBSERVACION.

PARACLINICOS DEL 8/07/2008

FROTIS DE FLUJO VAGINAL (8/07/2008 HORA 10+54 AM): CELULAS EPITELIALES 12-15 xc BACTERIAS +++ MICELIOS OCASIONALES LEUCOCITOS 10-12 xc LEVADURAS ESCASAS BACILOS GRAM NEGATIVOS + LACTOBACILOS ++ REACCION LEUCOCITARIA MODERADA CUADRO HEMÁTICO: (8/07/2008 HORA 13+13 PM) HBNA 12.8 HCTO 39 LEUCOCITOS 20510 PROTEINA REACTIVA C REACTIVA 50 PLAQUETAS 262000

PARCIAL DE ORINA: (8/07/2008 HORA 13+13 PM AM)

CUADRO HEMATICO (8/07/2008) HORA 20+03 HEMOGLOBINA 12 HEMATOCRITO 35.7 LEUCOCITOS 19110 NEUTROFILOS 83% LINFOCITOS 10% PLAQUETAS 254000 PROTEINA C REACTIVA 57 VR. 0-5

8/07/2008 ECOGRAFIA OBSTETRICA URGENCIAS

ECOGRAFÍA OBSTETRICA: EMBARAZO DE 17 SEMANAS 2 DIAS BIENESTAR FETAL FETO LONGITUDINAL CEFALICO DORSO DERECHO FETOCARDIA DE 157 LATIDOS POR MINUTO PESO 195 GR PLACETA FUNDICA MADUREZ GRADO I-III ESPESOR DE 32mm DE ESPESOR LIQUIDO AMNIOTICO NORMAL CORDON UMBILICAL DE 3 VASOS ORIFICIO CERVICAL INTERNO CERRADO FECHA PROBABLE DE PARTO 14/12/2008

8/07/2008 URGENCIAS- OBSERVACION

DR RENAN MORALES

HORA 10+05 SE DEJA EN OBSERVACION Y CONTROL DE CUADRO HEMATICO POR LEUCOCITOSIS

DRA ELSA YAMILE VILAMIL

HORA 21+00 SE REVISA CH DE CONTROL DONDE SE EVIDENCIA LEUCOCITOS 19100 PCR 57 LINFOCITOS 10% NEUTROFILOS 87% LA DOCTORA REALIZA TACTO VAGINAL ENCONTRANDO DILATAACION: 6CM POR LO QUE CONSULTA A GINECONSTETRICIA

DR. LUIS ERNESTO PEREZ AGUDELO HORA 22+00 PM
REGISTRA PACIENTE ACABA DE EXPULSAR FETO EMBARAZO DE +/- 17
SEMANAS. PLAN PASAR A SALAS DE CIRUGIA PARA REVISION UTERINA
POR DX DE ABORTO INCOMPLETO

DR LUIS ERNESTO PEREZ AGUDELO HORA 22+45 PM
SE PASA PACIENTE A QUIRÓFANO CON HALLAZGOS DE SANGRADO
MODERADO, PLACENTA IN SITU UTERO AUMENTADO DE TAMAÑO PARA
14.5 CM MASAS AGREGADAS, SE REALIZA ALUMBRAMIENTO ASISTIDO
MANUAL CON OXITOCINA REVISION MANUAL DE CAVIDAD: TENIA CUT
380 DISPOSITIVO INTRAUTERINO; SE ENVIA A ESTUDIO DE
PATOLOGÍA: FETO, PLACENTA Y DISPOSITIVO INTRAUTERINO, SE
HOSPITALIZA PARA MANEJO ANTIBIOTICO CON CLINDAMICINA 600MGIV
CADA 6 HORAS GENTAMICINA 240 MG IV CAD DIA.

LECTURA DE PATOLOGIA 12/07/2012 SERPAT DR LUIS EDUARDO PEÑA
MEDICO PATOLOGO CC 10229614 DE MANIZALES DIAGNOSTICO
- FETO SEXO FEMENINO DE +/- 15 SEMANAS DE GESTACION SEGÚN
ESCALA ANOMETRICA AUSENCIA DE MALFORMACIONES CONGENITAS
CAMBIOS POST-MORTEM DE MAS O MENOS 24-48 HRAS DE MUERTE
FETAL IN-UTERO
HEMATOMA RETROPLACENTARIO POR DISPOSITIVO INTRAUTERNINO
CAMBIOS POR DESPRENDIMIENTO PREMATURO E INFECCION
ASCENDENTE CORIOAMNIONITIS AGUDA" (fl. 318-319).

De todo lo anterior puede concluirse que la señora Yolanda Mercedes Rodríguez Monroy sufrió un daño que consistió en la pérdida de la gestación que para ese momento contaba con 15 semanas, lo cual como es lógico conllevó sufrimiento emocional a ella, a su pareja y a sus hijos.

No obstante lo anterior, advierte la Sala que tal daño no tiene la entidad de antijurídico, esto es, que aquellos, y en especial la señora Rodríguez Monroy, no tuvieron el deber jurídico de tolerarlo, requisito *sine qua non* para configurar el juicio de responsabilidad Estatal.

Sobre el particular los demandantes en el líbello manifiestan que la pérdida de la gestación se produjo por la tardía e insuficiente atención médica que recibió la señora Yolanda Rodríguez en la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, pues a su ingreso al servicio de urgencias, en la ecografía obstétrica que se le realizó, se halló bienestar fetal, no obstante, por el paso del tiempo y un erróneo diagnóstico de peritonitis,

no se le proveyó la atención en ginecología que requería y que conllevó al desenlace fatal.

Revisado el plenario, especialmente del resumen de la historia clínica se constata que la señora Rodríguez Monroy fue *continuamente tratada por vaginosis e infecciones urinarias*, lo cual puede verse en la atención que por el servicio de consulta externa- medicina general recibió en esa Institución el 5 de diciembre de 2007 en el que se diagnosticó *1. Infección de vías urinarias 2- vaginosis mixta con prescripción de tratamiento*. En el mismo sentido, el 29 de abril de 2008, ya en estado de embarazo consultó por el servicio de urgencias por *cuadro de dolor abdominal... refiere expulsión de líquido por vagina desde el día anterior a la consulta* por lo cual se le proporciona tratamiento antibiótico.

Para el 29 de mayo de 2008 consulta nuevamente por el servicio de consulta externa- medicina general, en el examen de frotis vaginal se constata la presencia de lactobacilos, por lo que nuevamente es tratada con antibióticos.

Ahora bien, de la referida historia clínica se advierte que desde el 22 de abril de 2008, al ingresar a la Institución por el servicio de consulta externa, la demandante manifestó que planificaba con *DIU*, lo cual se confirmó con la ecografía obstétrica que se le realizó el 6 de mayo de 2008 "*2. PLANIFICACION DIU*" "*DIU EN FONDO UTERINO*" (fl. 316-318); esto además resulta demostrado con lo señalado en el dictamen pericial rendido en el proceso, en el que la perito manifestó, "*POSTERIORMENTE EL DIA 6 DE MAYO SE TOMA ECO TRANSVAGINAL CONFIRMANDO LA GESTACION DE 8 SEMANAS Y 3 DIAS EN ESE MOMENTO Y ADICIONAMETE SE IDENTIFICA **DISPOSITIVO INTRAUTERINO LOZALIZADO EN FONDO UTERINO COMO FACTOR DE RIESGO IMPORTANTE***" (fl. 686).

Sobre las implicaciones de que el proceso de gestación se llevara a cabo con el dispositivo intrauterino- *DIU*, la perito designada en el proceso, en el dictamen pericial señaló lo siguiente:

"DESDE EL COMIENZO DE LA CUARTA GESTACION DE LA SEÑORA YOLANDA MERCEDES RODRIGUEZ SE PUEDEN IDENTIFICAR DOS FACTORES DE RIESGO MUY IMPORTANTES QUE CAUSARON EL ABORTO TARDIO: EL PRIMERO, UN PERIODO INTERGENÉSICO CORTO YA QUE SU HIJO ANTERIOR HABIA NACIDO UN AÑO ANTES Y EL SEGUNDO, EL QUE LA GESTACION SE DIERA A PESAR DEL USO DEL DISPOSITIVO INTRAUTERINO YA QUE EL HECHO DE QUE SE DE UN EMBARAZO EN PRESENCIA DE DISPOSITIVO INTRAUTERINO EN CONTACTO CON EL SACO GESTACIONAL TIENE UN ALTO RIESGO DE PERDIDA FETAL. COMO DESAFORTUNADAMENTE OCURRE EN ESTE CASO.

EL METODO DE PLANIFICACION CONOCIDO COMO DISPOSITIVO INTRAUTERINO, TIENE UNA TASA DE EFECTIVIDAD DEL 95% ES DECIR DE CADA 100 USUARIAS 5 SE EMBARAZAN A PESAR DE SU USO ADECUADO, COMO LO MENCIONE LA GESTACION QUE OCURRE CON DISPOSITIVO TIENE UN ALTO RIESGO DE PERDIDA FETAL A LO LARGO DE LA GESTACION. EN ESTE CASO EL DISPOSITIVO SE ENCONTRABA UBICADO EN EL FONDO DEL UTERO SEGÚN LO REPORTADO EN LA PRIMERA ECOGRAFIA ES DECIR, EN CONTACTO CON EL SACO GESTACIONAL QUE CONTIENE AL FETO, GENERANDO UN ALTO RIESGO DE RUPTURA DEL SACO Y POR CONSIGUIENTE UNA INFECCION YA QUE EL DISPOSITIVO EN ESTE CASO SE COMPORTA COMO UN CUERPO EXTRAÑO EN CONTACTO CON EL EMBARAZO.

CUANDO LOS DISPOSITIVOS INTRAUTERINOS SE ENCUENTRAN LOCALIZADOS EN EL FONDO DEL UTERO, COMO EN ESTE CASO, NO SON SUSCEPTIBLES DE SER RETIRADOS POR EL MEDICO YA QUE CUALQUIER INTENTO DE RETIRO GENERARIA UNA PERDIDA DE LA GESTACION. TAMPOCO ES POSIBLE COLOCAR ANTIBIOTICOS PARA EVITAR LA INFECCION YA QUE ESTA SE DA EN EL MOMENTO EN QUE EL DISPOSITIVO SE DESPLAZA DENTRO DEL UTERO MATERNO Y ROMPE LAS MEMBRANAS QUE PROTEGEN AL FETO, ESTO NO SE PUEDE PREDECIR NI EVITAR.

(...) EL DISPOSITIVO INTRAUTERINO OCASIONO LA RUPTURA DE LAS MEMBRANAS, QUE INICIO EL PROCESO DE DILATACION DEL CUELLO UTERINO Y LA INFECCION MENCIONADA" (fl. 686-687)

En la audiencia de contradicción del dictamen, la perito reiteró su dicho, en el sentido del factor de riesgo que implicaba para la demandante la presencia del dispositivo intrauterino en el desarrollo de la gestación, como se aprecia a continuación:

"... desafortunadamente ella planificaba con el dispositivo, el dispositivo en algún momento se corrió y quedó embarazada con el dispositivo, es

*decir **todo el embarazo tuvo el dispositivo junto con el feto, eso de por sí, ya es un riesgo grande de aborto.** Cuando las pacientes tienen un embarazo temprano y el dispositivo intrauterino, nosotros como médicos tenemos dos opciones, retirarlo o dejarlo en su sitio, lo retiramos solo cuando el dispositivo está saliéndose, cosa que no era el caso de la señora porque claramente la primera ecografía dice que el dispositivo se encuentra en el fondo del útero, cercano o adyacente al saco gestacional, o sea que ahí no se podía sacar y había que tomar el riesgo de que el embarazo continuara con el dispositivo, con un riesgo grande de que se perdiera, por qué razón? Pues porque es un cuerpo extraño que está cerca de una bolsita de agua, que es el saco gestacional y a medida que crece él bebe, las astas del dispositivo lo pueden romper y se puede dar el desenlace que ocurrió con la paciente. Ella continuó con su embarazo, para la semana 17 según sus cuentas, consultó al Hospital por un inicio de dolor tipo cólico y sangrado vaginal, a eso nosotros los médicos lo llamamos amenaza de aborto, antes de la semana 22 no hay ninguna posibilidad de que ningún feto que nazca sea viable, porque pues sus órganos están absolutamente inmaduros y eso se llama aborto amenaza de aborto, en ese momento, me parece a mí que en el Hospital le hicieron lo que era de su competencia, que era tomarle unos exámenes, una ecografía, dejarla en observación y vigilar la evolución del cuadro. Desafortunadamente para las amenazas de aborto no hay nada en la vida que las pueda evitar. Hay cosas que son absolutamente inevitables en la naturaleza y este es un caso de esos. A ella la hospitalizaron y rápidamente cuando la volvieron a revisar la encuentran como en un periodo de parto, expulsa su bebe, como está escrito en la historia clínica cuando la llevan a la revisión uterina y le realizan un legrado, que es el procedimiento que hay que hacer después de un aborto, encuentran precisamente el dispositivo en el fondo del útero” (Min 28:14 a 30:25)*

Como se aprecia, la demandante, con antelación a que se le brindara la atención médica en la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, el 8 de julio de 2008 presentaba dos factores, que según la perito implicaban **riesgo obstétrico**, esto es, *i)* el corto periodo intergenésico, es decir, que al ser su quinto embarazo, no hubiese transcurrido más de dos años entre el cuarto y el quinto y, *ii)* que hubiese iniciado la gestación con el dispositivo intrauterino, el que además se encontraba ubicado en el fondo de su útero.

Lo anterior, a juicio de la perito, no permitía advertir el resultado de la evolución del embarazo, pues, como lo afirmó en la audiencia de contradicción del dictamen, bien habría podido llegar a término el embarazo aún con el dispositivo en la cavidad uterina o, como ocurrió en

el caso, el dispositivo, con una de sus astas, produjera el rompimiento de las membranas de la placenta y con ello se desencadenara el trabajo de parto, como en efecto ocurrió.

Ahora, el rompimiento de las membranas por el objeto extraño (DIU) produjo que el líquido amniótico se contaminara y produjera la infección denominada *corioamnionitis*¹, que fue precisamente uno de los hallazgos de la patología; esta infección, según el decir de la perito, no es tratable antes de la semana 22 de gestación, es decir, que a pesar de ser consecuencia de la evolución del embarazo por la presencia del dispositivo intrauterino en su cavidad, también resultó ser causa del desenlace fatal de la gestación. Al respecto, la perito, en la audiencia de contradicción del dictamen pericial depuso lo siguiente:

"Con respecto a la infección que tanto mencionan en la historia, la paciente al principio de la gestación en su primer control prenatal presentaba una infección vaginal que se llama vaginosis, los médicos le dieron el tratamiento que era el metronidazol, para eso no hay nada más y la que se menciona durante la atención del aborto pues tiene que ver con la presencia del cuerpo extraño que hace que se infecte la cavidad casi siempre ocurre eso y lo que se hace es hacerle una limpieza quirúrgica a la mamá y dejarle un antibiótico precisamente para evitar que haya complicaciones posteriormente para su útero. Yo considero personalmente primero que no hubo negligencia, segundo que era absolutamente inevitable, así la hubieran remitido al tercer, cuarto nivel a donde quisieran el manejo habría sido exactamente igual porque la ciencia médica no ha avanzado hasta el punto que los bebés de 17 semanas puedan vivir por fuera del útero; el control de la infección que tanto solicita el abogado de la demandante pues esa no era la causa del aborto, la causa era la presencia del dispositivo y la infección fue una consecuencia de tener el dispositivo en el interior" (Min 30:26 a 31:00)

Los resultados de la patología posteriores a la atención médica brindada a la demandante fueron interpretados por la perito de la siguiente forma:

"La patología primero estudia el feto y concluye que no tenía malformaciones, que tenía un desprendimiento de la placenta, es decir que en el sitio donde se había insertado la placenta antes de tiempo se desprendió seguramente por la presencia del dispositivo y que además

¹ Definimos corioamnionitis clínica como la inflamación aguda de las membranas placentarias (amnios y corion), de origen infeccioso que se acompaña de la infección del contenido amniótico, esto es, feto, cordón y líquido amniótico. Es causa importante de morbilidad materna y fetal, incluyendo el parto prematuro y la sepsis neonatal. <https://medicinafetalbarcelona.org/protocolos/es/patologia-materna-obstetrica/corioamnionitis.html>

tenía una infección en las membranas eso es lo que nosotros llamamos corioamnionitis, que si el embarazo tuviera 33 semanas se trata y se saca el bebé y el bebé es viable, pero con un bebé de 17 semanas no hay nada que hacer, no hay antibióticos que la eviten antes de la semana 22, ni que mejoren el resultado perinatal" (Min 33:18 a 34:16)

De todo lo anterior, confirma la Sala la conclusión arriba expuesta, en el sentido de que el daño causado a la parte demandante si bien se encuentra probado, el mismo no tiene la entidad de antijurídico, dado que, se demostró que la señora Yolanda Rodríguez presentaba alto riesgo obstétrico previo a su atención en la Entidad Hospitalaria demandada, consistente en el corto periodo intergenésico entre gestación y gestación y, de otro lado, que el embarazo se hubiese desarrollado con la presencia del dispositivo intrauterino (DIU) -con el que planificaba previo a la gestación- ubicado en el fondo del útero.

Así, la demandante al ingresar al servicio de urgencias de la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá el 8 de julio de 2008 presentaba las circunstancias aludidas, respecto de las cuales, los médicos tratantes, -según el decir de la perito- ante la incertidumbre del resultado, debieron realizar exámenes, ecografía obstétrica y mantenerla en observación para revisar la evolución de la *amenaza de aborto*, que fue el diagnóstico que se mantuvo durante toda la atención médica, lo que en efecto ocurrió, dada la imposibilidad de predecir el resultado. Al respecto la perito manifestó, *"nosotros como médicos, no le podemos predecir a la paciente que le va a pasar, no lo podemos controlar, lo único que se les hace es ecografía y control, en el momento que se les presente el aborto, pues se les atiende el aborto, si la paciente tiene parto pretermino, pues se les atiende el parto pretermino y si llega al término, pues se le recibe su bebé, es algo que nosotros no podemos controlar (38:23 a 38:42).*

En las condiciones descritas, el daño causado a la parte actora no resulta antijurídico, pues estaban en la obligación de soportarlo, atendiendo al hecho de que la señora Yolanda Rodríguez conocía de su estado, en el entendido de que era consciente de que la gestación se

había llevado a cabo con la presencia del dispositivo intrauterino y además, que entre una y otra gestación había transcurrido un periodo corto de tiempo. Estas circunstancias –se reitera- constituían factores de riesgo obstétrico que conllevaron el resultado fatal, que no podía evitarse por cuanto el dispositivo se ubicaba en el fondo, *muy arriba* como afirmó la perito, del útero, lo que impedía su extracción, so pena de sacrificar la gestación, como ella misma lo depuso en la audiencia de contradicción de dictamen, *"es posible extraer el dispositivo antes de la semana 12, **con la condición de que se encuentre en el cuello uterino, es decir, que se está saliendo**, en el caso de ella, el dispositivo estaba muy arriba en el fondo del útero y era imposible sacarlo"* (Min 41:14 a 41:25)

Así, la Sala arriba a similar conclusión a la expuesta por la perito, en el sentido de que la causa eficiente del daño causado a la parte actora lo fue que la gestación de la señora Yolanda Rodríguez se hubiese llevado a cabo con la presencia del dispositivo intrauterino (DIU) en su cavidad uterina, el que –se reitera- produjo el rompimiento de las membranas de la placenta, la consecuente infección denominada *corioamnionitis* y finalmente la expulsión del feto, todas circunstancias que se presentaban con anterioridad a que la paciente fuera atendida el 8 de julio de 2008 en la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, que eran de su conocimiento y que por tanto, le implicaban a ella y a la parte actora, el deber de soportar el resultado, esto es, que la gestación se llevara a término a pesar de la presencia del DIU o, que la misma se interrumpiera precisamente por la presencia del objeto extraño, como en efecto ocurrió.

La conclusión expuesta se presenta sin ambages, -pues como lo refirió la perito-, fue la presencia del DIU en el desarrollo de la gestación que produjo el aborto, pues tiempo después la señora Rodríguez Monroy nuevamente entró en periodo de gestación, el que llegó a término, debido a que ya se le había extraído el dispositivo intrauterino, *"tanto es así que ella es una mamá supremamente sana y fértil, a los dos años*

queda embarazada nuevamente ya sin el dispositivo y tiene su embarazo y su bebé normal" (Min 31:59)

En suma, al no haberse probado que el daño causado a la parte actora tuviese la entidad de antijurídico, releva a la Sala de adentrarse en el análisis de los demás elementos de la responsabilidad y de contera implica la denegación de las pretensiones de la demanda, como en efecto se declarará.

- COSTAS

No se condenará en costas en esta instancia, toda vez que las partes se limitaron al ejercicio de los derechos y actuaciones procesales pertinentes y no se observó una conducta dilatoria o de mala fe, según lo dispuesto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por el Ministerio de Protección Social y por el Municipio de Chiquinquirá, por las razones expuestas.

SEGUNDA: DECLARAR NO PROBADA LA EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá, por la Empresa EMDILSALUD EPS-S y por la Cooperativa UCINCOOP, por las razones expuestas.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES denominadas "caducidad del llamamiento en garantía" e "indebida notificación" propuestas por el llamado en garantía UCINCOOP CTA.

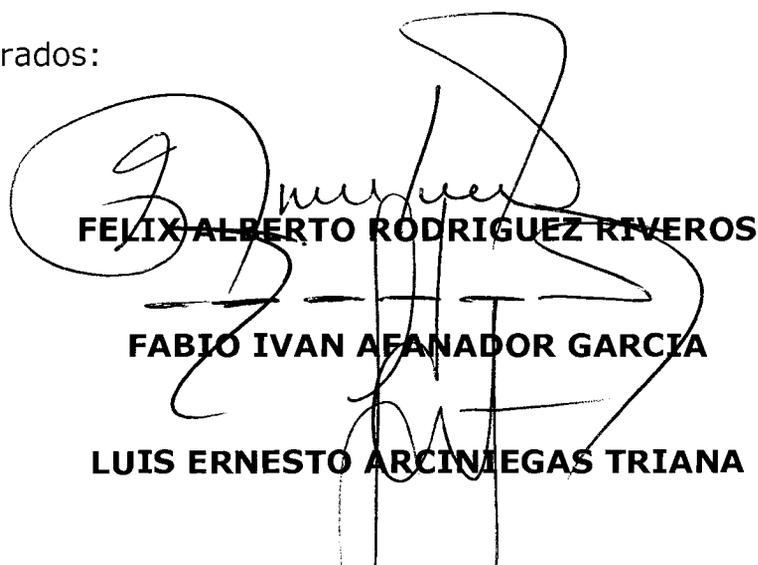
CUARTO: Negar las pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin costas en la instancia.

SEXTO: Ejecutoriada esta decisión, archívese el expediente, dejando las anotaciones del caso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados:



FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS
FABIO IVAN AFANADOR GARCIA
LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

HOJA DE FIRMAS
ACCION: REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE: RICARDO VANEGAS Y OTROS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRA Y OTROS
RADICACION: 15001333100420100131600