



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintidós (2022)

RADICADO	73001-33-33-006-2018-00408-00
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	MARTHA LILIANA SERRANO VELASCO, DURLEY MAURICIO PATIÑO CRUZ, MARÍA ALEJANDRA PATIÑO NARANJO, DURLEY PATIÑO SALAS, MARÍA PAULA PATIÑO SALAS
DEMANDADO:	UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ – USI
LLAMADA EN GARANTÍA:	ALLIANZ SEGUROS S.A.
ASUNTO:	FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 y 187, del C.P.A.C.A. modificado por la Ley 2080 de 2021, se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de reparación directa, promovieron **MARTHA LILIANA SERRANO VELASCO** y **DURLEY MAURICIO PATIÑO CRUZ, MARÍA ALEJANDRA PATIÑO NARANJO, MARÍA PAULA PATIÑO NARANJO**, y **DURLEY PATIÑO SALAS**, en contra de la **UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ - USI** y **ALLIANZ SEGUROS S.A.** (llamado en garantía).

1. PRETENSIONES

1.1. Que se declare que el Estado Colombiano – U.S.I. – Hospital San Francisco E.S.E. de Ibagué es administrativa y patrimonialmente responsable de la totalidad de los perjuicios causados a los demandantes con la acción y omisión, negligencia, falla presunta en el servicio, responsabilidad médica que se generaron como consecuencia de la atención médica de la señora Martha Liliana Serrano Velasco y de su menor hijo Thiago Alejandro Patiño Serrano (Q.E.P.D.) quien sufriera hipoxia prenatal severa y falleciera, como consecuencia de la inapropiada atención médica y equivocado diagnóstico recibido por la mencionada entidad.

1.2. Como consecuencia de la anterior declaración:

1.2.1 Se condene a la entidad de derecho público U.S.I. – Hospital San Francisco E.S.E. de Ibagué a pagar a los demandantes los perjuicios de orden material y moral, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, los cuales se estiman como mínimo en setecientos cuarenta y dos millones ciento setenta y nueve mil novecientos pesos M/cte. (\$742.179.900.00), suma que deberá cancelar el ente demandado, sin que el señalamiento de dicha cuantía constituya limitación para que sean reconocidos superiores perjuicios de la naturaleza y cuantía que resulten probados dentro del presente proceso.

1.2.2 Que la entidad demandada quede obligada a dar cumplimiento a la sentencia, dentro del término establecido en el artículo 192 y 195 del C.P.A.C.A., igualmente se le reconozcan los intereses allí señalados, a partir del momento de ejecutoria de la sentencia.

1.2.3 Por ser procedente se condene en costas al ente demandado, incluyendo las agencias en derecho, conforme al artículo 188 del nuevo C.C.A. y la sentencia C-539 de 28 de julio de 1999.

1.2.4 Que la liquidación de las condenas se haga en moneda colombiana ajustada, teniendo como base el índice de precios al consumidor, y que la misma sea actualizada en los términos del artículo 187 del CPACA.

2. HECHOS

Como fundamento de las anteriores pretensiones, el apoderado judicial de los demandantes puso de presente:

2.1. La señora Martha Liliana Serrano Velasco, empezó los controles de embarazo a los cinco (5) meses de gestación porque nunca tuvo ningún síntomas hasta entonces, cuando observó su estómago más grande y allí fue a hacerse la prueba de embarazo que resultó positiva, momento cuando acude a la EPS que en ese momento era Cafesalud, hoy Medimás y la respuesta de ellos fue que como ella tenía Sisbén de Manizales tenía que hacer un traspaso para Ibagué, pero que eso se demoraba mucho, entonces que fuera directamente al Sisbén de esta ciudad a ver si ellos le podían colaborar más rápido; en efecto acudió a las oficinas del Sisbén de Ibagué y ellos le tomaron los datos y le dijeron que la visitaban para hacer la verificación y nunca fueron, razón por la cual acudió de nuevo a la EPS y ellos hicieron una autorización para ser atendida por urgencias en el Hospital San Francisco E.S.E de Ibagué.

2.2. Que la señora Serrano empezó a acudir al Hospital San Francisco E.S.E. y allí tuvo los controles y le tomaron todos los exámenes y le aplicaron todas las vacunas, le ordenaron entre otros, hacerse una ecografía; que ya con los exámenes en la mano pidió cita en el centro hospitalario con el médico Rubén Horacio del Río Borja, médico general, quien al valorarla le dijo que tenía mucho tiempo de embarazo, ya 7 meses y que acudiera al hospital cuando tuviese cualquier dolor o en su defecto cuando cumpliera las 40 semanas.

2.3. Que el 28 de noviembre de 2016, le practicaron una ecografía y arrojó que tenía 34.3 semanas de embarazo y que estaba todo muy bien, que el bebé ya estaba en posición de nacer, entonces máximo 20 días antes de sus 40 semanas empezó con mucho dolor al lado de la espalda y muchos cólicos, razón por la cual se acercó de nuevo al Hospital San Francisco E.S.E. y fue atendida por otro médico, la doctora Claudia Catalina Duque Medina, quien le dijo que eso era normal porque el bebé estaba abriendo espacio para nacer, que se trataba de una vaginitis aguda; sin embargo en la historia clínica indica que se presenta salida de líquido por la vagina, presenta sangrados, disminución de los movimientos del bebé, intensificación de los dolores y dolor de cabeza con visión borrosa, zumbidos en los oídos y dolor en la boca del estómago.

2.4. Que en el mes de diciembre siguió con el dolor, que cada día que pasaba era más fuerte por lo que volvió por cuarta vez y la atendió nuevamente la doctora Duque Medina, quien le manifestó lo mismo de la consulta anterior, que era normal por su estado y la remitió para la casa.

2.5. Que cumplidas las 40 semanas, 21 de enero de 2017, acudió de nuevo al Hospital San Francisco E.S.E., porque seguía con el dolor de espalda intenso y un leve dolor bajito y la volvió a atender el médico Rubén Horacio del Río Borja y le hizo el tacto y cuando fue a vestir vio que estaba sangrando y le dio mucho dolor bajito, se lo manifestó de inmediato al médico y como todas las veces le dijo que esos síntomas eran normales y que se podía ir para la casa, que no estaba dilatando todavía *“... que era muy mala madre por estar quejándome de ese dolor; que como sería cuando fuera en 10 de dilatación y que eso que le faltaba mucho más tiempo, por lo menos UNA SEMANA más, y que quien le había dicho que ya tenía 40 semanas”*.

2.6. Al otro día, 22 de enero de 2017, volvió porque continuaban los dolores inaguantables, la atendió un médico y le dijo que apenas estaba empezando a dilatar que se fuera para la casa y ese día se presentó más de 3 veces en el Hospital San Francisco para ser atendida, pero de manera infructuosa.

2.7 Que a las 10:30 p.m. volvió con su esposo, la volvió a ver el doctor quien le hizo el tacto y le manifestó que ya tenía 3 de dilatación, que se fuera de nuevo para la casa y que volviera después, esto eran las 2 a.m.; que frente a lo anterior, la señora Martha Liliana Serrano Velasco le dijo que no se iba, que estaba muy mal y allí se quedó, por lo que al cabo de unos minutos volvió a ingresar y le hicieron de nuevo el tacto y le dijo que apenas iba a llegar a 4, sin embargo le pusieron líquidos.

2.8. A las 6 de la mañana del día 23 de enero de 2017, el médico Rubén Horacio del Río Borja atendió el trabajo de parto, quien le hizo el tacto y apenas tenía 5 de dilatación, a las 9:30 a.m. volvió el médico y efectuó un nuevo tacto y no había avanzado mucho, tenía 7, entonces le rompió la fuente y ya horas después le empezó el pujo y no había ninguna enfermera para avisarle, razón por la cual una paciente que ya había tenido su bebé, fue a buscar las enfermeras sin éxito, hasta que volvió el médico Dr. Del Río, quien dijo que ya estaba para nacer el bebé, que se le veía la cabeza, inmediatamente la pasaron a sala de parto.

2.9. Que las contracciones se le apaciguaron, le daban muy poquito y se puso somnolienta, el médico dijo que las contracciones duraban muy poco, sólo 2 minutos, en ese momento el médico le dijo que el bebé asomaba la cabeza y que se volvía a esconder; así pasó entonces se unió al trabajo de parto otro médico para ayudar, a las 12:57 nació el bebé, en muy malas condiciones, contrario a lo plasmado en la historia clínica, no respiraba ni lloraba y lo que se le ocurrió decir al galeno es que la mamá había hecho mal el trabajo de parto.

2.10. Que seguidamente, al bebé le pusieron oxígeno pese a ello no respiraba, así pasaron 5 minutos, el bebé intentaba respirar pero lo hacía con mucha dificultad; en ese instante apareció un paramédico quien manifestó al doctor que si necesitaba una ambulancia, él respondió que no, sin embargo le dijo a una enfermera que buscara un número de una ambulancia de un amigo suyo que tenía en el celular y

nada que le respondía, por lo que decidió tomar los servicios de la ambulancia que estaba disponible en el hospital y el bebé fue trasladado al Hospital Federico Lleras Acosta.

2.11. Que en el Hospital Federico Lleras Acosta, el diagnóstico fue muy diferente al que le daban en el Hospital San Francisco E.S.E., pues llegó el bebé en estado crítico, con asfixia perinatal severa, síndrome de dificultad respiratoria, encefalopatía hipoxicoisquémica, hiperglicemia, control prenatal deficiente. Los médicos de dicha institución hospitalaria, manifestaron al padre del menor, Durley Mauricio Patiño Cruz, que al bebé le había hecho falta oxígeno en el cerebro, porque tenía el cordón umbilical enredado en el cuello, entonces lo que procedía era el procedimiento por cesárea.

2.12. Que el menor pasó un mes hospitalizado, con una gastrostomía para alimentarlo, y graves lesiones como lo son: la microcefalia hipoxia perinatal, severa parálisis cerebral.

2.13 Que el menor falleció el día 5 de julio de 2019.

2.12. Señala el apoderado de la parte actora que los demandantes han sufrido un daño irreparable por causa de la falla en el servicio hospitalario de los médicos del Hospital San Francisco E.S.E. de Ibagué, causadas por el fallido y errado diagnóstico inicial y el inadecuado seguimiento a los protocolos clínicos, además de un control prenatal deficiente, pues han debido prever que el parto debía haber sido por cesárea y no de manera natural.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Unidad de Salud de Ibagué -U.S.I.-¹

La entidad accionada a través de apoderado judicial, contestó la demanda, manifestando que no hubo ocurrencia de falla del servicio de la U.S.I. E.S.E. en la atención del parto ni en los controles que se le realizaron a la señora Martha Liliana Serrano Velasco en la última etapa del embarazo, no obstante haber llegado tarde la misma al servicio médico asistencial.

Sostiene la Unidad de Salud de Ibagué, que tan pronto la gestante acudió ante dicho centro hospitalario se le atendió y se le ordenaron los exámenes pertinentes, siendo calificada por el médico, el 26 de diciembre de 2016, con embarazo de alto riesgo, por lo que la remitió a control urgente por ginecología en el segundo nivel, sin que la hoy demandante tramitara la remisión, indicando que era su responsabilidad por tratarse de una remisión ambulatoria.

De igual modo, afirma esta demandada que en este caso se valoró la pelvis de la gestante y se estableció que era totalmente viable el parto vaginal, valoración médica que fue oportuna y eficiente, no obstante lo cual, la falta de colaboración de la madre por la insuficiente actuación por la calidad del pujo y desatención de las instrucciones dadas por el personal médico, -ante la imposibilidad de devolver el

¹ Folios 172 a 191. Archivo 01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I del Expediente Digitalizado

feto a una estación menor para extracción abdominal por cesárea, por estar ya encajado en la pelvis-, produjo una distocia *“de parto por efecto mecánico impidiendo el adecuado y ágil paso por el canal del parto en detrimento de la estabilidad de un feto que venía según la historia clínica en condiciones adecuadas. La maniobra efectuada por el médico que atendía este parto fue la necesaria para reemplazar la insuficiente acción contráctil de la parturienta, la cual de acuerdo a las anotaciones de historia clínica no tenía un componente físico, pero si se menciona la falta de colaboración de la paciente”*.²

En virtud de lo anterior, estima la Unidad de Salud de Ibagué que en este caso se tipifica una culpa exclusiva de la víctima, habida cuenta que se presentó negligencia atribuible a la gestante, dado que no acudió desde el comienzo del embarazo a los controles para obtener el apoyo institucional en el proceso de gestación, no trabajó suficientemente en el parto y desatendió las instrucciones de quienes la asistían, lo cual tuvo consecuencias negativas en la rapidez de la fase expulsiva del parto y como consecuencia en la oxigenación del feto.

Así mismo, alega la U.S.I. que no existe nexo causal entre la actividad de dicha institución hospitalaria y el daño alegado, por cuanto pese a que la atención médica prestada a Martha Liliana Serrano Velasco durante la última etapa del embarazo (en la cual acudió a la U.S.I.) y durante el trabajo de parto fue adecuada, pertinente y oportuna, estos se vieron abocados a resolver una situación catastrófica como lo es una distocia mecánica de parto por inadecuada contracción uterina durante el expulsivo del feto, lo que hace que no se le pueda imputar responsabilidad .

3.2 LLAMADA EN GARANTÍA ALLIANZ SEGUROS S.A.

La llamada en garantía efectuó contestación tanto a la demanda como al llamamiento en cuestión.

3.2.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³

Aduce que la U.S.I. E.S.E. no es responsable de una presunta falla en el servicio médico, ni por acción ni por omisión de las lesiones al menor Thiago Alejandro Patiño Serrano, ya que su actuación se adelantó conforme a la *lex artis*. Es así como Allianz Seguros S.A. reitera y apoya los argumentos expuestos por la demandada y formula como excepciones de mérito *“FALTA DE LOS ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA, ESPECÍFICAMENTE AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD”, “AUSENCIA DE CULPA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO BRINDADO A LOS PACIENTES MARTHA LILIANA SERRANO VELAZCO Y AL BEBÉ THIAGO ALEJANDRO PATIÑO SERRANO”, “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A INDEMNIZAR POR PARTE DEL HOSPITAL SAN FRANCISCO DE IBAGUÉ Y POR ENDE DE ALLIANZ SEGUROS S.A.”, “LA ATENCIÓN DERIVADA DEL SERVICIO MÉDICO SUMINISTRADA AL PACIENTE ES DE MEDIO MAS NO DE RESULTADO”, “COBRO DE LO NO DEBIDO”, “ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL – CAUSA EXTRAÑA – HECHO DE LA VÍCTIMA”, “EXCEPCIÓN GENÉRICA E INNOMINADA”*.

² Folio 182 del Archivo 01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I del expediente digitalizado

³ Folios 124 a 136. Archivo 02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II del expediente electrónico y

Efectivamente, Allianz sostiene que no existe o se evidencia el vínculo causal que permita la configuración de un nexo entre el hecho generador del daño y el resultado producido, por cuanto la atención que se le brindó a la paciente en la U.S.I. fue diligente, oportuna y adecuada, sin que hubiese existido alguna deficiente atención médica o mala praxis por parte del personal médico o asistencial del mismo.

3.2.2. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.⁴

La mentada aseguradora se opone al llamamiento en mención, con base en que el contrato de seguros celebrado con la demandada el día 23 de febrero de 2016, - perfeccionado bajo la póliza 02189587/0- con una vigencia técnica del 15/01/2016 hasta el 14/01/2017, por lo cual tenía una vigencia bajo la modalidad Claims Made, cláusula según la cual sólo se ampararían los riesgos y reclamaciones efectuados durante el mencionado lapso. Por lo tanto, asevera Allianz Seguros S.A. que teniendo en cuenta que la reclamación a la U.S.I tuvo ocurrencia el día 21 de agosto de 2018, entonces no existe cobertura para cubrir este siniestro.

En consecuencia, formula como excepciones de fondo las que denomina *“AUSENCIA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO No. 021895687/0, DE ACUERDO A LA MODALIDAD ESPECIAL DEL ARTÍCULO 4 INCISO 1º DE LA LEY 389 DE 1997 “CLAIMS MADE”, “INNOMINADA”*.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante.⁵

En sus alegaciones finales el apoderado de la parte actora señala que la U.S.I. es responsable de los daños causados al bebé al momento de hacer, pues está demostrado en la historia clínica que la atención al momento del parto fue deficiente, negligente e indolente, lo que se infiere de las constantes visitas al hospital.

Agrega que el dictamen rendido por el doctor Andrés Quintana, médico especializado en neuropediatría sustenta su posición, por cuanto manifestó que *“el niño THIAGO ALEJANDRO PATIÑO era un niño severamente lesionado muy probablemente como consecuencia de un evento perinatal - neonatal secundaria a un evento cerebro vascular - Isquémico - cortical y subcortical reportada en historia clínica que en general configuran un daño cerebral grande que si el niño estuviera aún con vida muy probablemente se encontraría con secuelas neurológicas como las que se describen que pudieran suceder y se consignan en la historia clínica de neuropediatría”*.⁶

Es así como alega el apoderado judicial de la parte actora, que según el doctor Quintana los daños sufridos por el menor se ocasionaron por los problemas presentados durante el parto y debido a la demora en el miso, lo cual ocasionó una

⁴ Archivo 04CUADERNO 2 - LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE LA U.S.I. A ALLIANZ SEGUROS S.A. del expediente electrónico

⁵ Archivo 38AlegatosDeConclusionParteDemandante_20210209 del expediente electrónico

⁶ Folio 3. Archivo 38AlegatosDeConclusionParteDemandante_20210209 del expediente electrónico.

asfixia perinatal, por lo que considera que debe preferirse condena a favor de los accionantes.

4.2. Parte demandada.

4.2.1. Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. E.S.E.⁷

Afirma el apoderado judicial de la accionada, que se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, y que la parte actora no logró demostrar la falla del servicio médico alegada en cuanto a la atención de la gestante en las oportunidades en que estando embarazada acudió al servicio, ni en la atención del parto y del neonato, razones por las cuales, no se le puede atribuir responsabilidad alguna por los perjuicios alegados. Así mismo, alega que quedó plenamente demostrado que la atención médica brindada fue adecuada, oportuna e integral, respetando en todo momento las reglas de la profesión médica.

Agrega que tanto la historia clínica como las declaraciones de los doctores Andrés Quintana como Rubén Horacio Zambrano y Juan Carlos Zambrano acreditan que la accionada U.S.I. proporcionó una atención médica adecuada y oportuna, por lo que se deben despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda y declarar que la U.S.I. E.S.E. actuó con diligencia y cuidado.

4.2.2. Llamada en garantía Allianz Seguros S.A.⁸

La apoderada judicial de esta entidad en sus alegaciones finales, reiteró que conforme la aplicación de la cláusula Claims Made contenida en el contrato de seguro celebrado con la accionada, al haber sido extemporánea la reclamación de acuerdo a la vigencia de la póliza en cuestión, la misma no procede y por lo tanto en caso de accederse a las pretensiones de la demanda, no hay lugar a hacer condena alguna en contra de la aseguradora.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Procede el despacho a determinar si, ¿la entidad demandada Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. es administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes, por la presunta falla del servicio generada como consecuencia de una indebida atención del embarazo y parto de la señora Martha Liliana Serrano Velasco lo cual ocasionó una hipoxia prenatal severa al neonato Thiago Alejandro Patiño Serrano (q.e.p.d.), quien terminaría falleciendo a causa de las lesiones sufridas? Y si en caso de accederse a las pretensiones de la demanda, ¿la llamada en garantía debe entrar a responder por las condenas que se impongan en cabeza de la Unidad de Salud de Ibagué?

⁷ Archivo [37AlegatosConclusionUnidadSaludIbagueUSI_20210209](#) del expediente electrónico.

⁸ Archivo [36AlegatosConclusionAllianzSeguros_20210209](#) del expediente electrónico.

6. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

6.1 Tesis de la parte accionante

Considera que debe declararse administrativa y patrimonialmente responsable a la accionada, pues se encuentra probado que el daño alegado provino de la inadecuada atención médica asistencial dispensada a la señora Martha Liliana Serrano Velasco en el proceso gestacional y en el parto, lo cual fuere ocasionado por un errado diagnóstico inicial de los médicos, un inadecuado seguimiento de los protocolos clínicos y un control prenatal deficiente, habiendo debido prever que el parto debería haber sido por cesárea y no natural.

6.2. Tesis de la parte accionada

6.2.1. Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. E.S.E.

Estima la Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. E.S.E. que deben negarse las pretensiones de la demanda por cuanto la atención médica brindada a la señora Martha Liliana Serrano Velasco fue adecuada, oportuna e integral, respetando en todo momento la *lex artis*, tipificándose una culpa exclusiva de la señora Martha Liliana por cuanto no acudió desde el comienzo del embarazo a los controles médicos y desatendió las instrucciones efectuadas en el parto por el personal de salud afectándose la oxigenación del feto, lo cual se vio agravado al haberse presentado una situación catastrófica como lo es una distocia mecánica de parto por inadecuada contracción uterina durante el expulsivo del feto, con lo cual también se rompió el nexo causal entre el daño alegado y la actuación de la institución hospitalaria.

6.2.2 Llamada en garantía Allianz Seguros S.A.

No existe ni se evidencia el vínculo causal que permita establecer un nexo entre el hecho generador del año y el resultado producido por cuanto la atención que se le brindó a la señora Martha Liliana Serrano Velasco fue diligente, oportuna y adecuada sin que hubiese existido alguna deficiente atención médica o mala praxis por parte del personal médico o asistencial del mismo.

De igual manera, de acuerdo con la aplicación de la cláusula Claims Made en el contrato celebrado con la U.S.I. no es procedente amparar el siniestro por cuanto la presentación de la reclamación es extemporánea conforme la vigencia de la póliza de seguro.

6.3. Tesis del despacho

El Despacho negará las pretensiones de la demanda comoquiera que no se acreditó que el daño acaecido fuera consecuencia inescindible de una falla en el servicio médico de la Unidad de Salud de Ibagué, teniendo en cuenta que se demostró que la misma atendió en debida forma a la señora Martha Liliana Serrano Velasco por causa de su embarazo y el consecuente parto, siendo que las lesiones y

fallecimiento del recién nacido tuvieron como causación complicaciones insalvables que se generaron durante el parto, el desconocimiento exacto de la edad gestacional y la ausencia de controles prenatales al haberse acudido tardíamente a efectuar los mismos.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el menor Thiago Alejandro Patiño Serrano (Q.E.P.D.) era hijo de Martha Liliana Serrano Velasco y Durley Mauricio Patiño Cruz y sobrino de María Alejandra Patiño Naranjo y de María Paula Patiño Naranjo, y nieto de Durley Patiño Salas.	Documental: Copia de los registros civiles de nacimiento de Thiago Alejandro Patiño, María Alejandra Patiño Naranjo, Durley Mauricio Patiño Cruz, (fls. 9, 11, 13 y 15 del archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente digital).
2. Que el día 28 de noviembre de 2016, la señora Martha Liliana Serrano Velasco acudió al servicio médico de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué porque presentaba dolor en hipogastrio, afirmando que no recordaba fecha exacta de última menstruación situándola en julio de 2016 y sin haber iniciado controles prenatales. Se determinó que se trataba de <i>"PACIENTE PRIMIGESTANTE CON EMBARAZO DE APROXIMADAMENTE 34 SEMANAS... CON DOLOR PÉLVICO, VAGINITIS Y PROBABLE INFECCIÓN VIRAL. SE SOLICITA PARA CLÍNICOS Y ECOGRAFÍA OBSTÉTRICA"</i>	Documental: Copia de la historia clínica de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué (fls. 203 a 206 del archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente electrónico).
3. Que el día 29 de noviembre de 2016, la señora Martha Liliana Serrano Velasco volvió a acudir a la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué con reportes de laboratorios ordenados el día anterior. Conforme ecografía se calcula el embarazo en 34.3 semanas y se le da salida prescribiéndole clotrimazol para la vaginitis aguda y efectuando recomendaciones y signos de alarma	Documental: Copia de la historia clínica de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué (fls. 207 a 213 del archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente electrónico).
4. Que el día 20 de diciembre de 2016, la señora Martha Liliana Serrano Velasco asistió a la E.S.E. U.S.I. a toma de exámenes médicos para el control prenatal.	Documental: Copia de la historia clínica de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué (fls. 214 a 215 del archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente electrónico).
5. Que el día 26 de diciembre de 2016, Martha Liliana Serrano Velasco asistió a control de embarazo de aproximadamente 38 semanas de evolución, en la cual se le indica por parte del médico tratante que el embarazo es de alto riesgo y se remitió a valoración urgente por ginecología.	Documental: Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folios 2 a 10. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico).
6. Que el día 3 de enero de 2017, la señora Martha Liliana Serrano Velasco acude al servicio médico de la Unidad de Salud de Ibagué refiriendo que cree estar dilatando. Se diagnostica falso trabajo de parto, se señala que presenta 39.4 semanas en parto y se ordena deambulacion con signos de alarma y recomendaciones.	Documental: Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folios 11 a 13. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico).
7. Que el día 7 de enero de 2017 la señora Martha Liliana Serrano Velasco acude al servicio médico de la Unidad de Salud de Ibagué refiriendo <i>"ESTOY BOTANDO MOCO POR LA VAGINA"</i> . Se diagnostica <i>"PACIENTE PRIMIGESTANTE CON EMBARAZO DE APROXIMADAMENTE 39 SEMANAS POR ECOGRAFÍA OBSTÉTRICA"</i>	Documental: Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folios 14 a 17. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico).

<p><i>ÚNICA DEL TERCER TRIMESTRE CON FALSO TRABAJO DE PARTO. SE SOLICITA MONITOREO FETAL. SE DAN RECOMENDACIONES POR ESCRITO”.</i></p>	
<p>8. Que el día 8 de enero de 2017, la señora Martha Liliana Serrano Velasco asistió a consulta -llevando la monitoria fetal-, control de trabajo de parto y refiriendo contracciones frecuentes aproximadamente cada 5 minutos. Se indicó deambulación cercana, nuevo control médico en 3 horas</p>	<p>Documental: Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folios 18 a 226. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico).</p>
<p>9. Que el día 9 de enero de 2017, tuvo lugar el nacimiento de Thiago Alejandro Patiño Serrano en la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué. Al respecto se consignó en la historia clínica <i>“LA PACIENTE PRESENTA PERÍODO EXPULSIVO DE MÁS DE UNA HORA CON POCA COLABORACIÓN EN LOS PUJOS, CON ACTIVIDAD UTERINA IRREGULAR DURANTE EL PERÍODO EXPULSIVO”.</i></p>	<p>Documental: Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folios 28 a 61. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico). Registro civil de nacimiento indicativo serial 54359493 (folio 15 Archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente digital).</p>
<p>10. Que el día 9 de enero de 2017, el infante Thiago Alejandro Patiño Serrano fue remitido a la Unidad de Cuidado Neonatal del Hospital Federico Lleras Acosta en condición crítica con diagnóstico de asfixia perinatal severa, encefalopatía hipoxicoisquémica, síndrome de dificultad respiratoria, hiperglicemia y control prenatal deficiente, encontrándose hospitalizado hasta el 8 de febrero de 2017, cuando se le dio salida con recomendaciones y signos de alarma</p>	<p>Documental: Historia clínica número 1099547165-1 (fls. 24 a 27. Archivo <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente digital).</p>
<p>11. Conforme registro de enfermería del 9 de enero de 2017, del parto de Thiago Alejandro Patiño Serrano se hace referencia a la reacción de pujo de la madre. Se refiere al respecto <i>“POR ORDEN MÉDICA DEL DOCTOR RUBÉN DEL RÍO SE PASA PACIENTE A SALA DE PARTOS (...)E INDICA COMO PUJAR A LA PACIENTE (...) INDICA COMO PUJAR, PACIENTE NO PUJA BIEN DICE QUE ESTÁ CANSADA, EL DOCTOR SIGUE INSISTIENDO EN COMO PUJAR PERO LA PACIENTE CON POBRE REACCIÓN DE PUJO (...) A LAS 12+40 SE LLAMA MÉDICO DE URGENCIAS PARA AYUDAR HACER CLISTELES QUIEN ACUDE, PACIENTE CON REGULAR PUJO SE LE DICE QUE TOCA PUJAR PORQUE EL BEBÉ IBA A HACER COMPLICADO (...) CONTINÚA EN PROCESO DE PUJO PERO LA PACIENTE DICE ESTAR CANSADA (...) A LAS 12+57 NACE PRODUCTO EN MALAS CONDICIONES GENERALES DESPUÈS DE UN EXPULSIVO PROLONGADO”.</i></p>	<p>Documental: Registro de enfermería U.S.I. E.S.E. Anotación del 10 de enero de 2017 (fl. 107. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico).</p>
<p>12. Que como consecuencia de las complicaciones sufridas durante el embarazo y parto, el niño Thiago Alejandro Patiño Serrano padeció de secuelas de encefalopatía hipóxico-isquémica, asfixia perinatal, trastorno severo de alimentación, encefalopatía hipóxico isquémica sarnat II, POP de gastrostomía, necrosis cortical supratentorial y compromiso ganglios basales, trastorno severo de la deglución</p>	<p>Documental: Historia clínica del hospital Federico Lleras Acosta (fl. 11. Archivo <u>02ApoderadoDemandanteAllegaMemorialHistoriaClinicaYDictamenMedicoNeuropediatra</u> del expediente electrónico).</p>
<p>13. Que por razón de su estado crítico de salud el niño Thiago Alejandro Patiño Serrano fue remitido el día 9 de enero de 2017 al Hospital</p>	<p>Documental: Historia clínica de la unidad de cuidado neonatal del Hospital Federico Lleras Acosta (Fl.</p>

<p>Federico Lleras Acosta donde fue internado en la Unidad de Cuidado Neonatal</p>	<p>11. Archivo del <u>01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I</u> del expediente electrónico)</p>
<p>14. Que debido a su situación de salud, el pronóstico vital del infante Thiago Alejandro Patiño Serrano era bastante negativo. En historia clínica de la unidad de cuidado intensivo neonatal del Hospital Federico Lleras se sostiene que “... <i>EL PRONÓSTICO NEUROLÓGICO ESTÁ COMPROMETIDO POR EL ANTECEDENTE ASFICITICO QUE TUVO</i>”. En el mismo sentido de acuerdo al dictamen allegado por la parte actora y suscrito por el Dr. Andrés Quintana, médico especialista en neurología pediátrica, señala expresamente que “<i>SE EVIDENCIA EN LAS HISTORIAS CLÍNICAS DEL HOSPITAL FEDERICO LLERAS DE IBAGUÉ AL IGUAL QUE EN LAS APORTADAS POR LA MAMÁ DE LA ATENCIÓN EN NEUROCONEXIÓN IPS QUE EL NIÑO THIAGO ALEJANDRO PATIÑO ERA UN NIÑO SEVERAMENTE LESIONADO – MUY PROBABLEMENTE COMO CONSECUENCIA DE UN EVENTO PERINATAL – HISTORIA CLÍNICA – QUE EN GENERAL CONFIGURAN UN DAÑO CEREBRAL GRANDE – QUE SI EL NIÑO ESTUVIERA AUN CON VIDA MUY PROBABLEMENTE SE ENCONTRARÍA CON SECUELAS NEUROLÓGICAS COMO LAS QUE SE DESCRIBEN QUE PUDIERAN SUCEDER Y SE CONSIGNAN EN LA HISTORIA CLÍNICA DE NEUROPEDIATRÍA</i>”.</p>	<p>Documental: Historia clínica de hospital Federico Lleras Acosta (fl. 5. Archivo <u>02ApoderadoDemandanteAllegaMemorialHistoriaClinicaYDictamenMedicoNeuropediatra</u> del expediente electrónico).</p> <p>– Informe del doctor Andrés Quintana, visto a folios 183 y 184 del archivo <u>02ApoderadoDemandanteAllegaMemorialHistoriaClinicaYDictamenMedicoNeuropediatra</u> del expediente electrónico.</p>
<p>15. Que el infante Thiago Alejandro Patiño Serrano falleció el día 5 de julio de 2019, en el municipio de Vélez, Santander</p>	<p>Documental: Registro civil de defunción indicativo serial No. 04731769 (folio 121. Archivo <u>02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II</u> del expediente electrónico)</p>
<p>16. Que se estableció desde el punto de vista forense, que el manejo médico y paramédico dado a Martha Liliana Serrano Velasco en la Unidad de Salud de Ibagué, desde su ingreso a la institución, se ajustó a la Lex Artis o norma de atención, de acuerdo a informe pericial de Medicina Legal. Igualmente, en aclaración de dictamen se refirió que “...<i>teniendo en cuenta que como resultado del análisis realizado por esta suscrita se concluyó que no se encontraron elementos para determinar una falta a la norma en la atención brindada en el Hospital San Francisco a la señora Martha Liliana Serrano Velasco que lamentablemente tuvo como consecuencia secuelas neurológicas en el producto de la gestación</i>”.</p>	<p>Dictamen pericial: Informe pericial de clínica forense rendido por la Unidad Básica Ibagué del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, suscrito por la doctora Stella Judith Alvarado Rojas, Profesional Especializado Forense (archivo <u>02InformePericialMarthaLilianaSerranoVelasco</u>, carpeta <u>16MedicinaLegalAllegaInformePericialMarthaLilianaSerranoVelasco20201113</u>). E igualmente con base en aclaración de dictamen vista a <u>02RespuestaAmpliacionDictamenPericial</u>, carpeta <u>26RespuestaAmpliaciónDictamenPericial20201216</u> del expediente digital</p>

8. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: FALLA DEL SERVICIO

De acuerdo con el artículo 90 constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; responsabilidad que se hace patente cuando se configura un daño antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto

que no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio⁹.

Así, el Consejo de Estado ha señalado que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son en esencia el daño antijurídico, esto es la lesión patrimonial o extra patrimonial sufrida por la víctima sin que tenga el deber de soportarla, y la imputación, como la atribución que de esa lesión se hace al Estado a partir de la acreditación de los títulos que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad.

En relación con la falla del servicio médico, en principio la jurisprudencia habló de un régimen basado en el deber de probar a cargo del actor del proceso judicial, de suerte que a quien correspondía acreditar la totalidad de los elementos que integran la responsabilidad extracontractual era al accionante, y a su vez, la entidad hospitalaria debería demostrar que su conducta fue diligente o cuidadosa.

Sin embargo, en 1992 dicho criterio fue revaluado por el Máximo Tribunal Contencioso Administrativo, dándose campo a un régimen de presunción de la falla, al estimarse que la prueba de la diligencia y el cuidado correspondía al demandado en atención a la capacidad en que se encuentran los profesionales de la salud de satisfacer los cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos¹⁰, dado sus conocimientos técnicos. De suerte que se estableció en cabeza de la entidad una presunción de hecho, que en términos del Doctor Enrique Gil Botero suponía "*prima facie, en cada caso concreto, que el daño antijurídico en la atención médico – hospitalaria (...) derivaba de la ocurrencia de una falla del servicio (...)*"¹¹

No obstante, la aplicación generalizada de la presunción de la falla en el servicio y las lagunas conceptuales de la misma, permitieron la postulación de una teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar.

En efecto, señaló el Consejo de Estado¹², que las circunstancias relevantes para establecer la actuación debida o indebida de la administración tienen implicaciones técnicas y científicas y en tal medida habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos, siendo entonces necesario el dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio.

Empero, posteriormente la jurisprudencia del Alto Tribunal cambió su postura, haciendo énfasis en que es al actor a quien corresponde asumir la carga de probar los elementos de la responsabilidad, regresando al régimen general de la falla probada, que señala la obligación de acreditarse en el proceso de todos los elementos que la configuran, a través de todos los medios probatorios legalmente aceptados, destacándose entonces la utilidad de la prueba indiciaria construida con fundamento en las demás pruebas que obran en el proceso, para demostrar el nexo

⁹ Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁰ Sentencia del 30 de julio de 1992. Consejo de Estado - Sección Tercera, M.P. Daniel Suárez Hernández. Exp. 6897.

¹¹ Enrique Gil Botero. *Responsabilidad Extracontractual del Estado*, Editorial Temis S.A. Bogotá, Colombia, 2013, pág. 549

¹² Sentencia del 10 de febrero de 2000. Sección Tercera, M.P. Alir Hernández Enríquez. Exp. 11878

causal entre la actividad médica y el daño. En este sentido, consideró el órgano de cierre:

“Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa. La presunción de la falla del servicio margina del debate probatorio asuntos muy relevantes, como el de la distinción entre los hechos que pueden calificarse como omisiones, retardos o deficiencias y los que constituyen efectos de la misma enfermedad que sufra el paciente. La presunción traslada al Estado la carga de desvirtuar una presunción que falló, en una materia tan compleja, donde el alea constituye un factor inevitable y donde el paso del tiempo y las condiciones de más (impersonales) en las que se presta el servicio en las instituciones públicas hacen muy compleja la demostración de todos los actos en los que éste se materializa.”¹³

De manera que el régimen por excelencia para comprometer la responsabilidad de la administración como consecuencia de la actividad médica es la falla probada, siendo obligación de quien la alega, comprobar la actuación contraria a los postulados de la *lex artis*, o el funcionamiento anormal, negligente o descuidado del servicio médico; siendo a cambio carga de la entidad, desvirtuar dichas imputaciones, a partir de la prueba de su ejercicio diligente y adecuado a las necesidades exigidas en cada caso. En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado:

*“La responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial no se deriva simplemente a partir de la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse que en dicha actuación no se observó la *lex artis* y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. Esa afirmación resulta relevante porque de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, sin que sea suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, dado que se requiere que dicho daño sea imputable a la administración, y sólo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo.”¹⁴*

En reciente pronunciamiento, la citada Corporación al analizar un caso de responsabilidad del Estado por falla en la prestación del servicio médico de ginecobstetricia, reiteró¹⁵:

*“...En este sentido esta Corporación ha indicado que, para determinar la responsabilidad patrimonial del Estado por el servicio médico, entendido este como los procedimientos de diagnóstico, tratamientos, intervenciones y, en general, las conductas del profesional médico orientadas al restablecimiento o recuperación de la salud del paciente; debe demostrarse la existencia del daño, y que este se haya ocasionado por la vulneración de los estándares de calidad exigidos por la *lex artis* (...) **De manera que, para que las pretensiones tengan vocación de prosperidad, se torna indispensable arribar a la conclusión que el servicio no se prestó adecuadamente, bien porque no fue oportuno, porque no cumplió con los protocolos, estándares y recursos humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos de calidad fijados por la ciencia médica al momento de la ocurrencia del hecho dañoso, o se omitió el cumplimiento de deberes por parte del prestador, como los relativos al acto médico documental (por***

¹³ Sentencia del 31 de agosto de 2006. Consejo de Estado, Sección Tercera, M. P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 15772.

¹⁴ Sentencia de marzo 22 de 2012 Consejo de Estado - Sección Tercera, Subsección B, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Exp. 23132

¹⁵ C.E. Sección Tercera, Subsección B, CP: Alberto Montaña Plata, cinco (05) de mayo de veinte (2020), Rad. 73001-33-31-000-2006-00114-01(45214)

ejemplo: el consentimiento informado y el suministro de la información necesaria para el autocuidado del paciente). Sin que de ello sea posible exigir un resultado exitoso en todos los eventos, pues se trata de una obligación de medio y no de resultado.” (Resalta el despacho)

De lo anterior, se tiene que no basta el cuestionamiento que haga el actor de la pertinencia o idoneidad de los procedimientos ejecutados por el personal médico de una entidad, pues a su cargo está probar las falencias y la ocurrencia del perjuicio como consecuencia de las mismas, pudiendo para ello incluso recurrir a la prueba indiciaria dada la complejidad de los conocimientos científicos que involucra dicho debate, a fin de establecer la presencia de la falla endilgada.

Así, para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y la intervención médica, el accionante podrá hacer uso de todos los elementos probatorios legalmente permitidos, siendo los indicios la prueba por excelencia, dada la dificultad de obtener la prueba directa que compruebe la actuación contraria a los postulados de la *lex artis*, o el funcionamiento anormal del servicio médico, pues estos provienen de las pruebas documentadas y controvertidas dentro del proceso.

8.1 DE LA HISTORIA CLINICA COMO MEDIO DE PRUEBA EN PROCESOS DE RESPONSABILIDAD POR FALLA MÉDICA

A voces del artículo 34 de la Ley 23 de 1981, la historia clínica consiste en el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Dicho documento es privado y se encuentra sometido a reserva por lo que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la Ley. De acuerdo con el artículo 35, la historia clínica debe ceñirse a los modelos implantados por el Ministerio de Salud.

De acuerdo con la Resolución 1995 de 1999, del Ministerio de Salud en dichos documentos se debe registrar cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en la atención, siendo característica básica de la misma, la integralidad, secuencialidad, racionalidad científica, y, la disponibilidad.

Es claro que la historia clínica contiene el registro de la atención médico – paciente, en dicho documento consta la atención y el manejo que recibe para aliviar su padecimiento.

En casos de responsabilidad médica, la Jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado¹⁶:

*“... recuerda la Sala que la historia clínica constituye la pieza probatoria fundamental en el presente asunto, y en términos generales, dado que en ella debe consignarse toda la información relevante del paciente; es también el medio más idóneo con el que cuentan el personal médico y sus instituciones para demostrar que la actividad médica fue adecuada, diligente y oportuna, cumpliendo con los criterios de diligencia, pericia y prudencia establecidos por la *lex artis* para determinada patología.”*

Asimismo, esta Corporación ha sido insistente en la necesidad de que las entidades diligencien de manera adecuada y completa las historias clínicas, y de esta manera,

¹⁶ C.E, Sección Tercera, Subsección C, C.P Jaime Enrique Rodríguez Navas, 22 de junio de dos mil diecisiete (2017), Rad. 47001-23-31-000-2001-00394-01(36257)

poder analizar si la conducta desplegada por los galenos, el diagnóstico y la atención de los pacientes fueron adecuadas”.¹⁷

Empero, debe tenerse en cuenta que a pesar de la importancia que tiene dicho documento para esclarecer los hechos, y, determinar los actos médicos y demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud, en ocasiones se hace necesario acudir a otros medios de prueba para esclarecer la verdad que se persigue, en ese sentido, indicó: “...que, cuando su contenido se encuentre en controversia o no sea apto para acreditar la verdad que se persigue, deba acudirse a otros medios de prueba que, por su naturaleza testimonial o científica, tengan capacidad objetiva y brinden un respaldo probatorio sobre el aspecto debatido en el proceso.(...)”¹⁸.

Finalmente, y en lo que tiene que ver con las fallas en el servicio provenientes de la actividad médica, la jurisprudencia vigente¹⁹ ha señalado que “la responsabilidad estatal sólo se activa siempre que el afectado acredite dos presupuestos: la existencia del daño y que su origen provenga de una acción tardía o defectuosa o una inacción de la institución médica estatal, de manera que aquél le resulte imputable²⁰, lo cual configura el sistema de falla probada del servicio²¹, sin perjuicio de que las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, como la prueba indiciaria”²².

En orden a ello, entrará el Despacho a estudiar si se encuentra acreditado el daño antijurídico alegado en la demanda, y si el mismo resulta imputable a las accionadas, de modo que, se procederá al estudio de cada uno de los elementos que estructuran la responsabilidad por falla del servicio médico.

¹⁷ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencias del 27 de abril de 2011; Exp. 19192; C.P. Mauricio Fajardo Gómez, del 26 de mayo de 2011; Exp. 20097; C.P. Hernán Andrade Rincón y del 1 de junio de 2015; Exp. 29572; C.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz.

¹⁸ C.E. Sección Tercera, Subsección A, CP José Roberto Sáchica Méndez, 19 de marzo de dos mil veintiuno (2021), 20001-23-31-000-2011-00546-01(53615)

¹⁹ Ibidem

²⁰ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 1992, exp. 6255, C.P. Julio César Uribe Acosta; Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 1992, exp. 6654, C.P. Daniel Suárez Hernández; Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 1992, exp. 6477, C.P. Carlos Betancur Jaramillo y Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 1991, exp. 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

²¹ “se destaca que el desarrollo inicial de la jurisprudencia estuvo orientado por el estudio de la responsabilidad estatal bajo un régimen subjetivo de falla probada del servicio. En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, pues, al comportar la actividad médica una obligación de medio, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

Luego se indicó que los casos de responsabilidad por la prestación del servicio médico se juzgarían de manera general bajo un régimen subjetivo, pero con presunción de falla en el servicio. En ese segundo momento jurisprudencial se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía aplicarse a la responsabilidad por actos médicos y, en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado. Esta postura se fundamentó en la capacidad en que se encuentran los profesionales de la medicina, dado su “conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta”, de satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos.

Luego, se morigeró la aplicación generalizada de la presunción de la falla en el servicio, pues se introdujo la teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual el juez debe establecer en cada caso concreto cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia, pues no todos los debates sobre la prestación del servicio médico tienen implicaciones de carácter técnico o científico.

Finalmente, se abandonó la presunción de falla en el servicio para volver al régimen general de falla probada. Por tanto, en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados todos los elementos que la estructuran, esto es, el daño y su imputación por razón de la actividad médica, sin perjuicio de que para la demostración de este último elemento las partes puedan valerse de todos los medios de prueba legalmente aceptados, como la prueba indiciaria”, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de octubre de 2019, exp. 43327, MP. Ramiro Pazos Guerrero.

²² Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de septiembre de 2012, exp. 22424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 15772, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

9. DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

9.1 EL DAÑO

De acuerdo con el libelo introductorio el daño respecto del cual pretenden derivar responsabilidad consiste en las lesiones y secuelas sufridas por Thiago Alejandro Patiño Serrano, las cuales fueron encefalopatía hipóxico-isquémica, asfixia perinatal, trastorno severo de alimentación, encefalopatía hipóxico isquémica sarnat II, POP de gastrostomía, necrosis cortical supratentorial y compromiso ganglios basales, trastorno severo de la deglución, así como la consecuente muerte del niño Thiago Alejandro Patiño Serrano, la cual tuvo ocurrencia el 5 de julio de 2019.

9.2 LA IMPUTACIÓN

Establecida la existencia del daño sufrido por los demandantes, es preciso entrar a estudiar el segundo elemento que corresponde a la imputación de ese daño al Estado. Para tal efecto, habrá de tenerse en cuenta que en casos como el presente, donde se discute la responsabilidad por falla en el servicio proveniente de la actividad médica, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio y en la actualidad la tesis vigente es la falla probada. De acuerdo con este título de imputación le corresponde al afectado probar i) la existencia del daño y ii) que su origen provenga de una acción tardía o defectuosa o una inacción de la institución médica estatal.

Ahora bien, conforme el material probatorio allegado, se encuentra acreditado que la señora Martha Liliana Serrano Velasco acudió el día 28 de noviembre de 2016, al servicio médico de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué (Hospital San Francisco) porque presentaba dolor en la parte baja del abdomen (hipogastrio) y una infección viral. Es decir que como tal la señora Martha Liliana no acudió al servicio médico porque sospechara encontrarse embarazada, sino por otras causas. Por lo anterior, el médico tratante, doctor Rubén Horacio Del Río Borja determinó que la señora Martha se encontraba embarazada, cifrando su estado de gestación en aproximadamente 34 semanas y disponiendo una ecografía obstétrica y monitoreo fetal. Igualmente, el doctor Del Río Borja le diagnosticó a la actora una vaginitis (infección de la vagina) y una infección viral no especificada.²³

Por lo tanto, primeramente debe indicarse que el embarazo de la señora Martha Liliana Serrano Velasco fue detectado tardíamente, dado que al calcular el médico tratante que tenía aproximadamente 34 semanas de gestación, se trataba de un embarazo que se encontraba en una etapa muy avanzada dado que normalmente se tiene que los embarazos duran aproximadamente 40 semanas (9 meses). Es así como, este tardío diagnóstico del embarazo constituyó un elevado factor de riesgo para que el mismo llegara a buen término, situación de la cual era completamente ajena la demandada Unidad de Salud de Ibagué.

Ahora bien, al haberse establecido tardíamente el estado gestacional de Martha Liliana se careció de los necesarios controles prenatales a los cuales deben someterse las maternas con el objeto de reducir los riesgos del embarazo, por lo que es un hecho cierto que la hoy demandante tuvo un control neonatal deficiente

²³ Fls. 203 a 206 del archivo 01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I del expediente electrónico.

puesto que la misma no realizó oportunamente los controles que requería por causa de su embarazo, sin que dicha situación sea atribuible a la parte accionada.

Ciertamente, el perito neuropediatra que fungió en este proceso, doctor César Andrés Quintana, en su declaración puso de presente la importancia de los controles prenatales para el éxito del embarazo. Con respecto a este punto señaló: *“PREGUNTADO. Cómo influye en la salud neurológica del menor una mala atención durante el embarazo. CONTESTÓ: es importante, una mala atención durante el embarazo influye en los factores de prevención. La madre siempre debe tener controles, inclusive antes del período gestacional. Lo ideal del control gestacional es un embarazo o una gestación planeada, eso significa que la mamá se pone en control con el médico o ginecólogo inclusive 2 ó 3 meses del embarazo, un adecuado control mensual, el uso correcto de ayudas diagnosticas... y el seguimiento periódico de la madre, los controles ginecológicos, la atención prenatal es importantísima”*.²⁴ Igualmente señaló el doctor Quintana refiriéndose al caso concreto que *“Un quinto mes de gestación uno lo considera como un control neonatal que se inicia tardío, y los procesos de formación del sistema nervioso central, alrededor de la vigesimoprimer semana... pues ya está formado. El cerebro ya tiene la estructura que va a tener en el quinto mes de gestación... sí puede decir que se inició tardísimo”*.²⁵

En este mismo sentido indicó el doctor Rubén Horacio del Río Borja, médico general adscrito a la U.S.I. que atendió el 28 de noviembre de 2016, a la señora Martha Liliana Serrano, en relación con la atención brindada lo siguiente: *“PREGUNTADO. Según la historia clínica la madre... empezó el control prenatal un poco tarde. Usted se ha percatado de esa situación. CONTESTÓ: Bueno... veo que la primera vez que la señora fue asistida... veo que fue como en el mes de noviembre... yo la asistí por primera vez... ya tenía aproximadamente 34 semanas de gestación, no tenía ningún control prenatal, no tenía ninguna consulta, no tenía ningún examen prenatal. Ella había asistido porque tenía una fiebre, era como un cuadro, algo viral, una gripita, entonces ella se examinó, no se encontró nada alarmante. Se le colocó tratamiento ambulatorio y sintomático y se solicitaron exámenes de laboratorio...”*.²⁶

Así entonces, se reitera que está establecido que el embarazo de la señora Serrano Velasco se determinó en una etapa muy avanzada del mismo y por ende no se llevaron a cabo los controles prenatales en debida forma, dado que los mismos tuvieron lugar en el tercer trimestre del embarazo siendo que lo ideal es que lo mismos empiecen en el primer trimestre e incluso antes de la ocurrencia de la gravidez.

Estos controles realizados oportunamente permiten identificar y prevenir situaciones riesgosas para la salud tanto del feto como de la madre, por lo que resultan importantes tal y como lo señala el doctor Juan Carlos Zambrano Villanueva, médico especializado en gerencia hospitalaria y coordinador de servicios de la Unidad de Salud de Ibagué, quien en testimonio rendido ante este despacho judicial afirmó que *“tener unos controles con inicio del embarazo nos permite ir detectando algunos factores e ir realizando unas pruebas trimestrales que son importantes y que hay*

²⁴ Minuto 27:35 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

²⁵ Minuto 39:20 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

²⁶ Minuto 1:27:30 del [archivo_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

dar continuidad... eso a nosotros nos permite en un momento dado identificar factores de riesgo, infecciones, pero además dentro de ese control se realizan unas actividades educacionales a la gestante. Algo que se llama curso psicoprofiláctico del embarazo en donde a la materna se le cuenta como es, se le enseña mediante unos modelos qué va a pasar, se le da instrucciones qué es lo que tiene que hacer cuando comiencen los dolores, cómo respirar y que tiene que hacer con el tema de pujo, que son temas vitales dentro de la atención del parto y del expulsivo, porque ella tiene que coordinar respiración con dolor, respiración con el pujo y qué hacer, eso se le explica ampliamente en el curso psicoprofiláctico que se le da a la gestante, además de otros temas educacionales, de promoción de la lactancia y otras cosas, pero de alguna forma se les instruye qué hacer en el momento de parto, sobre todo a las primigestantes".²⁷

Del mismo modo, en relación con la importancia de los cuidados prenatales oportunos afirmó el doctor Rubén Horacio del Río Borja que "los controles prenatales que se deben iniciar en el primer trimestre hasta el tercer trimestre y con consultas periódicas es primero para detectar si hay presencia de enfermedades que puedan influir tanto en la madre como en el feto. Pueden ser enfermedades de base, crónicas, como hipertensión... también los exámenes de sangre para determinar si hay enfermedades infecciosas que puedan conllevar a complicaciones en el embarazo como también complicaciones en los fetos, como enfermedades que puedan producir malformaciones en el feto... los controles prenatales nos sirven como un margen para uno estudiar esa paciente y saber si la paciente tiene un embarazo de bajo riesgo, de riesgo medio o de alto riesgo de acuerdo a lo que se encuentre en cada uno de los controles".²⁸

Así las cosas, una de las consecuencias más negativas de la ausencia de los controles prenatales oportunos en el caso bajo estudio sin duda alguna lo constituyó el hecho de que no se estableció de manera fidedigna la semana exacta de preñez de la señora Martha Liliana Serrano Velasco. Efectivamente, se advierte que una vez la señora asistió el día 28 de noviembre de 2016 y se estableció su estado de gravidez se le ordenó una ecografía, la cual se realizó regresando el día siguiente a consulta, indicándose mediante la ecografía que tenía aproximadamente 34.3 semanas de embarazo,²⁹ por lo que este examen médico se realizó en el tercer trimestre de la gestación, razón por la cual de acuerdo con lo informado por el doctor Del Río Borja, al ser tan tardía la realización de la ecografía el resultado era impreciso: "PREGUNTADO. Se puede decir que la señora Martha Liliana digamos tuvo una atención prenatal o una atención de su embarazo por asistencia tardía a los controles. CONTESTÓ: Sí señor, la paciente una vez desde que ella asistió por primera vez a la institución se le prestó todos los servicios, se le realizaron los exámenes de laboratorio... se le solicitaron monitoreo fetal que todos estaban satisfactorios y se le hizo una ecografía... a partir de ahí se le hace el cálculo de la edad gestacional. Pero hay que tener en cuenta que ya las ecografías cuando se realizan de forma tardía las ecografías tienen margen de error. Las ecografías más fidedignas para determinar la edad son las ecografías de los primeros 3 meses y es cuando apenas comienza la edad embrionaria se puede determinar exactamente qué semana es la de gestación que tiene la paciente, por eso son más precisas las ecografías que se realizan en el primer trimestre... que aquellas que se realizan en

²⁷ Minuto 3:07:27 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

²⁸ Minuto 1:36:20 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

²⁹ Fls. 207 a 213 del archivo [01CUADERNO PRINCIPAL - TOMO I](#) del expediente electrónico

*el segundo trimestre o en el tercer semestre... a esta paciente la primera ecografía se le realizó en el tercer trimestre lo que indica que no se llega a una edad precisa de cuánto tenía de embarazo”.*³⁰

Por lo tanto, el desconocimiento de la semana exacta de embarazo pudo haber influido negativamente en el desarrollo del mismo y haber afectado la salud de Thiago Alejandro Patiño Serrano, dado que pudo haber llegado al momento en que debía nacer, prolongándose el embarazo sin que se hubiese iniciado el trabajo de parto y desconociendo los médicos esta situación, con lo cual según señala el doctor Del Río Borja ello pudo haber incidido en la oxigenación del neonato: *“PREGUNTADO: dígame al despacho usted como médico que atendió el parto de la señora Martha Liliana Serrano, dígame si el bebé nació en condiciones normales de salud o si presentó alguna deficiencia o dificultad al momento de nacer. CONTESTO. Bueno, lo que yo leo en la historia clínica porque le vuelvo y repito yo no me acuerdo del caso, hay una anotación en la descripción del parto que dice que el bebé tenía la piel esfacelada, significa que descama, que se descama fácilmente. Muchas veces esa descamación de la piel... que usted lo toca y siente que la piel se desprende, ocurre mucho en los niños que tienen un embarazo o en los embarazos prolongados, son aquellos embarazos que son mayores de 40 o 42 semanas. Qué pasa cuando un embarazo es prolongado... la placenta tiene un grado de madurez es como cuando un fruto está en el árbol, cuando ya está maduro, se desprende en el ... y cae porque ya se secó... igual pasa con la placenta... cuando alcanza una máxima madurez, ella se va calcificando o se va desprendiendo entonces ya no permite una buena circulación de sangre, de la sangre materna al bebé, entonces qué pasa, que el bebé comienza a utilizar la reserva de grasa... que tiene como aporte calórico.... Eso hacía pensar que fue un embarazo prolongado, pero vuelvo y repito no puedo obtener una edad gestacional precisa... con una ecografía que se realizó después de las 34 semanas de gestación, no nos permitía orientar a determinar una edad gestacional precisa para decir que está paciente tiene un embarazo prolongado y haberse remitido como un embarazo prolongado porque no había la certeza de que tuviese un embarazo prolongado”.*³¹

En efecto, acorde con el material probatorio recaudado, se evidencia que lo que ocasionó las graves secuelas que afectaron severamente el estado neurológico de Thiago Alejandro Patiño Serrano y desencadenó su fallecimiento fue la asfixia perinatal, la cual se define como *“la falta de respiración o de aire que puede ocurrir antes del nacimiento, durante el embarazo o a lo largo del parto”.*³² Esta asfixia perinatal como tal, se encuentra establecida que tuvo ocurrencia, pero no se demostró dentro de las presentes diligencias que fuese atribuible a un mal proceder o desatención del protocolo médico endilgable a la demandada Unidad de Salud de Ibagué E.S.E..

Con respecto a las causas de la hipoxia cerebral padecida por Thiago Alejandro señaló el perito neuropediatra que *“Eso puede ser desde un problema congénito, o sea un niño que viene inviable al momento de nacer, puede desarrollar este tipo de situaciones... un niño que viene con algún tipo de infección previa al nacimiento... una ictericia... un parto prolongado o sea que arrancan a tener trabajo de parto y se demora mucho tiempo al momento de nacer pueden tener este problema, un*

³⁰ Minuto 1:32:35 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

³¹ Minuto 2:20:35 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

³² <https://www.topdoctors.es/diccionario-medico/asfixia-perinatal>

problema pulmonar, nasal, una alteración al nivel del cerebro... este es un problema que se desarrolla muy probablemente durante el parto, muy probablemente antes o después del parto, pero en el período en horas o máximo días".³³

En este mismo orden de ideas, el doctor Rubén Horacio del Río Borja, quien atendió en primera instancia a Martha Liliana Serrano Velasco e igualmente el parto en la U.S.I. E.S.E. apuntó con respecto a la hipoxia o asfixia perinatal que *"Es cuando el bebé no recibe suficiente oxígeno para asimilar sus órganos. En el caso de una hipoxia perinatal hay varios factores como es... hipoxia perinatal es cuando el recién nacido o el feto si está en vida intrauterina no recibe la suficiente concentración de oxígeno para oxigenar sus órganos vitales y esto puede ocurrir por causas intrauterinas, causas externas, por ejemplo. En el caso intrauterino puede ser un desprendimiento de la placenta, se desprende la placenta total o parcialmente y el bebé que depende de la oxigenación de sus órganos con la sangre de la madre a través de la placenta. Otra causa puede ser cordón umbilical, si presenta un nudo o una circular que presione y que no pase bien la circulación... para el bebé... no reciba suficiente oxígeno. También puede ser el hecho de que tenga un período expulsivo prolongado, con presión, donde no está recibiendo suficiente oxígeno y que también ocurra que no oxigene bien sus tejidos. Otra causa puede ser el caso de la madre que no esté oxigenando bien, que no esté respirando bien, que no llegue suficiente concentración de oxígeno al bebé y esto pueda llevarle también a una hipoxia neonatal. Como también aquel bebé que nace y tiene dificultad respiratoria... no logra obtener una buena concentración de oxígeno en sus pulmones... entonces también lleva a una hipoxia perinatal"*.³⁴

En tales circunstancias, se advierte que la asfixia perinatal también puede ser ocasionada por un parto que se hubiese complicado, situación que se encuentra acreditada en el caso sub júdice, dado que durante el expulsivo³⁵ se consignó que se presentaron inconvenientes en el parto. Efectivamente, según se dejó plasmado en la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué se indicó lo siguiente, anotaciones ambas concomitantes al día del alumbramiento: *"LA PACIENTE PRESENTA PERÍODO EXPULSIVO DE MÁS DE UNA HORA CON Poca COLABORACIÓN EN LOS PUJOS, CON ACTIVIDAD UTERINA IRREGULAR DURANTE EL PERÍODO EXPULSIVO"*³⁶ y *"POR ORDEN MÉDICA DEL DOCTOR RUBÉN DEL RÍO SE PASA PACIENTE A SALA DE PARTOS (...)E INDICA COMO PUJAR A LA PACIENTE (...) INDICA COMO PUJAR, PACIENTE NO PUJA BIEN DICE QUE ESTÁ CANSADA, EL DOCTOR SIGUE INSISTIENDO EN COMO PUJAR PERO LA PACIENTE CON POBRE REACCIÓN DE PUJO (...) A LAS 12+40 SE LLAMA MÉDICO DE URGENCIAS PARA AYUDAR HACER CLISTELES QUIEN ACUDE, PACIENTE CON REGULAR PUJO SE LE DICE QUE TOCA PUJAR PORQUE EL BEBÉ IBA A HACER COMPLICADO (...) CONTINÚA EN PROCESO DE PUJO PERO LA PACIENTE DICE ESTAR CANSADA (...) A LAS 12+57 NACE PRODUCTO EN MALAS CONDICIONES GENERALES DESPUÉS DE UN EXPULSIVO PROLONGADO"*.³⁷

³³ Minuto 33:00 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

³⁴ Minuto 2:12:10 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

³⁵ "La fase de expulsivo empieza cuando se alcanza la dilatación completa y acaba en el momento en que el feto sale completamente al exterior. Se llama dilatación completa porque en ese momento el cuello del útero se ha dilatado tanto que forma un solo conducto con la vagina. Más o menos corresponde aproximadamente a 10 cm, pero el tamaño exacto cambia en cada caso. Durante esta fase, es normal que la mujer empiece a notar una necesidad de apretar, muy parecida a la de hacer de vientre. Los pujos de la madre son una ayuda importantísima para ayudar el feto a salir". Fuente: <https://inatal.org/el-parto/37-parto-normal-paso-a-paso/128-las-fases-del-parto.html>

³⁶ Folios 28 a 61. Archivo [02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II](#) del expediente electrónico.

³⁷ Folio 107. Archivo [02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II](#) del expediente electrónico

De igual manera, en relación con la situación presentada durante el nacimiento de Thiago Alejandro, asevera el doctor Del Río lo siguiente: *“PREGUNTADO. De lo que tiene usted en la historia clínica recuerda que pasó durante el período expulsivo o puede usted hacernos una narración conforme esa historia. CONTESTO. Yo me baso en la historia clínica porque no me acuerdo. Lo que yo leo en la historia clínica es que la señora como que el período expulsivo duró más de una hora, una hora, una hora y media, un lapso que no se considera tampoco prolongado. Lo que sí veo en las notas es que aparece que la paciente no colaboraba mucho en los pujos, muchas veces las mujeres no colaboran con el pujo, puede ser porque estén agotadas, puede ser porque no toleran el dolor, muchas puede ser por temores en el momento del trabajo de parto... entonces hubo necesidad de hacer una técnica, se practicó la técnica de Kristeller... es una técnica que uno utiliza haciendo una presión en el fondo uterino justo en el momento en que la paciente tiene la máxima contracción para ayudar a descender... eso se utilizó en ella para ayudar a que expulsara el bebé y fue el momento cuando ella expulsa el bebé, notamos que está flácido, que tiene poca tonicidad muscular, tocó hacerle asistencia con oxígeno pero veo que no fue entubado... el paciente estaba vivo pero seguía con su problema de dificultad respiratoria lo que nos conllevó a remitir el código primario al Hospital Federico Lleras para que se le brindara toda la atención especializada”*.³⁸

Así entonces, se tiene probado que el parto de Thiago Alejandro fue traumático, observándose que hubo necesidad de acudir a una técnica ginecoobstétrica de emergencia para poderse culminar satisfactoriamente, dado que por la ausencia de pujo el neonato no se expulsó adecuadamente, situación que indudablemente pudo haber influido en la mencionada hipoxia perinatal del bebé. Ahora bien, debe realizarse una precisión al respecto y que este despacho judicial no considera que se haya demostrado que esta ausencia de pujo sea atribuible a la voluntad de la señora Martha Liliana, dado que la misma pudo haberse debido a razones fisiológicas, físicas o de otra índole, pero como tal no se estima que ello pueda deberse a una culpa exclusiva de la víctima, tal como la accionada sostiene en su contestación, sino que se evidenció que durante el parto se presentaron complicaciones insalvables que afectaron al neonato.

De otro lado, se aprecia que el día 26 de diciembre de 2016, la señora Martha Liliana asistió a control médico ante la Unidad de Salud de Ibagué, donde su embarazo fue calificado de alto riesgo por el médico tratante y se le remitió a control urgente por ginecología en el segundo nivel. Es así como se plasmó en la historia clínica que se solicitaba valoración urgente por ginecología;³⁹ no obstante lo anterior, no se demostró que la demandante en cuestión hubiese tramitado dicha remisión, la cual le correspondía a ella y su núcleo familiar por tratarse de una remisión ambulatoria.

Retomando lo anteriormente expuesto entonces puede concluirse lo siguiente con respecto al caso bajo estudio:

- Que el embarazo de la señora Martha Liliana Serrano Velasco fue detectado de manera tardía, dado que se estableció aproximadamente a la semana 34 de gestación.

³⁸ Minuto 1:15:40 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

³⁹ Copia de la historia clínica de la Unidad de Salud de Ibagué (folio 9. Archivo [02CUADERNO PRINCIPAL - TOMO II](#) del expediente electrónico).

- Que la mencionada persona no tuvo debido a ello los controles prenatales adecuados, tales como exámenes y actividades de preparación para el parto, lo cual pudo implicar una incidencia negativa.
- Que igualmente por causa de la detección tardía del embarazo no se pudo establecer fehacientemente la edad gestacional y que ello pudo haber influido en el desarrollo del parto.
- Que se remitió de manera ambulatoria a la señora Martha Liliana Serrano a ginecología, sin que la misma hubiese efectuado el trámite de esta remisión.
- Que el parto en cuestión fue traumático debido a la ausencia de pujo de la materna, lo cual igualmente pudo influir en el desarrollo del mismo.

Ahora bien, señala el apoderado de la parte actora que el daño sufrido tuvo lugar como consecuencia de un control prenatal deficiente, por cuanto la accionada debió haber previsto que el parto debió haberse realizado por cesárea y no de manera natural, ante lo cual debe indicarse que de acuerdo a lo establecido en estas diligencias, la parte médica no advirtió necesidad alguna de cesárea, dado que el feto venía en buena posición, puesto que de lo contrario no hubiese nacido nunca.⁴⁰ Igualmente se estableció que no existió ningún tipo de circular al cuello,⁴¹ que la capacidad pélvica de la materna era adecuada⁴² así como el perímetro de la cabeza del feto.⁴³ Del mismo modo, tampoco se avizó que hubiesen patologías de la señora Martha Liliana que en principio hubiesen podido influir negativamente en el parto, según informó el doctor Del Río: *“En los escritos, historia clínica como antecedentes, aparecen las descripciones de la ecografía que se realizó, aparecen descritos todos los exámenes que se hacen en el control prenatal, y todos estaban dentro de los normales o sea la paciente no tenía ninguna diabetes gestacional, la paciente no tenía hipertensión arterial ni preeclampsia... no tenía una prueba de hepatitis v positiva, una serología positiva que la catalogara como una paciente de alto riesgo y además fueron varios monitoreos fetales que se realizaron y todos mostraban resultados satisfactorios para el feto”*.⁴⁴

En virtud de lo anterior, de acuerdo a las consideraciones precedentes y las pruebas incorporadas, no se pudo establecer la presunta falla alegada, dado que en la demanda se arguye que la accionada incurrió en falla en la prestación del servicio durante la atención del embarazo y parto referidos, siendo que en realidad no se acreditó que la atención brindada hubiese sido deficiente, tardía o equivocada resultando claro que no se demostró que las secuelas neurológicas sufridas por Thiago hubiesen sido consecuencia de una mala praxis o una deficiente atención.

En efecto, es muy importante tener en cuenta que de acuerdo al informe pericial de clínica forense rendido por la Unidad Básica Ibagué del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y suscrito por la doctora Stella Judith Alvarado Rojas, Profesional Especializado Forense, se concluye que *“De acuerdo con la revisión de los documentos aportados y la revisión de la bibliografía antes descrita, se puede concluir desde el punto de vista forense, que el manejo médico y paramédico dado a Martha Liliana Serrano Velasco... en el HOSPITAL SAN*

⁴⁰ Minuto 2:05:20 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

⁴¹ Minuto 1:47:44 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

⁴² Minuto 1:54:40 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Minuto 1:55:45 del archivo [_02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

*FRANCISCO (UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ) desde su ingreso a la institución, sí se ajustó a la LEX ARTIS o norma de atención”.*⁴⁵

De igual modo, de acuerdo con el doctor Andrés Quintana, neuropediatra designado perito en esta actuación, aduce que una vez nació Thiago Alejandro y advertida la insuficiencia respiratoria que presentaba el neonato, se hizo todo lo que estuvo al alcance la Unidad de Salud de Ibagué para estabilizar al bebé, brindándole el tratamiento óptimo que requería: *“entonces el médico tratante que recibe el fruto de gestación que muy probablemente por lo que dice la historia clínica venía lesionado justo antes del parto, durante el parto o posterior al parto pero en esas primeras horas le dan el tratamiento que requiere y es por esa razón que el paciente alcanza a llegar inclusive a consulta... Si no hubiera tenido el tratamiento óptimo muy probablemente Thiago hubiera fallecido”.*⁴⁶

Efectivamente, una vez nació el neonato teniendo en cuenta las afecciones que presentaba, se dispuso la remisión urgente del mismo al Hospital Federico Lleras Acosta, dado que requería un mayor nivel de atención puesto que necesitaba una unidad de cuidado intensivo neonatal, de la cual se carecía en la Unidad de Salud de Ibagué, remisión la cual se hizo efectiva en la fecha 9 de enero de 2017, mismo día del nacimiento de Thiago Alejandro.

Así las cosas, y como quiera que a la luz de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP⁴⁷, no se demostraron por la parte actora deficiencias en la prestación del servicio de salud, se procederá a denegar las pretensiones de la demanda, habida cuenta que no se probó que el daño aducido hubiese sido consecuencia del mal proceder médico y por lo tanto que fuera imputable a la entidad accionada.

10. RECAPITULACIÓN

En conclusión, el Despacho negará las pretensiones de la demanda comoquiera que no se ha demostrado que por causa de irregularidad alguna, ni prestación deficiente del servicio brindado, así como tampoco de acciones u omisiones imputables a la parte accionada, se hubiese configurado el daño producido, con lo cual no se estableció el nexo causal respectivo entre la actuación de la E.S.E. Unidad de Salud de Ibagué y las lesiones y fallecimiento de Thiago Alejandro Patiño Serrano.

⁴⁵ Folio 10. Archivo [02InformePericialMarthaLilianaSerranoVelasco](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico

⁴⁶ Minuto 19:00 del archivo [02VideoAudienciaPruebas20210128](#) de la carpeta [31AudienciaPruebas20210128](#) del expediente electrónico.

⁴⁷ *“Así las cosas, se impone confirmar la negativa de las pretensiones, en la medida en que la parte actora no acreditó los supuestos de hecho sobre los que estructuró la demanda, esto es, que la falta de controles prenatales y la indebida y negligente atención médica de los entes demandados fue lo que determinó la muerte del neonato. Al respecto, debe recordarse que, como lo ha precisado la Sala en varias oportunidades, de acuerdo con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, la carga de la prueba compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o lo controvierte; por lo tanto, es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la mera afirmación de estos no sirve para ello. Es necesario, entonces, establecer cuál fue la actividad de la entidad demandada que hubiera tenido nexo de causalidad con el daño, de tal manera que pudiera imputarse responsabilidad, situación que no se dio en este caso; por tanto, la parte actora no demostró, como le correspondía, los elementos de la responsabilidad, no hay lugar a acceder a sus pretensiones y, como consecuencia, se confirmará el fallo apelado”.* Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Radicado 66001-23-31-000-2010-00289-01(46508), Sentencia del 22 de noviembre de 2021

11. CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del C.G.P dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que fue las pretensiones fueron despachadas desfavorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte actora **en la suma equivalente a 4% de lo pedido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

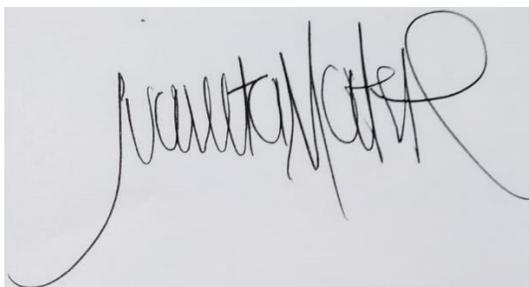
PRIMERO: NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS en esta instancia a la parte actora, para tal efecto fíjese la suma correspondiente al 4% de lo pedido.

TERCERO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme el artículo 203 y 205 de la Ley 1437 de 2011 modificada por la 2080 de 2021.

CUARTO: Archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ