



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE**  
**TUNJA**

Tunja, Noviembre 27 de 2020

<b>REFERENCIA:</b>	<b>CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>DIANIRA OCHOA OCHOA Y OTROS</b>
<b>DEMANDADOS:</b>	<b>E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA</b>
<b>EXPEDIENTE:</b>	<b>15001-33-33-006-2020-00027-00</b>

Procede el Despacho a preferir la decisión que en derecho corresponde frente a la conciliación extrajudicial celebrada entre las partes el 13 de febrero de 2020, ante la Procuraduría 121 Judicial II Para Asuntos Administrativos de Tunja, conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 24 de la Ley 640 de 2001.

## I. ANTECEDENTES

### 1.1.- Solicitud de conciliación

Mediante escrito radicado el 15 de noviembre de 2019 (fls. 1-21), los señores **DIANIRA OCHOA OCHOA** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA**), **JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA**, **JAIRO ANTONIO REYES MOLINA**, **CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **JUAN JOSÉ REYES PAIPA**), **JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA**, **GEORGIO QUINTERO SUÁREZ**, **MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA**, **JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ**, **MARIBEL OCHOA SUÁREZ**, **MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ**, **ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA**), **LINA LIZETH DÍAZ OCHOA**, **RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA** y **FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN** (obrando en nombre propio y en representación de su menor hijo **SANTIAGO ÁNDRES DÍAZ OCHOA**), acudieron ante la procuraduría judicial por conducto de apoderado legalmente constituido para el efecto, convocando a la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, en aras de lograr un acuerdo conciliatorio frente al pago de los perjuicios morales y materiales causados como consecuencia de la presunta falla medica ocurrida durante la prestación del servicio de salud a la primera de las nombradas, específicamente en el periodo comprendido entre el 6 y el 22 de septiembre de 2019, al interrumpirse su proceso de gestación como consecuencia del indebido suministro del medicamento abortivo MISOPROSTOL.

De maneara concreta, los convocantes reclamaron el pago de los siguientes valores:

- Por concepto de perjuicios **MORALES, FISIOLÓGICOS Y DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN:**

CALIDAD INVOCADA EN LA SOLICITUD	VALOR EN SALAROS MÍNIMOS	VALOR SMLMV PARA EL AÑO 2019	TOTAL EN PESOS
DIANIRA OCHOA OCHOA (VÍCTIMA)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA (COMPAÑERO PERMANENTE DE LA VÍCTIMA),	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA (HIJO DE LAS VÍCTIMAS)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
JAIRO ANTONIO REYES MOLINA (HERMANO Y CUÑADO DE LAS VÍCTIMAS)	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA (CUÑADA DE LAS VÍCTIMAS)	15 SMLMV	\$828.116	\$12.421.740
JUAN JOSÉ REYES PAIPA (SÓBRINO DE LAS VÍCTIMAS)	35 SMLMV	\$828.116	\$28.984060
JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA (HERMANO Y CULADO DE LAS VÍCTIMA)	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
GEORGIO QUINTERO SUÁREZ (PADE Y SUEGRO DE LAS VÍCTIMAS)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA (MADRE Y SUEGRA DE LAS VÍCTIMAS)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ (PADRE DE DIANIRA OCHOA OCHOA Y SUEGRO DE LA VÍCTIMA)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
MARIBEL OCHOA SUÁREZ (MADRE DE DIANIRA OCHOA OCHOA Y SUEGRA DE LA VÍCTIMA)	100 SMLMV	\$828.116	\$82.811.600
MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ (HERMANA DE LA VÍCTIMA).	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ (HERMANA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA (SOBRINO DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)	35 SMLMV	\$828.116	\$28.984060
LINA LIZETH DÍAZ OCHOA (HERMANA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA A(HERMANO DE LA VÍCTIMA)	50 SMLMV	\$828.116	\$41.405.800
FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN (CUÑADA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)	15 SMLMV	\$828.116	\$12.421.740
SANTIAGO ÁNDRES DÍAZ OCHOA (SOBRINO DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)	35 SMLMV	\$828.116	\$28.984060
<b>TOTAL</b>	1.135 SMLMV		\$939.911.660

- Por concepto de **LUCRO CESANTE** consolidado y futuro a favor de la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA** la suma de **CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS DIECISÉIS PESOS (476.994.816)**, que se obtiene de multiplicar su salario promedio anual por el número de años de expectativa de vida.

- Por concepto de **LUCRO CESANTE** consolidado y futuro a favor del señor **JOSÉ BALDOMERO QUINTEROMOLINA** la suma de **DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS NUEVE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$268.309.584)**, que se obtiene de multiplicar su salario promedio anual por el número de años de expectativa de vida.

Como fundamento de sus pretensiones, los convocantes reseñaron las siguientes circunstancias:

- La señora DIANIRA OCHOA OCHOA, ingresó al servicio de urgencias del HOSPITAL SAN RAFAEL TUNJA, el día 6 de septiembre de 2019, a las 9:37 a.m., fecha para la cual contaba con 12.1 semanas de gestación.

- En aquella oportunidad la paciente presentaba un cuadro clínico de sangrado abundante con existencia de coágulos, razón por la cual se ordenó la práctica de una ecografía para evaluar la viabilidad fetal.

- La ecografía así ordenada fue realizado por el doctor JHON EDISON SANABRIA, Ginecólogo de la institución hospitalaria, quien al consignar el resultado, manifestó que se trataba de un aborto incompleto, por lo que finalmente prescribió el suministro del medicamento abortivo MISOPROSTOL.

- No obstante lo anterior, en el momento de la ecografía la paciente manifestó que seguía escuchando levemente el corazón del bebe y que percibía algunos movimientos con forma de balanza en la imagen, frente a lo cual, el profesional médico le indicó que se trataba de una confusión, toda vez que no era posible evidenciar la presencia del feto, en la medida que ya había sido expulsado y que únicamente se encontraban algunos residuos que hacían necesaria la práctica de un legrado.

- Con posterioridad a la ecografía, la paciente fue trasladada en una camilla, permaneciendo en observación hasta las 5.30 p.m. aproximadamente, momento en que el personal médico se le acercó para indicarle que se procedería al suministro de un medicamento con el fin de propiciar la expulsión de los residuos restantes, agregando que si ello no funcionaba sería necesaria la práctica de un legrado

- En concordancia con lo anterior se formuló el medicamento MISOPROSTOL que debería ser suministrado en el siguiente orden, primer día: 2 tabletas sublinguales y 2 tabletas intravaginales; segundo día, 2 tabletas intravaginales y, tercer día, 2 tabletas intravaginales.

- Finalmente, la paciente fue dada de alta a la 6:18 p.m., por lo que se desplazó a su domicilio con el fin de iniciar el tratamiento; no obstante, aproximadamente una hora después de la primera aplicación intravaginal, la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, empezó a sentir fuertes contracciones, dolor pélvico tipo punzada con intensidad 10/10, escalofríos, temblor, adormecimiento y baja temperatura, por lo

que sus familiares procedieron a trasladarla nuevamente a la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, donde ingresó al servicio de urgencias a las 10: 00 p.m.

- Pese al estado crítico en que se encontraba, la paciente tan solo fue atendida 1 hora y 11 minutos después de su ingreso a la institución, cuando presentó vómito y desmayo, luego de lo cual se le realizó tacto vaginal para el retiro de residuos, siendo canalizada y dejada en observación.

- Al día siguiente, esto es, el 7 de septiembre de 2019, a la 1:05 a.m. la paciente fue valorada por la doctora CAROLINA TRASLAVIÑA, quien nuevamente ordenó el suministro de MISOPROSTOL vía vaginal, dejándola en observación con orden de ecografía a fin de verificar si se había completado el proceso de expulsión.

- La ecografía fue practicada a las 11:30 a.m. del día 7 de septiembre de 2019, en presencia de 3 practicantes junto con el Doctor EDISON SANABRIA, donde la paciente nuevamente manifestó que percibía la imagen del feto en movimiento; sin embargo, el profesional médico precisó que se trataba de un coagulo, continuando con el procedimiento.

- Encontrándose en curso la ecografía, luego de mostrarse sorprendido, el ginecólogo dio la orden de prender la luz para realizar un tacto a la paciente. Seguidamente le ordenó vestirse y esperar mientras revisaba la historia clínica, para establecer el diagnóstico correspondiente.

- Esta ecografía no quedó registrada en la historia clínica, de tal suerte que, en forma sospechosa, la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA ocultó el procedimiento, actuando de mala fe y faltando a su ética profesional, así como a su deber legal de conservar en su integridad los documentos médicos de la paciente.

- El mismo día, aproximadamente a las 12:16 p.m. se repitió la ecografía por parte del Doctor SANABRÍA, esta vez acompañado de otra Doctora, quien en medio del procedimiento tomó de la mano a la paciente para manifestarle que su bebé estaba vivo, mostrándole sus manos, brazos y cabeza, así como también le permitió escuchar su corazón.

- Como consecuencia de lo anterior, tanto la paciente, como su compañero permanente, indagaron al personal médico sobre los efectos que podrían generarse para la salud del feto como consecuencia de la aplicación del medicamento abortivo, obteniendo una respuesta negativa sobre el particular, dándole de alta a las 13:14.

- Con todo, el día 18 de septiembre de 2019, a las 7:01 a.m., la paciente acudió nuevamente al servicio de urgencias, presentando dolor corporal, tos y congestión general, así como salida de líquido vaginal, razón por la cual se ordenó la práctica de una ecografía obstétrica, donde se advirtió la presencia de feto único vivo de 13.4 semanas, con latido cardiaco evidente y ausencia completa de líquido amniótico, definido como aborto en curso.

- Por consiguiente, se le informó a la paciente que el embarazo no podía continuar su curso por falta de líquido amniótico, ordenando nuevamente el suministro de MISOPROSTOL, para posteriormente practicarle un legrado, luego de lo cual se le dio de alta, con diagnóstico de aborto completo

- La E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, omitió la prestación del servicio de salud conforme a las necesidades de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, incurriendo en una falla del servicio al omitir una ecografía detallada que permitiera establecer desde un inicio que el feto estaba vivo.

- La institución hospitalaria omitió las normas, protocolos y guías por parte del personal médico asistencial incurriendo en fallas sobre el oportuno control prenatal, lo cual resultaba necesario para definir bienestar fetal de forma continua y permanente a fin de permitir la viabilidad del embarazo.

## **1,2, Vinculación de La Previsora S.A. Compañía de Seguros:**

Mediante auto calendado el 15 de noviembre de 2019 (fls. 111), la señora Procuradora 121 Judicial II para Asuntos Administrativos de la ciudad de Tunja, por solicitud de la parte convocada dispuso la vinculación de la La Previsora S.A. Compañía de Seguros, en su condición de garante conforme a la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 106567.

### **1.2. El acuerdo conciliatorio:**

Luego de haberse suspendido la actuación para reconsiderar el valor inicialmente ofertado por las convocadas (fls. 125 – 127), las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio en audiencia de fecha 13 de febrero de 2020 (fls. 132 – 135), celebrada ante la Procuraduría 121 Judicial II para Asuntos Administrativos de la ciudad de Tunja, donde se estableció lo siguiente:

*"El comité de Conciliación mediante sesión ordinaria del día once (11) de febrero del año 2020 y acta No. 3 de este mismo año, se analizó la procedencia de realizar CONCILIACIÓN dentro de la solicitud de conciliación prejudicial adelantada bajo el medio de control de REPARACIÓN DIRECTA radicado No. 2019-144, convocante DIANIRA OCHOA OCHOA Y OTROS contra la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, ante la PROCURADURÍA 121 JUDICIAL 11 DELEGADA PARA El comité de Conciliación mediante sesión ordinaria del día once (11) de febrero del año 2020 y acta No. 3 de este mis ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE TUNJA, donde previa recomendación de la oficina jurídica, acerca de reconsiderar la fórmula planteada en audiencia celebrada el día 27 de enero de 2020 se decide PRESENTAR FORMULA DE CONCILIACIÓN, por la suma de: DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRECIENTOS VEINTE PESOS (\$256.562.320) como indemnización integral y definitiva en favor de los reclamantes. Los cuales serán pagados antes de la terminación de la presente vigencia fiscal contados a partir del día siguiente a la radicación de la respectiva cuenta de cobro junto con la totalidad de los documentos necesarios, incluida la primera copia del auto que apruebe la conciliación, debidamente ejecutoriado. Certificación que aporfo en un (1) folio. Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada LA PREVISORA , con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada: " El Comité de Defensa Judicial y Conciliación en sesión ORDINARIA del día 24 de enero de 2020 con fundamento en la documentación aportada para el caso indicado en la referencia, ha decidido CONCILIAR las pretensiones de la parte activa, hasta por la suma de ochenta y tres millones cuatrocientos treinta y siete mil seiscientos ochenta pesos mete (\$83.437.680) Suma a la cual se le ha descontado el deducible pactado en la póliza, el cual*

*es equivalente a 20 salarios mínimos para la fecha de expedición de la póliza. Certificación que aporto en un (1) folio, se aclara que para la realización del pago por parte de la PREVISORA se realizara 30 días hábiles después de aprobado el acuerdo conciliatorio y de la reclamación ante la aseguradora por parte de los convocantes, ya que la previsorora es una Empresa de economía mixta en la cual tiene participación del 99 % de dineros públicos en el cual tiene el deber de verificar el SERLAF (Sic) y verificado este se busca y se tramita el proveedor para el desembolso de pago, sin embargo el desembolso se puede realizar en menor tiempo a los 30 días . " Se le corre traslado de las propuestas conciliatorias realizadas por las entidades convocadas y se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocada: "Se acepta la propuestas de arreglo conciliatorio realizadas por parte de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA y de LA PREVISORA S.A sobre las pretensiones planteadas en la solicitud de conciliación por el valor total de los trescientos cuarenta millones de pesos (\$ 340.000.000) m/cte"*

Examinado lo anterior, se advierte que las partes llegaron a un acuerdo total frente a las pretensiones, por valor de TRESCIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$ 340.000.000), así:

- La E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, se obligó a pagar la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE PESOS (\$256.562.320) a título de indemnización integral y definitiva en favor de los reclamantes, indicando que el pago se realizará antes de la terminación de la presente vigencia fiscal, luego de la radicación de la respectiva cuenta de cobro, junto con la totalidad de los documentos necesarios, incluida la primera copia del auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio, debidamente ejecutoriado.
- Por su parte, LA PREVISORA S.A., se comprometió a pagar a los reclamantes la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS (\$83.437.680), habiendo descontado la suma correspondiente al deducible, precisando que el pago se realizaría 30 días hábiles después de aprobado el acuerdo conciliatorio y de la reclamación ante la aseguradora por parte de los convocantes, que debía ingresarse al sistema.

### **1.3 Concepto de la Señora Procuradora:**

La Señora Procuradora solicita aprobar el acuerdo conciliatorio, señalando textualmente lo siguiente:

*"La Procuradora en este estado de la audiencia solicita al Juez de conocimiento que imparta aprobación al acuerdo conciliatorio por las siguientes razones: La Conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, fue introducida en nuestra legislación por la Ley 23 de 1991, modificada por la Ley 446 de 1998 y desarrollada por la Ley 640 de 2001, Decreto 1716 del 14 de mayo de 2009, reglamentario de la Ley 1285 de 2009, Ley 1395 de 2010 -artículo 52- y el artículo 613 del Código General del Proceso. Ahora bien, los supuestos que han tenerse en cuenta para la aprobación de los acuerdos conciliatorios según reiterada jurisprudencial, son: a). La debida representación de las personas que concilian; b). La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar; c). La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes; d). Que no haya operado la caducidad de la acción; e). Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación; f). Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998)2 Así, revisado el acuerdo logrado por las partes en la presente audiencia, se encuentra acreditado que: i) El anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento3, quedando claro que el*

concepto conciliado corresponde a los perjuicios inmateriales en la modalidad de daño moral sufridos por la víctima directa, la señora DIANIRA OCHOA OCHOA y demás familiares afectados, sumas susceptibles de disposición y que no afectan derechos ciertos e indiscutibles. Se advierte por el Despacho que el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998), de conformidad con las normas antes expuestas, la conciliación sólo es procedente en los conflictos contencioso administrativos de carácter particular y contenido económico, es decir, en aquellos que se tramiten en ejercicio de los medios de control previstos en los artículos 138 -nulidad y restablecimiento del Derecho- 4, 140 -reparación directa-, 141 -controversias contractuales- y 142 -repetición\* del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, examinado el material probatorio obrante en el expediente, en el presente caso nos encontramos en presencia de un asunto conciliable en su totalidad, pues se advierte que el tema aquí debatido tiene que ver con falla médica. Por parte de la convocada Hospital san Rafael se decide PRESENTAR FORMULA DE CONCILIACIÓN, por la suma de: DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRECIENTOS VEINTE PESOS (\$256.562.320) como indemnización integral y definitiva en favor de los reclamantes. Los cuales serán pagados antes de la terminación de la presente vigencia fiscal contados a partir del día siguiente a la radicación de la respectiva cuenta de cobro junto con la totalidad de los documentos necesarios, incluida la primera copia del auto que apruebe la conciliación, debidamente ejecutoriada. LA PREVISORA SA, ha decidido CONCILIAR las pretensiones de la parte activa, hasta por la suma de ochenta y tres millones cuatrocientos treinta y siete mil seiscientos ochenta pesos mete (\$83.437.680) Suma a la cual se le ha descontado el deducible pactado en la póliza, el cual es equivalente a 20 salarios mínimos para la fecha de expedición de la póliza., el pago por parte de la PREVISORA se realizara 30 días hábiles después de aprobado el acuerdo conciliatorio y de la reclamación ante la aseguradora por parte de los convocantes, ya que la previsora es una Empresa de economía mixta en la cual tiene participación del 99 % de dineros públicos en el cual tiene el deber de verificar el SERLAF y verificado este se busca y se tramita el proveedor para el desembolso del pago, sin embargo el desembolso se puede realizar en menor tiempo a los 30 días, PARA UN TOTAL CONCILIADO DE trescientos cuarenta millones de pesos \$340.000.000.00 mcte. ii) El eventual medio de control que se pudiera llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998, artículo 140 CPACA), en el entendido en que los hechos que dan origen al acuerdo conciliatorio corresponden a la fecha 19 de septiembre de 2019, en tanto que la solicitud de conciliación fue radicada ante la Procuraduría el día 15 de noviembre de 2019, sin que hubiesen transcurrido los dos años para que operara el fenómeno de la caducidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011. iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y cuentan con capacidad para conciliar como se deriva del poder visible a folios 22-25, 100- 107 y 122, advirtiendo que en los dos casos las convocadas cuentan con la certificación del Comité de Conciliación, instancias que analizaron el caso y adoptaron la decisión que contiene la formula conciliatoria según actas adjuntas visibles a folios 128 129; iv) En el expediente obran las pruebas que justifican el acuerdo conciliatorio, a saber: 1- cedula y registro civil de nacimiento de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, (fls 27 - 28); 2- registro civil de nacimiento y tarjeta de identidad de YESISON STIVEN QINTERO OCHOA, (fls 29 - 30); 3- cedula y registro civil de nacimiento de JOSE BALDOMERO QINTERO MOLINA, (fis 31 - 32); 4- cedula y registro civil de nacimiento JAIRO ANTONIO REYES MOLINA, (fls 33 - 34); 5- cedula y registro civil de nacimiento de CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA, (fis 35 - 36); 6- cedula y registro civil de nacimiento JIMIN ORLANDO QINTERO MOLINA (fis 38 - 39); 7- cedula y registro civil de nacimiento GREGORIO QINTERO SUAREZ, (fls 40 - 41); 8- cedula y registro civil de nacimiento cedula y registro civil de nacimiento MARIA ROSA ELVIARA MOLINA, (fis 42 - 43); 9- cedula y registro civil de nacimiento JOSE GUILLERMO OCHOA SUAREZ, (fis 44 - 45); 10- cedula y registro civil de nacimiento MARIBEL OCHOA SUAREZ (fis 46 - 47); 11- cedula y registro civil de nacimiento MILDRED JIMENA OCHOA MARTINEZ (fis 48 - 49); 12- cedula y registro civil de nacimiento ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ, (fis 50 - 51); 13- cedula y registro civil de nacimiento LINA LIZETH DIAZ OCHOA (fis 53 - 54); 14- cedula y registro civil de nacimiento RAFAEL HUMBERTO DIAZ OCHOA (fis 55 - 56); 15- cedula FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN, (fis 57); 16- registro civil de nacimiento SANTIAGO ANDRES DIAZ VELOZA (fis 58); 17- Declaración extraprocesal de la unión marital de hecho entre los señores DIANIRA OCHOA OCHOA y JOSE BALDOMERO QINTERO MOLINA, (fis Informe Epicrisis de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, donde se encuentran todos los datos de la atención medica recibida en la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA (fis 61 - 80); 19) Queja de fecha 17 septiembre de 2019 presentada ante la Secretaria de Salud de Boyacá por la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, de inconformidad con los procedimientos médicos realizados los días 6 y 7 de septiembre de 2019 en la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA (fi. 81); 20) Resultados de exámenes

de ecografía realizados a la señora DIANIRA OCHOA OCHOA los días 6,7,9,18 y 21 de septiembre de 2019 (fls 82 - 95); 21) Auto de Vinculación al trámite conciliatorio a la Empresa de Seguros LA PREVISORA S.A. (fls. 1 1 1); 22) Póliza No 1006567 - Seguro de Responsabilidad Civil de la PREVISORA SA; 23) Certificación del Comité de Conciliación y defensa Judicial de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA y Certificación del Comité de Conciliación y defensa Judicial de la LA PREVISORA S.A, (fls.128129). En el presente caso se configuran los presupuestos fijados por el Consejo de Estado, a través de la línea jurisprudencia! de la responsabilidad médica gineco-obstétrica, puesto que está plenamente demostrado el daño antijurídico; al tiempo que la imputación fáctica está fundada en la errada valoración de las ecografías realizadas a la materna, así como la medicación para causar la expulsión del feto que contrario a lo indicado por el médico tratante se encontraba vivo, causas eficientes de su desenlace fatal, quedando así estructurada la imputación de la responsabilidad administrativa y patrimonial en contra de la E. S. E. Hospital San Rafael de Tunja. Ahora, frente a la responsabilidad de la PREVISORA S.A, resulta evidente que entre la entidad convocada y la compañía aseguradora, existe una relación jurídica sustancial en la que la primera puede exigir a la segunda en virtud del contrato de seguros contenido en la póliza No. 1006567, el pago de la indemnización que como resultado del daño antijurídico causado debe hacer a los demandantes y la obligación de resarcir el perjuicio moral, hace parte del objeto del amparo o riesgo asegurado a través de la póliza. v) El acuerdo conciliatorio no es violatorio de la Ley, se encuentra respaldado jurisprudencialmente y aun cuando no se establece en la solicitud el título de imputación bajo el cual debería tramitarse el eventual medio de control, es claro que nos encontramos ante la responsabilidad de la ESE bajo el título de imputación subjetiva de falla del servicio, aunado a que representa un ahorro para el patrimonio de la entidad en la medida en que se concilió el pago de \$340.000.000.00 de los cuales pagará directamente la suma \$256.562.320.00 y \$83.437.680 será con cargo a la póliza de responsabilidad civil otorgada por la PREVISORA S.A., el deducible pactado en la póliza será con cargo a la ESE, equivalentes a 20 smmlv, sin que se pactara nada en relación con el pago de agencias en derecho y adicionalmente de llevarse el caso ante la jurisdicción, el paso del tiempo haría más gravosa la eventual condena de cuya ocurrencia existe una alta probabilidad, con un monto mayor de pretensiones. Además de lo anterior encuentra este Despacho que las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio de manera libre, ejerciendo su autonomía de la voluntad para proponer fórmula de arreglo conciliatorio, siendo esta aceptada plenamente por la parte convocante a efectos de resarcir los perjuicios morales, buscando siempre el equilibrio y evitando cualquier comportamiento abusivo en las negociaciones, fórmula de arreglo que fue avalada por este Despacho teniendo en cuenta las reglas dispuestas para la negociación dentro de la conciliación, expuestas en sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Subsección c, con Radicación número: 07001-23-31-000-2008-00090-01(37747), que en uno de sus apartes dispone: "Ahora, a pesar de que la autonomía de la voluntad privada suele materializarse en el derecho civil y, específicamente, en el contractual, lo cierto es que este principio rige en todas las actividades humanas donde estén en juego la transacción de bienes o derechos, ya sea de contenido económico o no, por 10 tanto, los mecanismos alternativos de solución de conflictos" En virtud de la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad, las partes llegaron a un acuerdo, en donde las entidades convocadas ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA y LA PREVISORA S.A después de formular un acuerdo conciliatorio en este caso de carácter económico, relacionadas con las pretensiones de la solicitud de conciliación y con el resarcimiento de los perjuicios, la parte convocante DIANIRA OCHOA OCHOA acepta el pago de los perjuicios causados por la suma propuesta, en donde además señalan las convocadas el trámite y las condiciones para la realización de su pago, una vez sea aprobado el acuerdo conciliatorio por la jurisdicción, lo que permite observar a este Despacho el pleno ejercicio del principio de la Autonomía de la voluntad en la transacción frente a los referidos derechos reclamados. Es claro que los derechos aquí conciliados emanan de los titulares que hacen parte del presente trámite conciliatorio, a quienes por un lado generaron los perjuicios por falla en la atención médica esto es la convocada ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, obre la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, en calidad de convocante, falla que desembocó en la pérdida de su hijo que llevaba en su vientre, y actuando como garante del Hospital LA PREVISORA S.A, con ocasión de las pólizas suscritas, cuyo comité también decidió conciliar las pretensiones de la convocante según la constancia emitida por el comité de conciliación y defensa Jurídica aportado a la presente audiencia de conciliación"

## II. CONSIDERACIONES

Corresponde al Despacho determinar si el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes dentro del asunto de la referencia reúne las condiciones exigidas por la ley para que pueda impartirse su aprobación.

### **2.1. Competencia:**

Examinadas las diligencias, a la luz de lo previsto en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, en concordancia con las previsiones contenidas en los artículos 155, 156 y 157 del C.P.A.C.A., se puede inferir que el conocimiento del presente asunto corresponde a este juzgado, como quiera que: (i) el posible medio de control a ejercer sería el de reparación directa para obtener la declaratoria de responsabilidad administrativa extracontractual de una entidad pública, como es el caso de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, por la presunta falla medica ocurrida durante la prestación del servicio de salud a la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA**, específicamente durante el periodo comprendido entre el 6 y el 22 de septiembre de 2019, al interrumpirse su proceso de gestación como consecuencia del indebido suministro del medicamento abortivo MISOPROSTOL. (fls. 9-17); (ii) la cuantía calculada con base en la pretensión mayor, sin tener en cuenta los perjuicios morales, causada desde el 19 de septiembre de 2019, fecha en que se produjo la muerte del feto, hasta el 15 de noviembre de 2019, fecha de la presentación de la solicitud de conciliación (fls. 1-21), no supera los quinientos (500), salarios mínimos mensuales vigentes establecidos como límite para el conocimiento de los juzgados administrativos en estos casos, limite que tampoco es superado por la suma conciliada y; (iii) el lugar donde se produjeron los hechos fue en las instalaciones de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, que se encuentra dentro de la comprensión territorial asignada a este Despacho (fls. 4 - 8).

### **2.2. De la conciliación:**

La conciliación es un método alternativo de solución de conflictos en el que las partes envueltas en una controversia acuden ante un tercero llamado conciliador, con el fin de lograr un acuerdo lógico y satisfactorio que ponga fin al asunto, o evite de manera definitiva que surja un litigio eventual<sup>1</sup> (Art. 64 L. 466/1998, Incorporado Art. 1º D. 1818/1998<sup>2</sup>).

En materia de lo contencioso administrativo, la conciliación prejudicial se erige como un requisito de procedibilidad para acudir a los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, siempre que se trate de asuntos susceptibles de ser conciliados (Art. 42A L. 270/1996, adicionado L.1285/2009, en concordancia con el Art. 161 L 1437/ 2011).

La efectividad de los acuerdos logrados por las partes se encuentra sujeta a la aprobación de esta jurisdicción (Art. 24 L. 640/2001, en concordancia con lo establecido en el Art. 12 D. 1716 de 2009<sup>3</sup>, compilado Art. 2.2.4.3.1.1.12 D. 1069/2015<sup>4</sup>).

<sup>1</sup> La conciliación judicial y extrajudicial. Romero Díaz Héctor J. Legis . pág. 13

<sup>2</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>3</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>4</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

Los acuerdos conciliatorios debidamente aprobados hacen tránsito a cosa juzgada y prestan mérito ejecutivo (Art. 66 L. 446 de 1998, Incorporado Art. 3º D. 1818/1998<sup>5</sup>, Art. 24 L. 640/ 2001 y Art. 13 del D.1716/2009<sup>6</sup>, compilado Art. 2.2.4.3.1.1.13 D.1069/2015<sup>7</sup>).

El H. Consejo de Estado en sentencia del 27 de febrero de 2003<sup>8</sup>, concretó los presupuestos para efectos de impartir aprobación del acuerdo conciliatorio en los siguientes términos: (i) la debida representación de las personas que concilian, (ii) la capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar, (iii) la disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes, (iv) que no haya operado la caducidad de la acción, (v) que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación y, (vi) que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.

En concordancia con lo anterior, el despacho encuentra que el análisis de las normas que rigen la materia, permite establecer los siguientes requisitos cuyo cumplimiento ha de exigirse para impartir la aprobación del acuerdo conciliatorio:

**a).** Las partes deben tener la capacidad para disponer de sus derechos y su consentimiento debe estar exento de vicios. Las partes deben actuar por conducto de apoderado, debidamente facultados para conciliar (art. 77 C.G.P. y Art. 5º Decreto 1716 de 2009<sup>9</sup> Compilado Art. 2.2.4.3.1.1.5 D.1069/2015<sup>10</sup>).

**b).** La conciliación total o parcial que pueden celebrar las personas jurídicas de derecho público, por conducto de sus representantes legales o sus apoderados, debe versar sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa o controversias contractuales (Art. 59 L. 23/1991<sup>11</sup>, modificado Art. 70 L. 446/1998 Incorporado Art. 56 D. 1818/1998<sup>12</sup>, Art. 2º D.1716/2009<sup>13</sup>, Incorporado Art. 2.2.4.3.1.1.2 D.1069/2015<sup>14</sup>).

**c).** Es necesario que no haya operado el fenómeno de la caducidad, pues en caso contrario, esto es, de haber fenecido la oportunidad correspondiente para el ejercicio del respectivo medio de control, resultaría contrario a derecho el acuerdo conciliatorio, al versar sobre un asunto ya consolidado (Parágrafo 2º Art. 61 L. 23/1991<sup>15</sup>, modificado

<sup>5</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>6</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>7</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Exp. 25000-23-26-000-2002-03150-01(23489) sentencia del 27 de febrero de 2003

<sup>9</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>10</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>11</sup> "por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones".

<sup>12</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>13</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>14</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>15</sup> "por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones".

Art. 81 L.446/1998, incorporado Art. 63 D. 1818/1998<sup>16</sup>, Art. 2º D.1716/2009<sup>17</sup>, Incorporado Art. 2.2.4.3.1.1.2 D.1069/2015<sup>18</sup>).

**d)** En los casos donde el eventual medio de control sea el de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación únicamente será viable cuando se acredite el debido agotamiento de la vía gubernativa (art. 61 de la Ley 23 de 1991, modificado Art. 81 L. 446/1998, incorporado Art. 63 D. 1818/1998<sup>19</sup> Art. 2º D.1716/2009<sup>20</sup>, Incorporado Art. 2.2.4.3.1.1.2 D.1069/2015<sup>21</sup>)

**e).** Las entidades que cuenten con comité de conciliación, deben allegar el concepto de dicho organismo en el que se viabilice la posibilidad de conciliar y se fijen las condiciones para el efecto.

En efecto, las entidades y organismos públicos del orden nacional, departamental, distrital y los municipios capitales de departamento, así como los entes descentralizados de estos mismos niveles, deben integrar un comité de conciliación. Los entes de los demás órdenes, no están obligados a conformar el comité, sin embargo pueden hacerlo si lo consideran pertinente y en tal caso deberán sujetarse a las normas que rigen la materia (Art. 65-B L.23/1991<sup>22</sup>, Art. 15 D. 1716 de 2009<sup>23</sup>, compilado Art. 2.2.4.3.1.2.1 D. 1069 de 2015<sup>24</sup>).

Corresponde a los comités de conciliación, entre otros asuntos, decidir en cada caso específico sobre la procedencia o improcedencia de la conciliación u otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción a la normatividad sustantiva, procedimental y de control, evitando lesionar el patrimonio público, así como señalar la posición institucional que determine los parámetros dentro de los cuales el representante legal o apoderado actuará en las audiencias de conciliación (Arts. 16 y 19 numeral 5º D. 1716 de 2009, compilados Arts. 2.2.4.3.1.2.2 y 2.2.4.3.1.2.5 D. 1069 de 2015<sup>25</sup>).

En todo caso, en aquellas entidades donde no exista la obligación de constituir comités de conciliación y no se haya hecho de forma facultativa, las funciones de dichos organismos deben ser asumidas por el representante legal de la entidad (parágrafo artículo 19 D. 1716 de 2009, compilado Art. 2.2.4.3.1.2.5 D. 1069 de 2015<sup>26</sup>).

**f).** Cuando se trate de asuntos de orden nacional, el convocante debe acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con el fin de que dicho organismo resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente (Art.

<sup>16</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>17</sup> Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>18</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>19</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>20</sup> Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>21</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>22</sup> "por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones".

<sup>23</sup> Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>24</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>25</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>26</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

613 L.1564/2012 en concordancia con D.1365 de 2013 y D. 1069 de 2015<sup>27</sup>, compilados D. 1069 de 2015<sup>28</sup>).

**g).** El acuerdo no puede resultar contrario a la Ley o lesivo para el patrimonio público y debe contar con soporte probatorio, de lo contrario no será posible su aprobación (art. 73 L. 446/1998<sup>29</sup>, incorporado Art. 60. D. 1818/1998<sup>30</sup>).

**h).** En tal contexto, es preciso recordar que la conciliación no procede en asuntos de carácter tributario, ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, agregando que no pueden menoscabarse derechos mínimos e intransigibles, así como tampoco aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles (Parágrafo Art. 2º D.1716/2009<sup>31</sup>, Incorporado Art. 2.2.4.3.1.1.2 D.1069/2015<sup>32</sup>).

**i).** Es posible acudir a este mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuando en un caso determinado medie acto administrativo de carácter particular, con el fin de conciliar sobre sus efectos económicos, siempre y cuando se verifique la ocurrencia de alguna de las causales de revocatoria directa, esto es, cuando la decisión: (i) sea manifiestamente opuesta a la constitución o a la ley; (ii) no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él; (iii) o cause un agravio injustificado a una persona<sup>33</sup>. En estos eventos, una vez aprobado el acuerdo, se entiende revocado el acto administrativo y sustituido por la conciliación. (Art. 71 L. 446/1998, Incorporado Artículo 57 D. 1818/1998<sup>34</sup>, Art. 9 D.1716/2009<sup>35</sup>, Incorporado Art. 2.2.4.3.1.1.9 D.1069/2015<sup>36</sup>).

### **2.3. Caso concreto:**

Precisado lo anterior, procede el Despacho a examinar si se encuentran reunidos los presupuestos para la aprobación del acuerdo conciliatorio, conforme a los requisitos expuestos:

#### **a) Capacidad de las partes - consentimiento exento de vicios - facultad expresa para conciliar en cabeza de los apoderados:**

El despacho advierte que las partes cuentan con capacidad para disponer libremente de sus derechos y obligaciones, al tiempo que expresaron su voluntad exenta de vicios en el consentimiento, sin que en ningún caso exista prueba dentro del expediente que acredite lo contrario.

Ahora, en lo que tiene que ver con la representación judicial, se advierte lo siguiente:

<sup>27</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>28</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 180012331000201000165 01(46482), auto del 29 de enero de 2014.

<sup>30</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>31</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>32</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

<sup>33</sup> Si bien el artículo 71 de la Ley 446 de 1998, hace referencia a las causales de revocatoria directa contempladas en el artículo 69 del C.C.A., éste último fue derogado por el C.P.A.C.A. donde en todo caso se plasmaron las mismas causales de revocatoria en el artículo 93.

<sup>34</sup> Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos

<sup>35</sup> "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001. Esta normativa derogó el Decreto 1214 de 2000".

<sup>36</sup> "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del sector justicia y del derecho".

Los señores **DIANIRA OCHOA OCHOA** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA**), **JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA**, **JAIRO ANTONIO REYES MOLINA**, **CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **JUAN JOSÉ REYES PAIPA**), **JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA**, **GEORGIO QUINTERO SUÁREZ**, **MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA**, **JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ**, **MARIBEL OCHOA SUÁREZ**, **MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ**, **ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ** (obrando en nombre propio y de su menor hijo **BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA**), **LINA LIZETH DÍAZ OCHOA**, **RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA** y **FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN** (obrando en nombre propio y en representación de su menor hijo **SANTIAGO ÁNDRES DÍAZ VELOZA**), actuaron mediante apoderada debidamente facultada para conciliar, tal como se desprende del mandato obrante a folio 22 a 23 del expediente, cumpliendo las previsiones contenidas en los artículos 74 y siguientes del C.G.P. aplicables por integración normativa dispuesta en el artículo 136 del C.P.A.C.A.

Para el caso de los menores de edad, se aportaron los Registros Civiles que acreditan la Representación Legal, invocada, así:

Convocante menor de edad	Prueba de la Representación
<b>YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA</b>	Registro Civil donde se acredita que la Señora <b>DIANIRA OCHOA OCHOA</b> , ostenta la condición de madre del menor (fl. 30)
<b>JUAN JOSÉ REYES PAIPA</b>	Registro Civil donde se acredita que la Señora <b>CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA</b> ostenta la condición de madre del menor (fl. 37)
<b>BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA</b>	Registro Civil donde se acredita que la Señora <b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ</b> ostenta la condición de madre del menor (fl. 52)
<b>SANTIAGO ÁNDRES DÍAZ VELOZA</b>	Registro Civil donde se acredita que la Señora <b>FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN</b> ostenta la condición de madre del menor (fl. 58)

- Por su parte, la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, en condición de entidad convocada, compareció por conducto de apoderada legalmente constituida, con la facultad expresa de conciliar, según poder obrante a folio 100 de las diligencias, otorgado por la representante legal (fs. 101 – 107).

- Entre tanto, **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, compareció al trámite conciliatorio por conducto de apoderados sustitutos debidamente facultados, tal como se advierte en los memoriales obrantes a folios 122 y 131 del expediente físico, en concordancia con el mandato inicial obrante en el archivo 7 del proceso digitalizado<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> Es de resaltar que dentro de las diligencias allegadas, no obra el poder inicial, razón por la cual, mediante auto calendaro el 16 de octubre de 2020 (Archivo 05), el despacho requirió la documentación correspondiente.

- En esta medida, el despacho continuará con el examen de los requisitos restantes.

**b) Que la conciliación verse sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa o controversias contractuales.**

El acuerdo conciliatorio bajo estudio, versa sobre el reconocimiento de los perjuicios causados a los convocantes, como consecuencia de la presunta falla medica en que incurrió el personal de la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, durante la prestación del servicio de salud a la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA**, en el periodo comprendido entre el 6 y el 22 de septiembre de 2019, toda vez que, según se dice en la solicitud conciliatoria, en aquella oportunidad se interrumpió su proceso de gestación, suministrándole el medicamento abortivo conocido como MISOPROSTOL, luego de haberse diagnosticado erróneamente la existencia de un aborto incompleto.

De esta manera, para el Despacho es claro que se cumple a cabalidad el requisito bajo estudio, pues se trata de un asunto particular de contenido económico que podría someterse al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través del medio de control de Reparación Directa previsto en el artículo 140 del C.P.A.C.A., en concordancia con lo establecido en los artículos 104 y 155 ibídem, donde precisamente se establece la posibilidad que tienen los particulares de demandar por esta vía con el fin de obtener directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes estatales, agregando que el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública.

**c) Que no haya operado el fenómeno de la caducidad**

El Artículo 164 del C.P.A.C.A., establece que cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

En el caso concreto se advierte que la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA** tuvo conocimiento del daño el 19 de septiembre de 2019, cuando se evidenció la expulsión fetal tal como se advierte en la anotación realizada en la Historia Clínica (fl. 73. Vto.).

En consecuencia, los 2 años previstos para el ejercicio oportuno del medio de control, vencerían el 20 de septiembre de 2021, de tal suerte que para la presente fecha no ha operado el fenómeno de la caducidad.

**d) Concepto favorable del Comité de Conciliación:**

La comparación de los documentos allegados para acreditar este requisito, en contraste con al acuerdo conciliatorio logrado por las partes, permite evidenciar lo siguiente:

<b>ACUERDO CONCILIATORIO</b>	<b>CONSTANCIA SOBRE EL CONCEPTO DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN</b>	<b>OBSERVACIONES DEL DESPACHO</b>
<p>La E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, se obligó a pagar la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRECIENTOS VEINTE PESOS (\$256.562.320) a título de indemnización integral y definitiva en favor de los reclamantes, indicando que el pago se realizará antes de la terminación de la presente vigencia fiscal, luego de la radicación de la respectiva cuenta de cobro, junto con la totalidad de los documentos necesarios, incluida la primera copia del auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio, debidamente ejecutoriado.</p>	<p>Mediante constancia de fecha 12 de febrero de 2020 (fl. 120), la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, señaló que, en sesión realizada el 11 de febrero de 2020, se analizó la procedencia del mecanismo alternativo de solución de conflictos dentro del asunto de la referencia, recomendando presentar formula conciliatoria por la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRECIENTOS VEINTE PESOS (\$256.562.320) a título de indemnización integral y definitiva en favor de los reclamantes, indicando que el pago se realizará antes de la terminación de la presente vigencia fiscal, luego de la radicación de la respectiva cuenta de cobro, junto con la totalidad de los documentos necesarios, incluida la primera copia del auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio debidamente ejecutoriado.</p>	<p>Una vez contrastados los documentos se advierte que tanto el valor conciliado como el plazo acordado para su pago, corresponden exactamente a lo recomendado por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Entidad.</p>
<p>Por su parte, LA PREVISORA S.A., se comprometió a pagar a los reclamantes la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS (\$83.437.680), habiendo descontado la suma correspondiente al deducible, precisando que el pago se realizaría 30 días hábiles después de aprobado el acuerdo conciliatorio y de la reclamación ante la aseguradora por parte de los convocantes, que debía ingresarse al sistema.</p>	<p>En el expediente obra copia de tres documentos, a saber:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Por una parte, obra copia del oficio sin fecha (fl.130), suscrito por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Entidad, donde se indica que en sesión ordinaria de fecha 24 de enero de 2020, el comité decidió conciliar las pretensiones de la parte activa; sin embargo, en dicho documento no se precisaron las condiciones de la formula conciliatoria.</li> <li>- De otro lado, se allegó oficio sin fecha y sin firma (fl. 124 y 129), presuntamente proveniente de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Entidad, donde se indica que en sesión ordinaria de fecha 24 de enero de 2020, se decidió proponer formula conciliatoria por valor de OCHENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS (\$83.437.680), habiendo descontado la suma correspondiente al deducible, resaltándose que no se hizo referencia alguna al plazo señalado para el efecto.</li> <li>- Finalmente, por requerimiento del despacho se allegó oficio sin fecha (Archivo 07), suscrito por la Secretaria Técnica del Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la entidad, donde se indica que en sesión ORDINARIA del día 24 de enero de 2020 con fundamento en la documentación aportada para el caso indicado en la referencia, se decidió proponer formula conciliatoria frente a las pretensiones de la parte demandante, hasta por la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS (\$83.437.680), suma a la cual se le descontó el deducible pactado en la póliza, equivalente a 20 salarios mínimos para la fecha de expedición de la póliza. En cuanto al plazo, se estableció que el valor pactado se pagaría dentro de los treinta días hábiles a siguientes a la radicación de la siguiente documentación: 1) Sarlaft debidamente diligenciado, 2) Certificación bancaria, 3) Formato de autorización por transferencia bancaria, 4) Fotocopia de la cédula al 150%, 5) Fotocopia del acta o auto que apruebe la conciliación, 6) En caso de que el pago se realice por medio de apoderado judicial, poder no mayor a treinta días donde conste la facultad expresa para recibir.</li> </ul>	<p>Una vez contrastados los documentos se advierte que tanto el valor conciliado como el plazo acordado para su pago, corresponden exactamente a lo recomendado por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Entidad.</p>

Como puede verse, el acuerdo conciliatorio encuentra pleno respaldo en el concepto del comité de conciliación y defensa judicial de las entidades, pues tanto el valor conciliado como el plazo acordado para su pago, corresponden exactamente a lo recomendado.

**e) Que cuando se trate de asuntos del orden nacional el convocante acredite la entrega de la solicitud de conciliación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.**

Dado que el presente asunto no es de orden nacional, no aplica esta exigencia.

**f) Que el acuerdo no resulte contrario a la ley o lesivo para el patrimonio público, que cuente con soporte probatorio, y que no se menoscaben derechos mínimos e intransigibles, así como tampoco aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles:**

Como se indicó en líneas precedentes, el acuerdo conciliatorio versa sobre el reconocimiento de perjuicios causados a los convocantes por la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, con ocasión de la presunta falla médica ocurrida durante la prestación del servicio de salud a la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA**, específicamente durante el periodo comprendido entre el 6 y el 22 de septiembre de 2019, al interrumpirse su proceso de gestación como consecuencia del indebido suministro del medicamento abortivo MISOPROSTOL

Bajo este contexto, para determinar la legalidad de la conciliación, se torna necesario examinar los siguientes puntos, en su orden: (i) Régimen de responsabilidad estatal por fallas médicas en el campo de la obstetricia; (ii) Examen de responsabilidad en el caso concreto y (iii), en el evento de superarse el análisis de los puntos anteriores, debe examinarse la viabilidad de los perjuicios conciliados; veamos:

➤ **Régimen de responsabilidad por fallas médicas en el campo de la obstetricia:**

La responsabilidad administrativa extracontractual, encuentra su fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política, donde se establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Entonces, para que sea procedente la declaratoria de responsabilidad, se requiere la concurrencia de dos elementos fundamentales, a saber: **i) un daño antijurídico y ii) una imputación jurídica**, es decir, que el resultado (el daño) le sea atribuible al Estado, como consecuencia directa de la acción u omisión del servidor público.

En tal contexto, y desde el punto de vista jurisprudencial, se han estructurado diversos títulos de imputación a través de los cuales puede generarse la responsabilidad administrativa. A manera de ejemplo pueden citarse los siguientes: (i) En primer lugar, se habla del régimen de responsabilidad objetiva por daño especial, cuando a pesar del actuar legítimo del Estado se presenta una desigualdad frente a las cargas

públicas; (ii) de otro lado, se ha dicho que debe acudir al régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, cuando el Estado en desarrollo de su actuar utiliza medios o recursos que exponen a los particulares a una situación riesgosa, como ocurre con las actividades que se consideran peligrosas, dentro de las que se encuentran los daños causados con arma de fuego, con redes de energía eléctrica, o con ocasión de un accidente de tránsito; (iii) también se ha estructurado un régimen por privación injusta de la libertad, que como se verá más adelante, ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial en torno a si se trata de un título objetivo o subjetivo de responsabilidad y (iv) se hace referencia a la responsabilidad por falla del servicio, en aquellos casos donde el daño se presenta como consecuencia del actuar irregular o imperfecto de la Administración, que desborda o ejecuta indebidamente el contenido obligacional que le impone el ordenamiento jurídico.

La Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996 dejó por sentado que el artículo 90 Superior antes citado, consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado en cualquiera de sus esferas –precontractual, contractual y extracontractual-, en virtud de la cual, los daños causados por éste le serán atribuidos bajo cualquiera de los títulos jurídicos de imputación reconocidos de antaño por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, tales como la falla del servicio, el daño especial y el riesgo excepcional<sup>38</sup>.

En similar sentido, en cuanto a la cláusula de responsabilidad del Estado, el Consejo de Estado ha reiterado en múltiples oportunidades que: *"(...) el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación. En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado".*<sup>39</sup>(Negrita fuera de texto).

Con fundamento en lo anterior, ha sido enfática la Máxima Corporación en insistir que en virtud del principio *iura novit curia*, el Juez a la hora de resolver el fondo del asunto,

<sup>38</sup> En dicha providencia, destacó la Corte: "(...) el actual mandato constitucional es no sólo imperativo -ya que ordena al Estado responder- sino que no establece distinciones según los ámbitos de actuación de las autoridades públicas. En efecto, la norma simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Pero el artículo 90 no restringe esta responsabilidad patrimonial al campo extracontractual sino que consagra un régimen general, (...) para esta Corporación el inciso primero del artículo 90 consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado y comprende por ende no sólo la responsabilidad extracontractual sino también el sistema de responsabilidad precontractual (derivado de la ruptura de la relación jurídico-administrativa precontractual) así como también la responsabilidad patrimonial del Estado de carácter contractual.

<sup>39</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 19 de julio de 2017. Radicación número: 76001-23-31-000-2006-02021-01 (37847). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

puede realizar el juicio de atribución de responsabilidad bajo cualquiera de los títulos de imputación señalados, aun cuando sean distintos de los invocados por el extremo demandante, siempre y cuando no se varíe la *causa petendi*; es decir, los fundamentos fácticos en que se sustentan las pretensiones de la demanda.

Ahora, en eventos donde se debate la existencia de una falla médica, como ocurre en el presente caso, el discurso de la responsabilidad estatal se ha estructurado en diversas etapas jurisprudenciales al interior del Honorable Consejo de Estado, atendiendo a la complejidad de los asuntos que se manejan y las dificultades probatorias que enfrentan las partes durante el decurso procesal, así<sup>40</sup>:

---

<sup>40</sup>Sobre la Evolución jurisprudencial que ha tenido la responsabilidad médica del estado, resulta ilustrativa la sentencia C.E.3. 31 de agosto de 2006, RUTH STELLA CORREA PALACIO R: 68001-23-31-000-2000-09610-01(15772), donde textualmente se indicó: "Un primer momento en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio. En la década anterior se introdujeron algunos criterios con el objeto de morigerar la carga de la prueba de la falla del servicio, aunque siempre sobre la noción de que dicha falla era el fundamento de la responsabilidad de la administración por la prestación del servicio médico. Así, en sentencia de octubre 24 de 1990, expediente No. 5902, se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado de manera explícita por la Sección. En esta providencia se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica. La presunción de falla del servicio médico que con esta posición jurisprudencial se acogió, fue reiterada en decisión del 30 de julio de 1992, expediente No. 6897, pero con un fundamento jurídico diferente, el cual hacía referencia a la mejor posibilidad en que se encontraban los profesionales de explicar y demostrar el tratamiento que aplicaron al paciente, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", lo cual les permitía satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que pudieran formularse contra sus procedimientos. Esa regla de juicio había sido tratada desde antes en la doctrina y jurisprudencia foráneas. Así por ejemplo, en los años ochentas había una fuerte tendencia entre los autores y jueces argentinos de considerar que el médico era quien se encontraba en mejores condiciones probatorias, porque era quien poseía la prueba y tenía una explicación posible de lo sucedido<sup>40</sup>. En sentido contrario, Mazeaud y Tunc, consideraban desde tiempo atrás que quien se encontraba en mejores condiciones de probar era el paciente y no el médico, pues a éste le resultaba extremadamente difícil demostrar su diligencia permanente. "Tan solo una persona del oficio, al menos tan perita como él y que hubiera seguido todos sus actos, podría declarar que el médico ha prestado cuidados concienzudos, solícitos y conformes con los resultados conseguidos por la ciencia"<sup>40</sup>. Posteriormente, la Sala cuestionó la aplicación generalizada de la presunción de la falla del servicio y señaló que dicha presunción no debía ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Dijo la Sala: "...no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio"<sup>40</sup>. Sin embargo, se advirtió en la práctica jurisprudencial que la aplicación de esa regla probatoria traía mayores dificultades de las que podría ayudar a solucionar, pues la definición de cuál era la parte que estaba en mejores condiciones de probar determinados hechos relacionados con la actuación médica, sólo podía definirse en el auto que decretara las pruebas y nunca en la sentencia. Lo contrario implicaría sorprender a las partes atribuyéndoles los efectos de las deficiencias probatorias, con fundamento en una regla diferente a la prevista en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, en un momento procesal en el que ya no tenían oportunidad de ejercer su derecho de defensa aportando nuevas pruebas. Pero, señalar en el auto de decreto de pruebas la distribución de las cargas probatorias es en la práctica sumamente difícil, dado que para ese momento el juez sólo cuenta con la información que se suministra en la demanda y su contestación, la que regularmente es muy incipiente. Los reparos anteriores han sido controvertidos por los defensores de la teoría de las cargas dinámicas de las pruebas, con fundamento en la existencia del deber de lealtad que asiste a las partes en el proceso, el cual les obliga a suministrar todos los medios de que disponen para acreditar la veracidad de los hechos y, en consecuencia, que bien puede el juez en la sentencia hacer correr a la parte negligente con los efectos adversos de su omisión probatoria. Sin embargo, no es necesario modificar las reglas probatorias señaladas en la ley para hacer efectivas las consecuencias que se derivan de la violación del deber de lealtad de las partes, dado que el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, establece que el juez podrá deducir indicios de su conducta procesal. Así, por ejemplo, de la renuencia a suministrar la historia clínica, o hacerlo de manera incompleta, o no documentar datos relevantes de la prestación médica, puede inferirse el interés de la parte de ocultar un hecho que le resulta adverso a sus intereses; como puede serlo también en contra de la parte demandante, el negarse a la práctica de un examen médico con el fin de establecer la veracidad de las secuelas que hubiera podido derivarse de una intervención, o el ocultar información sobre sus antecedentes congénitos, que por ejemplo, pudieran tener incidencia sobre la causa del daño aparentemente derivado de la intervención médica. Por eso, de manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño. 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 sufre el paciente. La presunción trasladada 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 masa (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. En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que sufran los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico. La desigualdad que se presume del paciente o sus familiares para aportar la prueba de la falla, por la falta de conocimiento técnicos, o por las dificultades de acceso a la prueba, o su carencia de recursos para la práctica de un dictamen técnico, encuentran su solución en materia de responsabilidad estatal, gracias a una mejor valoración del juez de los medios probatorios que obran en el proceso, en particular de la prueba indiciaria, que en esta materia es

En un principio, la Sección Tercera consideró que estos casos debían analizarse bajo el régimen de la falla probada del servicio, señalando que por tratarse de una actividad de medio, correspondía a la parte demandante demostrar los errores cometidos en la prestación del servicio médico, en tanto la sola presencia del daño, no permitía presumir la existencia de irregularidades en las actuaciones adelantadas por las instituciones de salud.

Posteriormente, se acogió el sistema de la falla presunta del servicio para trasladar la carga de la prueba a las entidades demandadas, argumentando en un primer estadio, que de conformidad con lo establecido en el artículo 1604 del Código Civil, el deber de cuidado debía ser acreditado por quien estaba obligado a observarlo, agregando luego, que en todo caso las entidades de salud contaban con mayores facilidades para demostrar los tratamientos y procedimientos aplicados a sus pacientes, en la medida que contaban con las herramientas técnicas y profesionales requeridas para tal efecto.

Tiempo después, la sala cuestionó la aplicación absoluta de la falla presunta del servicio, para dar paso a la carga dinámica de la prueba, señalando que aquella presunción (la de la falla), no podía ser aplicada de manera generalizada, sino que en cada caso el juez debía establecer cuál de las partes estaba en mejores condiciones de probar las irregularidades invocadas o su ausencia.

En la actualidad,<sup>41</sup> se ha optado por la aplicación de la falla probada del servicio, dada la complejidad de los temas médicos y la dificultad para las instituciones públicas en

---

sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes. En materia de la prueba de la existencia de fallas en la prestación del servicio, valga señalar el valor de las reglas de la experiencia, como aquella que señala que en condiciones normales un daño sólo puede explicarse por actuaciones negligentes, como el olvido de objetos en el cuerpo del paciente<sup>40</sup>, daños a partes del cuerpo del paciente cercanas al área de tratamiento, quemaduras con rayos infrarrojos, rotura de un diente al paciente anestesiado, fractura de mandíbula durante la extracción de un diente, lesión de un nervio durante la aplicación de una inyección hipodérmica<sup>40</sup>. El volver a la exigencia de la prueba de la falla del servicio, como regla general, no debe llamar a desaliento y considerarse una actitud retrograda. Si se observan los casos concretos, se advierte que aunque se parta del criterio teórico de la presunción de la falla del servicio, las decisiones en la generalidad, sino en todos los casos, ha estado fundada en la prueba de la existencia de los errores, omisiones o negligencias que causaron los daños a los pacientes. En cuanto a la prueba del vínculo causal, ha considerado la Sala que cuando resulte imposible esperar certeza o exactitud en esta materia, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación, "el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia"<sup>40</sup>, es decir, que la relación de causalidad queda probada "cuando los elementos de juicio suministrados conducen a un grado suficiente de probabilidad"<sup>40</sup>, que permita tenerlo por establecido. De manera más reciente se precisó que la exigencia de "un grado suficiente de probabilidad", no implicaba la exoneración del deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica, que hiciera posible imputar a la entidad que prestara el servicio, sino que esta era una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal podía ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios<sup>40</sup>. Vale señalar que en materia de responsabilidad estatal, el asunto no puede ser resuelto con la sola constatación de la intervención causal de la actuación médica, sino que esa actuación debe ser constitutiva de una falla del servicio y ser ésta su causa eficiente. Esa afirmación resulta relevante para aclarar que si bien de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la antijuridicidad del daño, no es suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que surja el derecho a la indemnización, sino que se requiere que dicho daño sea imputable a la Administración, y no lo será cuando su intervención aunque vinculada causalmente al daño no fue la causa eficiente del mismo sino que éste constituyó un efecto no previsible o evitable, de la misma enfermedad que sufría el paciente<sup>40</sup>. También ha señalado la Sala que para que haya lugar a la reparación no es necesario acreditar que una adecuada prestación del servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, porque bastaría con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse. Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como la "pérdida de una oportunidad", cuya aplicación, a pesar de la simplicidad en su formulación ofrece grandes dificultades, pues el daño en tales eventos estaría en los límites entre el daño cierto y el eventual, dado que la oportunidad que puede tener un enfermo de recuperar su salud es aleatoria, regularmente difícil de establecer en términos porcentuales. Se destaca que la determinación de la pérdida de la oportunidad no puede ser una mera especulación, es necesario que de manera científica quede establecido cuál era la posibilidad real del paciente de recuperar su salud o preservar su vida, y que esa expectativa real haya sido frustrada por omisiones o erradas acciones en la actuación médica. En este aspecto hay que prestar la máxima atención y no resolver como pérdida de oportunidad eventos en los cuales lo que se presentan son dificultades al establecer el nexo causal".

También pueden consultarse las sentencias (i) C.E.3.C. 6 de marzo de 2013, Olga Melida Valle de De La Hoz, R: 25000-23-26-000-1999-02274-01(27132); (ii) C.E.3.B. 30 de enero de 2012, Stella Conto Díaz Del CastilloR: 17001-23-31-000-1999-00964-01(23017); (iii) C.E. 3.C.7 de febrero de 2011, Jaime Orlando Santofimio Gamboa R: 73001-23-31-000-2000-0573-01(22466); (iv) C.E.3.C 7 de junio de 2012, Olga Melida Valle De De La Hoz R: 23001-23-31-000-1998-00359-01(21722) y ; (v) C.E.3.A.27 de abril de 2011, Mauricio Fajardo Gómez R: 52001-23-31-000-1998-00157-01(19192).

<sup>41</sup> Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias; (i) C.E.3.C. 6 de marzo de 2013, Olga Melida Valle de De La Hoz, R: 25000-23-26-000-1999-02274-01(27132); (ii) C.E.3.B. 30 de enero de 2012, Stella Conto Díaz Del CastilloR: 17001-23-31-000-1999-00964-01(23017); (iii) C.E. 3.C.7 de febrero de 2011, Jaime Orlando Santofimio Gamboa R: 73001-23-31-000-2000-0573-01(22466); (iv) C.E.3.C 7 de junio de 2012, Olga Melida Valle De De La Hoz R: 23001-23-31-000-1998-00359-01(21722) y ; (v) C.E.3.A.27 de abril de 2011, Mauricio Fajardo Gómez R: 52001-23-31-000-1998-00157-01(19192). De manera más reciente, puede consultarse la

el ámbito probatorio, debido al tiempo que transcurre y la cantidad de casos que manejan. aunado a la dificultad que representa determinar la distribución de la carga probatoria a la luz del principio dinámico, pues no existen parámetros claros frente a los casos en que una u otra parte deba aportar los distintos elementos de juicio que han de servir para sustentar la decisión correspondiente. En consecuencia, se ha dicho que corresponde a los afectados demostrar la falla en el servicio, para lo cual pueden valerse de todos los medios de prueba previstos en el ordenamiento jurídico, adquiriendo gran relevancia la prueba indiciaria que se genera como consecuencia de la renuencia de las partes frente la carga de aportar los elementos probatorios que tengan en su poder.

Bajo este contexto, se ha concluido que, para que la administración pueda ser declarada responsable de los daños ocasionados por el ejercicio de la actividad médica hospitalaria, el demandante tiene la carga de demostrar que el servicio no se prestó adecuadamente, bien porque no fue oportuno, o porque no cumplió con los protocolos y estándares de calidad fijados por la ciencia médica al momento de la ocurrencia del hecho dañoso, salvo en lo relativo a los deberes que tienen que ver directamente con el servicio y cuyo cumplimiento depende enteramente del prestador, al margen de la condición y evolución de la salud del paciente, como los relativos al acto médico documental y, en especial, al consentimiento informado, y al suministro de la información necesaria para que el paciente propenda por su autocuidado, caso en el que corresponde al servicio médico demandado demostrar su cumplimiento<sup>42</sup>.

Específicamente en lo que tiene que ver con la responsabilidad médica del estado en el campo de la obstetricia, entendida como la rama de la medicina que se ocupa principalmente del embarazo, el parto y los fenómenos posteriores al alumbramiento, hasta la involución completa del útero, también se han generado diversas teorías en el seno del Honorable Consejo de Estado<sup>43</sup>.

---

Sentencia C.E.3.C. 18 de mayo de 2017, JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOAR: 73001-23-31-000-2006-01328-01(36565), donde se resumió la transición jurisprudencial, en los siguientes términos: "En cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, en casos como el presente la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, en la actualidad la posición consolidada de la Sala en esta materia la constituye aquella según la cual es la falla probada del servicio el título de fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria"

<sup>42</sup> C.E.3.B. 10 de abril de 2019, Alberto Montaña Plata R: 25000-23-26-000-2005-01794-01(40916)

<sup>43</sup> En cuanto a la evolución jurisprudencial de la responsabilidad médica en el campo de la obstetricia, puede consultarse la sentencia C.E.3.B. 7 abril de 2011, Ruth Stella Correa Palacio R: 17001-23-31-000-1995-02036-01(19801), donde textualmente se indicó:

En relación con la responsabilidad médica en el servicio de obstetricia, la Sala se había inclinado por considerar que en los eventos en los cuales el desarrollo del embarazo hubiera sido normal y sin embargo, éste no terminara satisfactoriamente, la obligación de la entidad demandada era de resultado...(…) En decisiones posteriores se insistió en que la imputación de la responsabilidad patrimonial debía hacerse a título objetivo, pero siempre que desde el inicio, el proceso de gestación fuera normal, es decir, sin dificultades evidentes o previsibles, eventos en los cuales era de esperarse que el embarazo culminara con un parto normal...(…) En providencias más recientes se recogió dicho criterio para considerar que los eventos de responsabilidad patrimonial del Estado por la prestación del servicio médico de obstetricia no pueden ser decididos en el caso colombiano bajo un régimen objetivo de responsabilidad; que en tales eventos, la parte demandante no queda relevada de probar la falla del servicio, sólo que el hecho de que la evolución del embarazo hubiera sido normal, pero que el proceso del alumbramiento no hubiera sido satisfactorio constituye un indicio de dicha falla...(…) En síntesis, de acuerdo con la tesis que actualmente orienta la posición de la Sala en torno a la deducción de la responsabilidad de las entidades estatales frente a los daños sufridos en el acto obstétrico, a la víctima del daño que pretende la reparación le corresponde la demostración de la falla que acusa en la atención y de que tal falla fue la causa del daño por el cual reclama indemnización, es decir, debe probar: (i) el daño, (ii) la falla en el acto obstétrico y (iii) el nexo causal. La demostración de esos elementos puede lograrse mediante cualquier medio probatorio, siendo el indicio la prueba por excelencia en estos casos, ante la falta de una prueba directa de la responsabilidad, dadas las especiales condiciones en que se encuentra el paciente frente a quienes realizan los actos médicos y se reitera, la presencia de un daño en el momento del parto cuando el embarazo se ha desarrollado en condiciones normales, se constituye en un indicio de la presencia de una falla en el acto obstétrico. En el mismo sentido pueden tenerse en cuenta las providencias que se relacionan a continuación:

C.E.3 19 de agosto de 2009, ENRIQUE GIL BOTERO R: 76001-231-000-1997-03225-01(18364).

C.E.3. 17 de marzo de 2010, Mauricio Fajardo Gómez R: 15001-23-31-000-1999-00091-01(17512)

C.E.3.C. 7 de febrero de 2011, Jaime Orlando Santofimio Gamboa R: 05001-23-31-000-1999-03071-01(25032)

C.E.3.A. 28 de julio de 2011, GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ, R: 60001-23-31-000-1996-02695-01(19471)

C.E. 3.A. 9 de mayo de 2012, Mauricio Fajardo Gómez R: 76001-23-31-000-1997-04055-01(23725).

Inicialmente, la Sección Tercera se inclinó por considerar que en aquellos eventos donde el desarrollo del embarazo se daba en condiciones de normalidad, la obligación de la entidad demandada era de resultado, toda vez que se esperaba que el proceso de gestación llegara a feliz término, por tratarse de un asunto de orden natural, más que de una patología propiamente dicha, conllevando a que se aplicara el régimen objetivo de responsabilidad<sup>44</sup>.

No obstante, este criterio fue modificado posteriormente, al considerar que la responsabilidad del estado frente al servicio médico de obstetricia, no puede analizarse bajo un régimen objetivo, únicamente por el hecho de que el embarazo haya culminado con un alumbramiento insatisfactorio, a pesar de haberse desarrollado normalmente, pues en sentir de la corporación, no existe ningún fundamento normativo que permita relevar a la parte demandante de la carga probatoria que le asiste en estos casos, menos aún en aquellos eventos donde el proceso de gestación haya sido catalogado como riesgoso o esté acompañado de alguna patología, donde la actividad demostrativa debe tornarse más exigente<sup>45</sup>.

Con todo, el Órgano Vértice de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ha precisado que cuando se causa un daño en el parto de un proceso de gestación normal, se estructura un indicio de la falla del servicio, siempre que el hecho dañoso se haya presentado una vez producida la actuación médica dirigida a atender el alumbramiento<sup>46</sup>.

Bajo este panorama, la Honorable Corporación ha señalado que quien pretenda demostrar la responsabilidad del estado con ocasión del servicio de obstetricia debe acreditar: (i) el daño, (ii) la falla en el acto obstétrico y (iii) el nexo causal<sup>47</sup>, debiendo aclararse que la responsabilidad patrimonial por la actividad médica involucra todas las actuaciones que se presenten desde el momento en que la persona ingresa al centro médico y cobija no sólo los llamados actos puramente médicos o realizados por el profesional de la salud, sino también los actos preparatorios o posteriores al igual que los servicios de hostelería prestados por la institución<sup>48</sup>.

### ➤ Examen de responsabilidad en el caso concreto:

C.E.3.A 24 de julio de 2013, Carlos Alberto Zambrano Barrera R: 76001-23-31-000-1997-24141-01(27743)

<sup>44</sup> En sentencia de 10 de febrero de 2000, Exp: 11.878 la sección tercera sostuvo: "...en el campo de la obstetricia, definida como 'la rama de la medicina que se ocupa principalmente del embarazo, parto y los fenómenos posteriores al alumbramiento, hasta la involución completa del útero', la responsabilidad médica tiende a ser objetiva, cuando ab initio el proceso de embarazo se presenta normal, es decir, sin dificultades o complicaciones científicamente evidentes o previsibles...En casos como estos, parte de la doctrina se inclina por encontrar una obligación de resultado, puesto que lo que se espera de la actividad médica materno-infantil, es que se produzca un parto normal, que es precisamente la culminación esperada y satisfactoria de un proceso dispuesto por la naturaleza, en donde la ciencia médica acude a apoyarlo o a prevenir y tratar de corregir cualquier disfuncionalidad que obstaculice su desarrollo normal o ponga en riesgo a la madre o al que está por nacer. Lo especial y particular de la obstetricia es que tiene que ver con un proceso normal y no con una patología". De igual forma, pueden tenerse en cuenta las providencias citadas en el pie de página anterior.

<sup>45</sup> En sentencia de 14 de julio de 2005, Exp. No. 15.276. se explicó: "Debe precisarse, en esta oportunidad, que las observaciones efectuadas por la doctrina, que pueden considerarse válidas en cuanto se refieren a la naturaleza especial y particular de la obstetricia, como rama de la medicina que tiene por objeto la atención de un proceso normal y natural, y no de una patología, sólo permitirían, en el caso colombiano, facilitar la demostración de la falla del servicio, que podría acreditarse indiciariamente, cuando dicho proceso no presenta dificultades y, sin embargo, no termina satisfactoriamente. No existe, sin embargo, fundamento normativo para considerar que, en tales eventos, la parte demandante pueda ser exonerada de probar la existencia del citado elemento de la responsabilidad. Y más exigente será, en todo caso, la demostración del mismo, cuando se trate de un embarazo riesgoso o acompañado de alguna patología". El igual sentido, pueden tenerse en cuenta las providencias referidas en el pie de página número 3.

<sup>46</sup> *Ibidem*

<sup>47</sup> C.E.3.B. 7 abril de 2011, Ruth Stella Correa Palacio R: 17001-23-31-000-1995-02036-01(19801),

<sup>48</sup> C.E.3.C. 28 de marzo de 2012, Olga Melida Valle De De La Hoz R: 25000-23-26-000-1994-09658-01(20941) y C.E.3.B. 10 de abril de 2019, Alberto Montaña Plata R: 25000-23-26-000-2006-01800-01(41890)

El acuerdo conciliatorio bajo estudio, versa sobre el reconocimiento de los perjuicios causados a los convocantes, como consecuencia de la presunta falla medica en que incurrió el personal de la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, durante la prestación del servicio de salud a la señora **DIANIRA OCHOA OCHOA**, en el periodo comprendido entre el 6 y el 22 de septiembre de 2019, toda vez que, según se dice en la solicitud conciliatoria, en aquella oportunidad se interrumpió su proceso de 12.1 semanas de gestación, suministrándole el medicamento abortivo conocido como MISOPROSTOL, luego de haberse diagnosticado erróneamente la existencia de un aborto incompleto.

Pues bien, para efectos de determinar si en el presente caso están dados los presupuestos de responsabilidad, el despacho considera necesario, en primer lugar, examinar algunas nociones de literatura médica sobre el aborto, su diagnóstico y tratamiento, para posteriormente descender en el análisis del caso concreto; veamos:

De conformidad con el Manual MSD<sup>49</sup>, para el aborto espontáneo, en su versión para profesionales, la muerte del feto y el parto prematuro, pueden clasificarse de la siguiente manera<sup>50</sup>:

- ✓ **Aborto:** Corresponde a la muerte del embrión o del feto o a la salida de los productos de la concepción (feto y placenta) antes de las 20 semanas de la gestación.
- ✓ **Muerte fetal:** Consiste en la defunción fetal después de las 20 semanas de gestación.
- ✓ **Parto pretérmino:** Hace referencia a la salida de un feto vivo entre las 20 y las 36 semanas/6 días.

En el mismo documento, se establece que el aborto puede clasificarse en las siguientes modalidades<sup>51</sup>:

- ✓ **Temprano:** Aborto antes de las 12 semanas de gestación.
- ✓ **Tardío:** Aborto entre las 12 y las 20 semanas de gestación.
- ✓ **Espontáneo:** Aborto no inducido.

---

<sup>49</sup> Merck and Co., Inc., Kenilworth, NJ, USA (conocido como MSD fuera de los EE. UU. y Canadá) es un líder mundial en atención médica que trabaja para ayudar a que el mundo esté bien. Desde el desarrollo de terapias nuevas que tratan y previenen enfermedades, hasta la asistencia de personas con necesidades, estamos comprometidos a mejorar la salud y el bienestar en todo el mundo. El Manual se publicó por primera vez en 1899 como un servicio para la comunidad. El legado de este excelente recurso continúa con los Manuales Merck en los Estados Unidos y Canadá, y los Manuales MSD en el resto del mundo. Conozca más acerca de nuestro compromiso con el [Conocimiento médico global](#).

<sup>50</sup> Manual MSD versión para profesionales, por [Antonette T. Dulay](#), MD, Main Line Health System, última modificación 2019, que puede consultarse en el siguiente enlace: [https://www.msmanuals.com/es-co/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/anomal%C3%ADas-del-embarazo/aborto-espont%C3%A1neo#v1074781\\_es](https://www.msmanuals.com/es-co/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/anomal%C3%ADas-del-embarazo/aborto-espont%C3%A1neo#v1074781_es).

<sup>51</sup> Tabla, sobre la clasificación del aborto, consultada en el Manual MSD, versión para profesionales, por [Antonette T. Dulay](#), MD, Main Line Health System, que puede consultarse en el siguiente enlace: [https://www.msmanuals.com/es-co/es-co/professional/multimedia/table/v1074677\\_es](https://www.msmanuals.com/es-co/es-co/professional/multimedia/table/v1074677_es).

- ✓ **Inducido:** Terminación del embarazo por razones médicas o electivas.
- ✓ **Tratamiento:** Terminación del embarazo porque la vida o la salud de la mujer están en riesgo o porque el feto está muerto o tiene malformaciones incompatibles con la vida.
- ✓ **Amenaza de aborto:** Sangrado vaginal antes de las 20 semanas de gestación sin dilatación cervical pero con signos de que puede producirse un aborto espontáneo.
- ✓ **Inevitable:** Sangrado vaginal o rotura de las membranas acompañado de dilatación del cuello
- ✓ **Incompleto:** Expulsión de parte de los productos de la concepción
- ✓ **Completo:** Expulsión de todos los productos de la concepción
- ✓ **Recurrente o habitual:**  $\geq 2$  a 3 abortos espontáneos consecutivos
- ✓ **Retenido** Muerte no detectada de un embrión o un feto que no es expulsado y que no produce sangrado (también llamado huevo muerto y retenido, feto muerto, embarazo anembrionado o pérdida embrionaria intrauterina)
- ✓ **Séptico:** Infección grave de los contenidos uterinos durante o poco antes o después de un aborto

Según el mismo documento, en lo que ver con el aborto espontaneo deben tenerse en cuenta los siguientes parámetros<sup>52</sup>:

- ✓ **Frecuencia:** Entre el 20 y el 30% de las mujeres con embarazos confirmados sangran durante las primeras 20 semanas del embarazo; la mitad de ellas presenta un aborto espontáneo. Por lo tanto, la incidencia de aborto espontáneo es de hasta alrededor de 20% en los embarazos confirmados. La incidencia en todos los embarazos es probablemente más alta porque algunos abortos muy tempranos pasan desapercibidos.
- ✓ **Etiología:** Los abortos espontáneos aislados pueden producirse por ciertas virosis (citomegalovirus, herpesvirus, parvovirus y rubéola) o por trastornos que pueden causar abortos esporádicos o pérdidas recurrentes (p. ej., anomalías cromosómicas o mendelianas, defectos de la fase lútea). Otras causas incluyen anomalías inmunológicas, traumatismos mayores y anomalías uterinas (p. ej., fibromas, adherencias). Con mayor frecuencia, se desconoce la causa.
- ✓ **Factores de riesgo:** Los factores de riesgo para aborto espontáneo incluyen: (i) Edad mayor de 35; (ii) Antecedentes de aborto espontáneo; (iii)

---

<sup>52</sup> Manual MSD versión para profesionales, por [Antonette T. Dulay](#), MD, Main Line Health System, última modificación 2019 que puede consultarse en el siguiente enlace: [https://www.msmanuals.com/es-co/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/anomal%C3%ADas-del-embarazo/aborto-espont%C3%A1neo#v1074781\\_es](https://www.msmanuals.com/es-co/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/anomal%C3%ADas-del-embarazo/aborto-espont%C3%A1neo#v1074781_es)

Tabaquismo; (iv) Uso de ciertos fármacos (p. ej., cocaína, alcohol, altas dosis de cafeína); (v) Un trastorno crónico mal controlado (p. ej., diabetes, hipertensión, trastornos evidentes de la tiroides) en la madre. No. se ha demostrado que los trastornos tiroideos subclínicos, el útero en retroversión y los traumatismos menores sean causa de aborto espontáneo.

- ✓ **Signos y síntomas:** Los síntomas del aborto espontáneo incluyen dolor pelviano tipo cólico, sangrado y, finalmente, expulsión vaginal de tejidos. El aborto espontáneo tardío puede comenzar con un chorro de líquido cuando se rompen las membranas. La hemorragia rara vez es masiva. Un cuello uterino dilatado indica que el aborto es inevitable. Si los productos de la concepción permanecen en el útero después del aborto espontáneo, puede haber un sangrado vaginal, a veces después de algunas horas o días. También puede desarrollarse una infección, que provoca fiebre, dolor y a veces, sepsis (llamada aborto séptico).
- ✓ **Diagnóstico de aborto espontáneo:** Se obtiene a través de criterios clínicos y, en general, mediante ecografía y subunidad beta de la gonadotropina coriónica humana (beta-hCG) cuantitativa.
- ✓ **Diagnóstico de amenaza de aborto y los abortos inevitables, incompletos o completos:** Por regla general es posible basándose en criterios clínicos y una prueba urinaria de embarazo positiva. La ecografía y la medición cuantitativa de la beta-hCG en suero en general se realizan para excluir un embarazo ectópico y para determinar si los productos de la concepción siguen en el útero (lo que sugiere que el aborto es incompleto más que completo). Pero los resultados pueden no ser concluyentes, especialmente durante la primera parte del embarazo. Para efectos de determinar clínicamente la existencia de amenaza de aborto y abortos inevitables, incompletos o completos, debe acudir a los siguientes signos y síntomas característicos<sup>53</sup>:

Tipo de aborto	Sangrado vaginal	Dilatación cervical*	Salida de productos de la concepción†
Amenaza de aborto	Sí	N	N
Inevitable	Sí	Sí	N
Incompleto	Sí	Sí	Sí
Completo	Sí	Sí o No	Sí
Retenido	Sí o No	N	N

\*El orificio cervical interno está lo suficientemente abierto para permitir la entrada del pulpejo durante el tacto vaginal.

†Los productos de la concepción pueden ser visibles en la vagina. A veces, se requiere el examen del tejido para diferenciar los coágulos de sangre de los productos de la concepción. Antes de la evaluación, pueden haberse eliminado tejidos sin que la paciente los reconociera.

<sup>53</sup> Tabla, síntomas para efectos de determinar clínicamente la existencia de amenaza de aborto y abortos inevitables, incompletos o completos, consultada en el Manual MSD, versión para profesionales, por Antonette T. Dulay, MD, Main Line Health System, que puede consultarse en el siguiente enlace: [https://www.msdmanuals.com/es-co/es-co/professional/multimedia/table/v1074781\\_es](https://www.msdmanuals.com/es-co/es-co/professional/multimedia/table/v1074781_es)

- ✓ **Tratamiento para la amenaza de aborto:** Para la **amenaza de aborto**, el tratamiento es la observación. No hay evidencia que sugiera que el reposo en cama disminuya el riesgo de aborto completo posterior.
  
- ✓ **Tratamiento para los abortos inevitables, incompletos o retenidos:** **En estos casos**, el tratamiento es la evacuación uterina o la espera hasta la eliminación espontánea de los productos de la concepción. En general, la evacuación implica un legrado aspirativo a las < 12 semanas, dilatación y legrado a las 12 a 23 semanas, o inducción médica > 16 a las 23 semanas (p. ej., con misoprostol). Cuanto más tarde se evacue el útero, mayor la posibilidad de sangrado placentario, perforación uterina por los huesos largos del feto y dificultad de dilatación del cuello. Estas complicaciones se reducen mediante el uso preoperatorio de dilatadores cervicales osmóticos (p. ej., laminarias), misoprostol o mifepristona (RU 486). Si se sospecha un **aborto completo** la evacuación uterina no debe realizarse rutinariamente. La evacuación uterina se puede hacer cuando hay sangrado u otro signo que indique que los productos de la concepción pueden estar retenidos. La inducción medicamentosa puede usarse para embarazos de < 10 o > 15 semanas. Si las pacientes tienen anemia severa, la inducción médica debe ser hecha sólo en un hospital para que la transfusión de sangre esté rápidamente disponible. Para embarazos < 10 semanas, los regímenes incluyen al bloqueante del receptor de progesterona mifepristona (RU 486) y el análogo de la prostaglandina E<sub>1</sub> misoprostol, como sigue: Mifepristona 200 mg por vía oral, seguida de misoprostol 800 mcg en la mucosa bucal a las 24 a 48 h La paciente puede tomar misoprostol o se lo puede administrar un médico. Este régimen tiene alrededor del 95% de eficacia en la terminación de embarazos de hasta 9 semanas y 92% de eficacia para terminar embarazos de hasta 10 semanas. Se requiere una visita de seguimiento para confirmar la terminación del embarazo y, si es necesario, para proporcionar anticoncepción. Después de las 15 semanas, el tratamiento previo con mifepristona 200 mg de 24 a 48 h antes de la inducción reduce los tiempos de inducción. Las prostaglandinas se utilizan para inducir el aborto. Las opciones incluyen: (I) Supositorios vaginales de prostaglandina E<sub>2</sub> (dinoprostona; (ii) Comprimididos vaginales y bucales de misoprostol; (iii) Inyecciones IM de prostaglandina F<sub>2α</sub> (dinoprost trometamina). La dosis típica de misoprostol es de 600 a 800 mcg por vía vaginal, seguida de 400 mcg por vía oral cada 3 horas hasta un máximo de 5 dosis. O bien, se pueden usar dos comprimidos intravaginales de 200 mcg de misoprostol cada 6 h; el aborto se produce dentro de las 48 h en casi el 100% de los casos. Los efectos adversos de las prostaglandinas incluyen náuseas, vómitos, diarrea, hipertermia, sofocos faciales, síntomas vasovagales, broncoespasmos y reducción del umbral de las convulsiones<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> Manual MSD, versión para profesionales, por Frances E. Casey MD, MPH, Virginia Commonwealth University Medical Center-Última modificación del contenido sept. 2018 que puede consultarse en el siguiente enlace: <https://www.msdmanuals.com/es-co/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/planificaci%C3%B3n-familiar/aborto-inducido>.

- ✓ **Apoyo emocional:** Después de un **aborto inducido o espontáneo**, los padres pueden sentir pena y culpa. Se les debe brindar apoyo emocional y, en el caso de los abortos espontáneos, asegurarles que sus acciones no fueron la causa. La terapia formal rara vez está indicada, pero debe estar disponible.

Ahora, para ilustrar de manera más didáctica los parámetros a tener en cuenta, en materia de diagnóstico y tratamiento del aborto, resulta bastante ilustrativo el Documento Técnico de Atención Post Aborto (APA), del año 2014, adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social, en asocio con el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), donde se hace referencia a las siguientes tablas de resumen<sup>55</sup>:

<b>TABLA 2.1. SIGNOS, SÍNTOMAS Y DIAGNOSTICO DIFERENCIAL DEL ABORTO</b>	
Signos y síntomas	Probable diagnóstico
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sangrado leve</li> <li>• Cuello uterino cerrado</li> <li>• La altura uterina corresponde a la edad gestacional.</li> <li>• Cólicos/dolor en la parte inferior del abdomen</li> </ul>	Amenaza de aborto
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sangrado leve a abundante</li> <li>• Cuello uterino abierto</li> <li>• Altura uterina inferior a la esperada para la edad gestacional</li> <li>• Cólicos/dolor en la parte inferior del abdomen; útero doloroso a la palpación; no hay expulsión de restos ovulares</li> </ul>	Aborto en curso
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sangrado leve a abundante.</li> <li>• Cuello uterino abierto</li> <li>• Altura uterina inferior o igual a la correspondiente a la edad gestacional.</li> <li>• Cólicos/dolor en la parte inferior del abdomen; expulsión parcial de restos ovulares.</li> </ul>	Aborto incompleto
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Poco o ningún sangrado.</li> <li>• Cuello uterino cerrado</li> <li>• Altura uterina inferior o igual a la correspondiente a la edad gestacional.</li> <li>• Muerte embrionaria o fetal con expulsión demorada</li> <li>• Reducción de los signos/síntomas de embarazo</li> </ul>	Aborto retenido
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sangrado leve</li> <li>• Cuello uterino cerrado</li> <li>• Altura uterina inferior a la correspondiente a la edad gestacional.</li> <li>• Cólicos leves-moderados y/o dolor en la parte inferior del abdomen antes de la expulsión de los restos ovulares</li> </ul>	Aborto completo
<b>TABLA 2.2. TRATAMIENTO DE LA AMENAZA DE ABORTO, ABORTO EN CURSO Y ABORTO RETENIDO</b>	
Impresión Diagnóstica	Tratamiento
Amenaza de aborto	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Manejo expectante</li> <li>• Reducir actividad.</li> <li>• No relaciones sexuales</li> <li>• Si cesa el sangrado, revisar más adelante.</li> <li>• Si se repite el sangrado.</li> <li>• Si persiste el sangrado, evaluar viabilidad fetal y/o descartar embarazo ectópico</li> </ul>
Aborto en curso	Embarazo menor de 15 semanas; <ul style="list-style-type: none"> <li>• Manejo expectante</li> <li>• Evacuación endouterina</li> <li>• AMEU</li> </ul>

<sup>55</sup> Documento Técnico de Atención Post Aborto (APA), del año 2014, adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social, en asocio con el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), cuyo contenido puede consultarse en el siguiente enlace: <https://colombia.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/SM-IVE-DT-Atencion-postaborto.pdf>

Aborto retenido	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Misoprostol</li> </ul> Embarazo menor de 15 semanas: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Manejo expectante.</li> <li>• Evacuación endouterina</li> <li>• AMEU</li> <li>• Misoprostol.</li> <li>• Control del dolor</li> <li>• Antibióticos profilácticos</li> </ul>
-----------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<b>TABLA 2.3. ALTERNATIVAS PARA EL TRATAMIENTO DE ABORTO INCOMPLETO:</b>			
	<b>AMEU</b>	<b>Misoprostol</b>	<b>Manejo expectante</b>
En que consiste	Evacuación uterina por aspiración manual	Administración de misoprostol (oxitócico) para producir la evacuación uterina	Esperar a que se presente la expulsión espontánea del contenido uterino
Criterios de elegibilidad		<ul style="list-style-type: none"> <li>• No alergia al misoprostol.</li> <li>• Embarazo menor o igual a 15 semanas</li> <li>• No signos de infección pélvica o sepsis</li> <li>• No se sospecha embarazo ectópico</li> <li>• No sangrado excesivo</li> <li>• No compromiso hemodinámico</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Acceso limitado a servicios de urgencia</li> <li>• Embarazo menor de 15 semanas</li> <li>• No signos de infección pélvica o sepsis</li> <li>• No se sospecha embarazo ectópico</li> <li>• No sangrado excesivo</li> <li>• No compromiso hemodinámico</li> </ul>
Qué esperar?	Dolor durante la dilatación, evacuación y después del procedimiento. <ul style="list-style-type: none"> <li>• Analgesia antes del procedimiento</li> <li>• Anestesia local paracervical.</li> <li>• Control del dolor postprocedimiento</li> </ul>	Sangrado vaginal y cólicos variables dentro de las primeras horas siguientes a la toma de misoprostol. El sangrado dura de 5-8 días en promedio pero puede continuar hasta por 2 semanas	Sangrado vaginal y cólicos moderados a severos que duran en promedio 3-5 horas. El sangrado puede continuar en forma irregular leve a moderado hasta por 1-2 semanas
Complicaciones	Tasa baja de complicaciones: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sangrado excesivo</li> <li>• Perforación uterina</li> <li>• Laceración cervical</li> <li>• Reacción a la anestesia</li> <li>• Infección</li> </ul>	Sangrado excesivo y/o prolongado con cambios significativos en el nivel de hemoglobina ✓ Puede ser necesario realizar evacuación uterina por AMEU	Sangrado excesivo y/o prolongado con cambios significativos en el nivel de hemoglobina: ✓ Puede ser necesario realizar evacuación uterina por AMEU
Tiempo de espera	Respuesta inmediata	De 1 día a varias semanas	1-2 semanas
Eficacia	100% en todos los tipos de aborto	Aborto incompleto: 85-90% <sup>18</sup> Muerte fetal o embrionaria, embarazo anembrionado: No hay datos específico	Aborto incompleto: 39% <sup>19z</sup> Muerte fetal o embrionaria, embarazo anembrionado: No hay datos específicos

Pues bien, una vez analizados los parámetros médicos referidos hasta el momento, se pueden obtener las siguientes conclusiones que resultan de interés para la resolución del caso concreto<sup>56</sup>:

<sup>56</sup> Para establecer estas conclusiones se toman como base las señaladas en relación con el aborto espontáneo e inducido contenidas en Manual MSD, versión para profesionales, cuya consulta puede realizarse en los enlaces referidos en los pies de página precedentes, incluyéndose algunos criterios del despacho con base en las tablas contenidas en el Documento Técnico de Atención Post Aborto (APA), del año 2014, adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social, en asocio con el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA)

- ✓ El aborto espontáneo probablemente ocurre en aproximadamente 10 a 15% de los embarazos.
- ✓ La causa de un aborto espontáneo aislado es generalmente desconocida;
- ✓ Un cuello uterino dilatado significa que el aborto es inevitable.
- ✓ Los factores de riesgo para aborto espontáneo incluyen: (i) Edad mayor de 35; (ii) Antecedentes de aborto espontáneo; (iii) Tabaquismo; (iv) Uso de ciertos fármacos (p. ej., cocaína, alcohol, altas dosis de cafeína); (v) Un trastorno crónico mal controlado (p. ej., diabetes, hipertensión, trastornos evidentes de la tiroides) en la madre. No. se ha demostrado que los trastornos tiroideos subclínicos, el útero en retroversión y los traumatismos menores sean causa de aborto espontáneo.
- ✓ La sintomatología de una amenaza de aborto, implica sangrado vaginal con dolor en la parte inferior del abdomen, sin dilatación cervical, ni salida de productos de la concepción.
- ✓ El tratamiento ante la amenaza de aborto incluye manejo expectante, reducción de actividad y ausencia de relaciones sexuales. En caso de cesar el sangrado se debe revisar ms adelante, mientras que en caso de persistir, se debe evaluar viabilidad fetal y/o descartar embarazo ectópico.
- ✓ La sintomatología de un aborto incompleto incluye sangrado vaginal, dilatación cervical, dolor en la parte inferior del abdomen y expulsión de productos de la concepción.
- ✓ Para establecer el tratamiento se debe confirmar el aborto espontáneo y determinar su tipo, de acuerdo a criterios clínicos, ecografía y beta-hCG cuantitativa;
- ✓ La evacuación uterina es necesaria finalmente para los abortos inevitables, incompletos o retenidos.
- ✓ En contraste, normalmente no es necesaria la evacuación uterina para las amenazas de aborto y los abortos completos.
- ✓ De manera adicional a la actitud expectante existen básicamente dos tipos de evacuación uterina, cuales son: la instrumental y la médica.
- ✓ Para la evacuación instrumental, generalmente se utiliza dilatación y legrado en gestaciones <14 semanas, y dilatación y evacuación a las 14 a 24 semanas, a veces precedida por la dilatación cervical utilizando misoprostol o dilatadores osmóticos (p. ej., laminaria).
- ✓ Para la inducción médica puede suministrarse mifepristona, seguida de misoprostol en casos <10 semanas de gestación, mientras que en los eventos

posteriores a las 15 semanas de gestación, se requiere tratamiento previo con mifepristona, luego de lo cual se suministra una prostaglandina, como es el caso del misoprostol por vía vaginal y bucal.

- ✓ El tiempo de espera de respuesta en el caso del tratamiento con Misoprostol, es de 1 día a varias semanas.
- ✓ Después de un aborto espontáneo, proporcionar apoyo emocional a los padres, dado el estado anímico producido por la pérdida del hijo que estaba por nacer.

Descendiendo al caso concreto se advierte que en el expediente obra copia de la historia clínica donde consta la atención prestada a la señora **DAIANIRA OCHOCA OCHOA**, por parte de la **E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, donde pueden destacarse los siguientes aspectos (fls. 61 – 87):

- ✓ El **24 de julio de 2019**, a las 17:28 horas, la paciente ingresó al servicio de urgencias, en estado de gravidez, reportando un cuadro clínico de 1 día de evolución, consistente en dolor en el hipogastrio tipo cólico de moderada intensidad, irradiado a fosa iliaca derecha, generado con posterioridad discusión intrafamiliar (fl. 61). En la atención inicial se realizó examen ginecológico, evidenciando genitales externos normoconfigurados sanos, sin sangrado vaginal (61 Vto.).
- ✓ En esa misma fecha, a las 18:25 horas, la paciente fue valorada por la especialidad de ginecología, evidenciándose enfermedad inflamatoria pélvica no identificada, embarazo temprano y dolor localizado en otras partes inferiores del abdomen, por lo que se decidió dar manejo con tratamiento analgésico, incapacidad de 1 día y egreso con recomendación para iniciar controles prenatales (fl. 62).
- ✓ No obstante, el **19 de agosto de 2019**, a las 6:19 horas, la paciente nuevamente acudió al servicio de urgencias de la **ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**, con 9.4 semanas de embarazo, reportando un cuadro clínico de 12 horas de evolución, consistente en dolor pélvico tipo opresivo, irradiado a la vagina y asociado a cefalea frontal de moderada intensidad, negando síntomas irritativos y urinarios o pérdidas vaginales (fl. 63).
- ✓ En la valoración inicial por ginecología, se dejó constancia de que la paciente presentaba dolor abdominal asociado a esfuerzo consistente en lavado de ropa. De otro lado se precisó que reportaba cifras tensionales normales, sin pérdidas vaginales, ni cambios cervicales, cursando con distensión ligamentaria, por lo que finalmente se dio manejo analgésico determinando que luego de la administración del medicamento se realizaría una nueva valoración (fl. 64).
- ✓ El mismo día, esto es, el **19 de agosto de 2019**, a las 09:27 horas, la paciente fue valorada de nuevo por la especialidad de ginecología,

evidenciándose una mejoría en el dolor, por lo que finalmente se decidió dar egreso con recomendaciones generales, signos de alarma e incapacidad de 2 días (fl. 64).

- ✓ Con todo, el **6 de septiembre de 2019**, a las 9:37 horas la paciente, con 12.1 semanas de gestación, ingresó nuevamente al servicio de urgencias, esta vez, reportando un cuadro clínico de 20 minutos de evolución, consistente en sangrado abundante de color rojo rutilante, con presencia de coágulos, informando que el mismo tuvo su inicio en el lugar de trabajo después de levantar un elemento de 20 KG. (fl. 65).
- ✓ En la atención inicial se realizó examen físico, donde pudo evidenciarse que la paciente se hallaba en adecuado estado general, afebril, hidratada, alerta, sin signos de dificultad respiratoria, con abdomen depresible, grávido y doloroso a la palpación artificial. En el tacto vaginal se observó cuello posterior corto, permeable un dedo, sangrado moderado, con presencia de coágulos. Desde esta perspectiva, además de los diagnósticos preanotados, se señaló como impresión diagnóstica consistente en **amenaza de aborto**, refiriendo sangrado ante parto no especificado, en estudio (fl. 65 Vto.).
- ✓ Prosiguiendo con la atención hospitalaria, la paciente fue valorada por la especialidad de ginecología a las 9:47 horas, donde, entre otros aspectos, se ordenó cuadro hemático y uroanálisis con sonda, así como la realización de una ecografía abdominal para evaluar la viabilidad fetal, la cual, una vez realizada **arrojó diagnóstico de aborto incompleto** (fls. 65-67), con la siguiente anotación: UTERO EN AVF ESTUDIO LIMITADO POR NO COLABORACIÓN DE LA PACIENTE, UTERO AVF DE 53X77X51MM, ENDOMETRIO DE 9 MM, ECOS MIXTOS INT RAUTERINOS, SE EVIDENCIA IMÁGENES ANECOICAS EN RODO EL TRAYECTO DEL CERVIX, ANEXO DERECHO NORMAL ANEXO IZQUIERDO NO VALORADO POR INTERPOSICIÓN DE ASAS. IDX **ABORTO INCOMPLETO** (fl. 82).
- ✓ En virtud de lo anterior, la paciente fue revalorada a las 14:48 horas, donde se insiste en síntomas preanotados, haciendo referencia a la ecografía con resultado de aborto incompleto, por lo que finalmente se solicita misoprostol para dar inicio para dar indicaciones de administración a la paciente (fls. 66 Vto.).
- ✓ Luego, a las 16:32 horas se llevó a efecto nueva valoración por ginecología, donde finalmente se evidenció levedad del sangrado, razón por la cual, **se autorizó egreso con indicaciones para administración de misoprostol tabletas x 200 MCG, así: Primer día 2 sublinguales + 2 intravaginales. Segundo día 2 intravaginales. Tercer día 2 intravaginales, para un total de 800 MCG. De igual forma, se ordenó la práctica de ecografía en 8 días y cita de control por ginecobstetricia en 10 días (fl. 67)**.

- ✓ Empero, en esa misma fecha, es decir el **6 de septiembre de 2019**, la paciente acudió una vez más al servicio de urgencias de la institución hospitalaria a las 22:11 horas, refiriendo un cuadro clínico de 2 horas de evolución consistente en dolor pélvico, tipo punzada con una intensidad de 10/10 que tuvo su inicio de manera súbita, asociado a diaforesis, escalofríos y temblor, indicando que no había revisado sangrado vaginal, pero que había presentado episodio emético único con contenido alimentario (fl. 68).
- ✓ En la atención inicial se realizó examen físico, donde pudo evidenciarse que la paciente se hallaba en aceptables condiciones generales, algica, febril, deshidratada. Genitales externos, normo configurados. Abdomen plano depresible, doloroso a la palpación generalizada, sin signos de irritación peritoneal En el tacto vaginal, se observó cavidad hermética, cuello largo blando, posterior, cerrado, doloroso a la movilización (fls. 68 Vto.).
- ✓ Luego de ser valorada por ginecología, se observó paciente febril, sin dificultad respiratoria, al tacto vaginal **con presencia de sangrado y expulsión de restos ovulares, y cuello doloroso a la movilización, por lo que se da manejo sintomático se continua manejo de aborto incompleto, suministrando, entre otros medicamentos, misoprostol 400 MCG vaginales** (fl. 69).
- ✓ Posteriormente, la paciente fue revalorada por el servicio de ginecología a las 23:03 horas, continuando con el mismo manejo, recibiendo una nueva **aplicación de misoprostol 400 MCG vaginales** (fl. 69).
- ✓ Al día siguiente, esto es, el **7 de septiembre de 2019**, a la 1:05 se registra nueva valoración por ginecología, donde se dejó constancia de haberse aplicado una vez más el **medicamento misoprostol 400 MCG** vía vaginal (fl. 69 Vto.).
- ✓ En esta misma fecha, siendo las 06:31 horas, se registra revaloración ginecológica, con tacto vaginal, evidenciándose cuello uterino posterior permeable a un dedo, con presencia de coágulos en el canal, por lo que se ordenó la práctica de una ecografía transvaginal para definir conductas adicionales (fl. 69 Vto.), examen que finalmente arrojó el siguiente resultado: **“ÚTERO GRÁVIDO DE CONTORNOS Y ECOGENCIDAD HOMOGÉNEA, SACO GESTACIONAL INTRAUTERINO TÓNICO, REGULAR, SIN ÁREAS DE DESPRENDIMIENTOS O HEMATOMAS, FETO ÚNICO VIVO DE 12.4 SEMANAS POR LCR OVARIOS DE CARACTERÍSTICA (SIC) ECOGRÁFICAS USUALES, NO SE EVIDENCIA LÍQUIDO LIBRE EN PELVIS – OPINIÓN: EMBARAZO INTRAUTERINO de 12.4 SEMANAS POR LCR FETO ÚNICO VIVO** (fl. 84 - 85).
- ✓ Bajo este contexto, la paciente fue valorada por ginecología a las 12:16, horas, evidenciándose ausencia de sangrado, por lo que, luego de examinar resultado de la ecografía, se consideró que se trataba de un embarazo intrauterino viable. En consecuencia, se emitió autorización de egreso, bajo el

diagnóstico de amenaza de aborto, con analgesia, incapacidad médica por 10 días, recomendación de reposo y ausencia de vida sexual (fls. 69 y 70).

- ✓ El **9 de septiembre de 2020**, es decir, tan solo dos días después de su último egreso, la paciente acudió a la Unidad de Atención Materno Infantil, para la practicarse la ecografía de primer trimestre, donde se evidenció textualmente lo siguiente: (fls. 94 -95) "CON TRANSDUCTOR TRANSABDOMINAL SE REALIZA ESTUDIO ECOGRÁFICO ENCONTRANDO: FETO VIVO CON ACTIVIDAD CARDIACA POSITIVA, MOVIMIENTO DE LAS 4 EXTREMIDADES SIN EVIDENCIA DE MALFORMACIONES MAYOERES. CON SONOLUCENCIA NUCAL DE 1,5 MM. DUCTUS VENOSO CON ONDA A POSITIVA, REGURGITACIÓN TRICUSPIDEA MENOR DE 60 CM/Sg. HUESO NASAL PRESENTE RIESGO PRE TEST 1/521 CON RIESGO CORREGIDO POR SONO NUCAL DE 1/10413- EL DOPLER DE LAS ARTERIAS UTERINAS MUESTRA UN IP PROMEDIO DE 0,68 PROBABILIDAD PARA PRECLAMPSIA 1/6183 Y RCIU1/939 - CERVICOMETRIA DE 28,8 MM- REIESGO DE PARTO PRETERMINO 1/103. IDX. EMBARAZO DE 12 SE MANAS 6 DÍAS, BIENESTAR FETAL EN EL MOMENTO DEL ESTUDIO - BAJA PROBABILIDAD DE ANEUPLODIAS - BAJA PROBABILIDAD DE PARTO PRETERMINO - BAJA PROBALIDAD DE PRECLAMPSIA Y RCIUSEVEROS ANTES DE LA SEMANA 34".
- ✓ Con todo, el **18 de septiembre de 2019, a las 7:01 minutos**, la paciente volvió a ingresar por el servicio de urgencias con embarazo de 14.1. semanas, reportando cuadro clínico con dos días de evolución, consistente en mialgias, artralgias, dolor en fosas iliacas tipo punzada de intensidad 7/10, congestión nasal, tos, expectoración verdosa, sensación de fiebre subjetiva, náuseas y episodio emético, con contenido alimentario (fl. 71).
- ✓ A las 7:50 horas, fue valorada por ginecología evidenciándose la presencia de feto único vivo, genitales externos normoconfigurados y sanos. Impresión diagnóstica: Embarazo de 14.1 semanas y rinofaringitis viral. Se ordena Tramadol 50 MG y nueva valoración (fls. 72 y 73).
- ✓ **La nueva valoración se llevó a efecto a las 10:34, advirtiéndose mejoría del dolor; sin embargo, la paciente refirió salida de líquido vaginal.** En el examen físico se encontró estable hemodinamicamente, normotensa, sin signos clínicos de infección, abdomen sin signos de hipertonia o hipersensibilidad uterina. En el examen ginecológico se evidencia ausencia de cambios cervicales con amniorrea clara no fétida, por lo que se solicita ecografía obstétrica transabdominal, ordenando revaloración con resultados (fls. 73).
- ✓ En la ecografía ordenada se evidenció textualmente lo siguiente: "ÚTERO OCUPADO POR SACO GESTACIONAL, DE BORDES IRREGULARES CON FETO ÚNICO VIVO DE 13.4 SEMANAS POR DBP EN PRESENTACIÓN PÉLVICA CON LATIDO CARDIACO EVIDENTE AUSENCIA COMPLETA DE LÍQUIDO AMNIÓTICO, PLACENTA DE INSERCIÓN ANTERIOR. CÉRVIX CORTO ENTRE

*ABIERTO DE 18.4 MM DE LONGITUD – OPINIÓN ABORTO EN CURSO ANHIDRAMNIOS” (fls. 73 y 86 – 87).*

- ✓ Bajo este panorama, la paciente fue valorada por ginecología a las 19:06 horas, con diagnóstico de aborto en curso y manejo médico con primera dosis de misoprostol (800 MCG). Para este momento la paciente se encontraba taquicárdica, presentando múltiples episodios eméticos y persistencia de dolor abdominal moderado. Por consiguiente se procedió a establecer plan de manejo agregando antiemético e indicando misoprostol tableta 200 MCG. 2 Tabletas Sublinguales, 2 tabletas intravaginales (fl. 73).
- ✓ Al día siguiente, es decir, el **19 de septiembre de 2020**, a las 06:21, se registró otra valoración ginecológica, evidenciándose paciente hemodinamicamente estable, sin nuevos episodios eméticos, con persistencia de dolor abdominal leve. Se realiza tacto vaginal, encontrando cuello dilatado en 5 CM x80%. En consecuencia se traslada a sala de partos para atención del parto y posterior realización de legrado obstétrico. Se administra analgesia, y se dispone continuar vigilancia clínica (fls. 73).
- ✓ Ese mismo día, esto es, el **19 de septiembre de 2020** a las 6:47 horas, se llevó a efecto valoración por medicina general, dejando que para ese momento la paciente había recibido tres dosis de misoprostol, según indicación por ginecología, así: Primera: 20+00 HRS 400 MCG SL. Segunda: 1+30 HRS 400 MCG SL. Tercera: 5+30 HRS 400 MCG SL., ordenando continuar vigilancia médica de sangrado o dolor pélvico. A las 12:15, horas, se comenta con ginecóloga, quien indica inicio de oxitocina 80 C.C. cada hora (fls. 73 Vto.). **A las 15:28 horas, se registra expulsión fetal sin complicaciones,** útero tónico con sagrado escaso, estable hemodinamicamente, se toma muestra para estudio cariotipo y se envía feto y placenta para estudio (fls. 73 Vto.). En anotación realizada a las 19:02, se deja constancia de haberse realizado legrado uterino obstétrico posparto o posaborto, dilatación y curetaje (fl. 74). En este punto se señala descripción operatoria, en los siguientes términos: *"PREVIA EXPLICACIÓN DE PROCEDIMIENTO, INDICACIÓN DE POSIBLES RIESGOS Y/O COMPLICACIONES, VERIFICACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO, VERIFICACIÓN LISTA DE CHEQUEO, RESOLUCIÓN DE INQUIETUDES, ADMINISTRACIÓN DE ANTIBIÓTICO PROFILÁCTICO EN POSICIÓN DE LITOTOMÍA, ASEPSIA, ANTISEPSIA, BAJO ANESTESIA GENERAL SE REALIZA ESPECULOSCOPIA PINZAMIENTO DE LABIO ANTERIOR DE CÉRVIX CON TENTÁCULO RETIRO ESPECULO, HISTEROMETRÍA COMPARATIVA 13 CM CURETAJE SISTEMÁTICO DE CAVIDAD ENDOMETRIAL, EXTRACCIÓN DE RESTOS OVULARES NO FÉTIDOS, RETIRO DE TENTÁCULO, VERIFICACIÓN DE HEMOSTASIA, NO COMPLICACIONES, SANGRADO APROX. 100 C C. HALLAZGOS: GENITALES EXTERNOS NORMOCONFIGURADOS, VAGINA NT NE, ÚTERO EN AVF, DE APROX 13X8 CM, MÓVIL, ANEXOS PALPABLES A LA ESPECULOSCOPIA: CÉRVIX MACROSCÓPICAMENTE SANO, ABUNDANTES RESTOS OVULARES NO FÉTIDOS, SANGRADO APROX 100 C.C."* (Fl. 74).

- ✓ Finalmente, el **20 de Septiembre de 2019**, a las 13:29 horas, luego de advertir que no existía sintomatología que ameritara manejo adicional, se autorizó egreso hospitalario, con manejo analgésico, método de planificación hormonal y cita de control por ginecobstetricia en 15 días (fls. 74- 75).
- ✓ El egreso así ordenado se verifico el **21 de septiembre de 2019, a las 03:55**, horas, sin embargo las paciente regreso al servicio de urgencias a las 4:32, refiriendo un cuadro de cefalea global, tipo peso, de intensidad progresiva en las últimas 3 horas 10/10, asociada a nauseas sin emesis y dolor en el hipogastrio tipo cólico de intensidad moderada, con sagrado vaginal escaso, no fétido, sin coágulos no otros síntomas asociados, paciente ansiosa, con llanto lábil. Impresión diagnostica, cefalea debida a tensión (fl. 75). En el curso de la atención se realizó nueva ecografía (fls. 77 y 88), donde se evidenció textualmente lo siguiente: UTERO EN AVF DE FORMA, TAMAÑO Y ECOGENICIDAD MIOMETRIALL HOMOGENEA. - ENDOMETRIO HOMOGENEO BILAMINAR de 6.2. MM DE ESPESOR MAYOR, INTERFASE ENDOMETRIAL CONSERVADA, DOPLER TIPO1.- CANAL ENDOCERVICAL DISTENDIDA POR PRESENCIA DE COLUMNA DE MATERIAL DE ECOGENECIDAD HETEROGENEA CONUN PESPEOR DE HASTA 20.4 MM – OVARIOS DE ASPECTO ECOGRAFICO USUAL- NO MASAS PELVICAS - NO LÍQUIDO LIBRE. En consecuencia se procede a drenaje con mejoría del dolor (fls.77 – 78). Según anotación registrada a las 13:10 horas, la paciente refirió insomnio, dificultad para el sueño de mantenimiento, pesadillas con bebés, síntomas afectivos de corte depresivo, por lo que se solicita valoración por psiquiatría (f. 79). Una vez manejado el dolor y estabilizada hemodinamicamente se dio de alta con cita para valoración por ginecología en 8 días y psicoterapia individual por psicología a necesidad a partir del 21 de septiembre de 2020, egreso que finalmente se materializó a a las 11:28 horas del 22 de septiembre de 2019 (fls. 75 Vto. – 80).
- ✓ Es de resaltar que dentro de los documentos allegados, no se evidencia ninguno de los factores de riesgo señalados por la literatura médica para aborto, tales como: (i) Edad mayor de 35, pues la paciente contaba con 31 años de edad; (ii) Antecedentes de aborto espontáneo, pues la paciente no había tenido abortos previos; (iii) Tabaquismo, pues la paciente negó el consumo de tabaco, sin que exista prueba en contrario; (iv) uso de fármacos, pues la paciente negó consumir este tipo de sustancias, sin que existe prueba en contrario y ; (v) existencia de trastorno crónico mal controlado, pues no se dejó constancia en tal sentido.

Pues bien, una vez examinada la atención prestada a la paciente, el despacho advierte que en el presente caso se encuentran acreditados los elementos de responsabilidad, como pasa a explicarse:

- ✓ **El Daño:** Dentro del plenario se encuentra acreditada la interrupción del proceso de gestación de la accionante, cuya materialización tuvo lugar el 19 de septiembre de 2019, cuando, según lo señalado en la Historia Clínica se registró la expulsión fetal.

- ✓ **Falla médica:** Como pudo verse, la paciente ingresó al servicio de urgencias el 6 de septiembre de 2019, evidenciándose dolor abdominal, cuello uterino permeable un dedo y sangrado moderado, sintomatología propia de una amenaza de aborto, por lo que se ordenó la realización de una ecografía con el fin de evaluar la viabilidad fetal. Dicho examen arrojó un diagnóstico de aborto incompleto, por lo que, una vez controlado el sangrado, se autorizó el egreso de la paciente con indicaciones para el suministro ambulatorio del misoprostol, tal como lo sugiere la literatura médica en estos casos, de tal suerte que en principio, no cabría reproche alguno frente a la atención médica; sin embargo, continuando con el análisis de la actuación, se advierte que en la misma fecha, la paciente ingresó nuevamente a la institución hospitalaria, evidenciándose persistencia del sangrado vaginal, expulsión de restos ovulares, y cuello doloroso a la movilización, por lo que se dio manejo sintomático, continuando con el protocolo para aborto incompleto, incluida la administración de misoprostol, con conducta expectante. En vista de la persistencia de los síntomas, al día siguiente, esto es, el 7 de septiembre de 2019, se ordenó la práctica de una nueva ecografía, para efectos de definir conductas adicionales, con la sorpresa de que en este segundo examen se pudo evidenciar la sobrevivencia del feto con 12,4 semanas de gestación, de tal suerte que, sin lugar a dudas, el diagnóstico obtenido con base en la primera ecografía resultó totalmente errado. Este yerro posiblemente pudo originarse en algunas dificultades de visibilidad que se presentaron en el examen inicial, donde precisamente se dejó constancia de que el estudio fue limitado, por una parte, atendiendo a la falta de colaboración de la paciente, y, de otro lado, debido a la interposición de asas; no obstante, a pesar de estas anotaciones, el personal médico, le dio total crédito al resultado de aborto arrojado por la ecografía, conllevando erradamente al suministro de misoprostol, en una cantidad suficiente para inducir la interrupción del proceso de gestación en la paciente, que finalmente se materializó el 19 de septiembre de 2019. Podría pensarse que la ausencia de colaboración de la paciente en la primera ecografía, que arrojó el resultado errado de aborto incompleto, resulta suficiente para estructurar la culpa exclusiva de la víctima, o la posible existencia de una concausa; sin embargo, al evidenciar las dificultades anotadas en el reporte, era obligación del personal médico, en su condición de experto en la materia, asesorar a la paciente y ordenar la repetición del examen, si ello era necesario para evitar dudas, de manera que la actuación de la paciente, no tiene la virtualidad de enervar, en todo o en parte la falla médica ocurrida durante la atención prestada.
- ✓ **Imputación o nexo de causalidad:** Dentro del plenario no obra ninguna prueba a partir de la cual pueda establecerse la existencia de factores de riesgo para aborto en el caso de la accionante, de manera que, la única causa probable de la interrupción del proceso de gestación, es el suministro misoprostol ordenado por el personal médico de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, con base en el resultado equivocado de la ecografía realizada el 6 de septiembre de 2019. Es de resaltar que el aborto se presentó aproximadamente 2 semanas después de la administración del medicamento,

lo que era de esperarse, pues como pudo verse, la literatura médica indica que el tiempo de respuesta en estos casos, es 1 día a varias semanas. No pasa por alto el despacho que antes del yerro cometido, la paciente ingresó con síntomas de amenaza de aborto; sin embargo, las ecografías posteriores, como es el caso de las practicadas el 7 y 9 de septiembre de 2019, permiten evidenciar que se trataba de un embarazo normalmente viable, de tal suerte que, como ya se dijo, la única causa probable acreditada dentro del expediente, es el suministro equivocado de misoprostol en una cantidad suficiente para interrumpir el proceso de gestación.

Bajo este contexto, se puede concluir que en el presente caso están dados los presupuestos necesarios para estructurar la responsabilidad de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA, por lo que efectivamente resultaba viable la conciliación sobre los perjuicios causados a los convocantes, advirtiéndose la existencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional No. 1006567 suscrita con LA PREVISORA S.A., vigente para la época de los hechos, donde precisamente se ampara la responsabilidad por errores profesionales, hasta por \$2000.000.0000, incluyendo, perjuicios morales, daño a la salud, daño a bienes u otros derechos constitucionalmente protegidos, daño emergente y lucro cesante (fls. 109 – 110).

Precisado lo anterior, corresponde establecer si el valor acordado entre las partes, por concepto de indemnización integral, encuentra soporte probatorio dentro del proceso; veamos:

➤ **Daño a la salud:**

En la solicitud conciliatoria se hace referencia al daño fisiológico y a la vida relación, conceptos que actualmente se hallan comprendidos dentro de la tipología del daño a la salud.

En efecto, el daño a la salud se encuentra concebido como una una tipología de perjuicio inmaterial autónomo que desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial derivadas de lesiones, como es el caso del daño fisiológico y a la vida relación o alteración grave a las condiciones de existencia.

Mediante sentencia de fecha 14 de septiembre de 2011, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Doctor Enrique Gil Botero, dentro del proceso radicado con el No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222)<sup>57</sup>, señaló textualmente lo siguiente:

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

*(...) En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la*

---

<sup>57</sup> Reiterada en la sentencia de unificación C.E.3. 28 de agosto de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, R: 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170).

*estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se reitera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado "daño a la salud o fisiológico", sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.*

*En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.*

*De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.*

*(...) En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo. (...)"*

Como puede verse, según los parámetros jurisprudenciales expuestos, la tipología del perjuicio inmaterial derivada de lesiones, se puede sistematizar de la siguiente manera: (i) perjuicio moral; (ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico, incluyendo categorías como *la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación-*) y; (iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Bajo este contexto, para el despacho es claro que en el presente caso, lo procedente sería reconocer el daño a la salud, en el cual se entienden incorporados los conceptos aludidos en la demanda en cuanto al daño fisiológico y a la vida relación o alteración grave a las condiciones de existencia, sin que sea posible una indemnización diferente en cuanto a uno u otro aspecto por tratarse de una misma esfera inmaterial.

Ahora bien, mediante sentencia proferida el 28 de agosto de 2014, el Honorable Consejo de Estado, unificó los criterios que han de tenerse en cuenta para determinar el monto a reconocer por este concepto, que únicamente tiene lugar con respecto a

la víctima propiamente dicha<sup>58</sup>, unificó los criterios que han de tenerse en cuenta para determinar el monto a reconocer por este concepto, que únicamente tiene lugar en relación con la víctima propiamente dicha<sup>59</sup>, indicando lo siguiente:

*"La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:*

*...(...)*

*Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.*

*Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se podrán considerar las siguientes variables:*

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)*
- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*
- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.*
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.*
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.*
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.*
- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.*
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.*
- La edad.*
- El sexo.*
- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.*
- Las demás que se acrediten dentro del proceso.*

*En casos excepcionales, esto es, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño a la salud podrá otorgarse una indemnización mayor a la señalada en la tabla anterior, sin que en tales casos el monto total de la indemnización por este concepto pueda superar la cuantía equivalente a 400 S.M.L.M.V. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño, con aplicación de las mismas variables referidas.*

*...(...)*

Con relación a los parámetros anteriores, se aclara que ellos son excluyentes y no acumulativos, de manera que la indemnización reconocida no podrá superar el límite de 400 S.M.L.M.V.

Ahora bien, es menester aclarar que los porcentajes antedichos son indicativos de gravedad, por lo que pueden traducir a categorías cualitativas. De ahí que los porcentajes iguales o superiores se pueden entender como daños cualitativamente graves e intensos, mientras que los de menor porcentaje se entenderán de mayor gravedad. Esto permite atenerse a los criterios porcentuales antedichos, aun cuando se carezca de un valor certificado."

<sup>58</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Diaz del Castillo. Los límites señalados en esta providencia fueron acogidos igualmente en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>59</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Diaz del Castillo. Los límites señalados en esta providencia fueron acogidos igualmente en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

A partir de estos planteamientos, la Corporación estructuró las siguientes tablas de indemnización:

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

GRAFICO REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
CONCEPTO	Cuantía Maxima
REGLA GENERAL	100 S.M.L.M.V.
REGLA DE EXCEPCIÓN	400 S.M.L.M.V.

Descendiendo al caso concreto, se advierte que la demandante fue sometida a un daño temporal en su salud, derivado de la interrupción anticipada del proceso de gestación, no solo por las molestias físicas e incapacidades que tuvo que padecer, sin adicionalmente porque como consecuencia del aborto evidenció síntomas depresivos tal como pudo advertirse al analizar la historia clínica allegada al expediente<sup>60</sup>.

Por consiguiente, atendiendo a la temporalidad, intensidad, naturaleza y demás características de la situación, el despacho considera que a la progenitora del natus le correspondería una indemnización de por lo menos DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES VIGENTES, es decir, la suma de OCHO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CIENTO SESENTA PESOS (8.281.160) por hallarse dentro de una levedad menor.

➤ **Daños morales:**

En materia de perjuicios morales, causados por la pérdida del natus, tanto el Consejo de Estado<sup>61</sup>, como el Tribunal Administrativo de Boyacá<sup>62</sup>, dada la expectativa

<sup>60</sup> En efecto, además de las dolencias físicas padecidas por la paciente, en la historia clínica se menciona que el **21 de septiembre de 2019, a las 03:55**, horas, sin embargo la paciente regreso al servicio de urgencias a las 4:32, refiriendo un cuadro de cefalea global, tipo peso, de intensidad progresiva en las últimas 3 horas 10/10, asociada a náuseas sin emesis y dolor en el hipogastrio tipo cólico de intensidad moderada, con flujo vaginal escaso, no fétido, sin coágulos ni otros síntomas asociados, paciente ansiosa, con llanto lábil. Impresión diagnóstica, cefalea debida a tensión (fl. 75). En el curso de la atención se realizó nueva ecografía (fls. 77 y 88), donde se evidenció textualmente lo siguiente: UTERO EN AVF DE FORMA, TAMAÑO Y ECOGENICIDAD MIOMETRIAL HOMOGÉNEA. - ENDOMETRIO HOMOGÉNEO BILAMINAR de 6.2. MM DE ESPESOR MAYOR, INTERFASE ENDOMETRIAL CONSERVADA, DOPLER TIPO 1.- CANAL ENDOCERVICAL DISTENDIDA POR PRESENCIA DE COLUMNA DE MATERIAL DE ECOGENICIDAD HETEROGÉNEA CON UN ESPESOR DE HASTA 20.4 MM – OVARIOS DE ASPECTO ECOGRÁFICO USUAL- NO MASAS PELVICAS - NO LÍQUIDO LIBRE. En consecuencia se procede a drenaje con mejoría del dolor (fls.77 – 78). Según anotación registrada a las 13:10 horas, la paciente refirió insomnio, dificultad para el sueño de mantenimiento, pesadillas con bebés, síntomas afectivos de corte depresivo, por lo que se solicita valoración por psiquiatría (f. 79). Una vez manejado el dolor y estabilizada hemodinámicamente se dio de alta con cita para valoración por ginecología en 8 días y psicoterapia individual por psicología a necesidad a partir del 21 de septiembre de 2020, egreso que finalmente se materializó a las 11:28 horas del 22 de septiembre de 2019 (fls. 75 Vto. – 80).

<sup>61</sup> C.E.3.B. 28 de mayo de 2015, Danilo Rojas Betancourth R: 66001-23-31-000-1998-00217-01(31307)

que genera la espera del nuevo miembro de la familia, han aplicado analógicamente los criterios indemnizatorios para casos de muerte, fijados en la Sentencia de Unificación de fecha 28 de agosto de 2014, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera con ponencia del Doctor JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, dentro del proceso radicado con el No. 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), donde se determinaron los siguientes criterios:

*"...(E) concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.*

*En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:*

*Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.*

*Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.*

*Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.*

*Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.*

*Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.*

*La siguiente tabla recoge lo expuesto:*

<b>GRAFICO No. 1</b>					
<b>REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE</b>					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

*Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.*

*En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda*

<sup>62</sup> Sentencia de fecha 16 de agosto de 2018, proferida por la Sala de Decisión No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá, con ponencia de la Doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, dentro del proceso de reparación directa 15001-3331-008-2016-00021-01, adelantado por la señora Myriam Castiblanco Salas y otros, contra la ESE Hospital Regional de Chiquinquirá.

*superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.*

La aplicación de estos parámetros en el caso concreto, conforme a las pruebas allegadas, permite establecer lo siguiente:

<b>NOMBRE DEL CONVOCANTE Y CALIDAD INVOCADA.</b>	<b>RELACIÓN CON EL NACITURUS CUYA PÉRDIDA CONSTITUYE EL DAÑO<sup>63</sup>:</b>	<b>PRUEBA DE LA RELACIÓN CON EL NACITURUS CUYA PÉRDIDA CONSTITUYE EL DAÑO OBJETO DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>MONTO RECONOCER A</b>
<b>DIANIRA OCHOA OCHOA (VÍCTIMA)</b>	<b>(Madre)</b> Parentesco en 1º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del expediente obra copia de la Historia Clínica donde se demuestra el estado de gravidez y posterior aborto (fls. 61-87).	100 SMLMV <b>\$82.811.600</b>
<b>JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA (COMPAÑERO PERMANENTE DE LA VÍCTIMA),</b>	<b>(Padre)</b> Parentesco en 1º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del expediente obra declaración extra proceso No. 3802 del 30 de septiembre de 2019 rendida ante la Notaria Segunda del Círculo de Tunja (fl. 59), donde los señores DIANIRA OCHOA OCHOA y JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, manifestaron que entre ellos existe una unión marital de hecho desde el año 2008, haciendo referencia a la pérdida de su hijo que estaba por nacer.	100 SMLMV <b>\$82.811.600</b>
<b>YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA (HIJO DE LAS VÍCTIMAS)</b>	<b>(Hermano)</b> Parentesco en 2º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del expediente obra Registro Civil de Nacimiento donde consta que YEISON STIVEN QUINTERO OCHOA, es hijo de los señores DIANIRA OCHOA OCHOA y JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, padres del nacíturnus cuya pérdida constituye el daño (fl. 30), de donde se desprende la condición de hermano.	50 SMLMV <b>\$41.405.800</b>
<b>JAIRO ANTONIO REYES MOLINA (HERMANO Y CUÑADO DE LAS VÍCTIMAS)</b>	<b>(Tío)</b> Parentesco en tercer grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del nacíturnus.	Dentro del expediente obran Registros Civiles de Nacimiento, donde consta que los señores JAIRO ANTONIO REYES MOLINA y JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, padre del nacíturnus, son hijos de la señora MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA (fls. 32 y 34). De esta manera, se concluye que el señor JAIRO ANTONIO REYES MOLINA, es hermano del señor JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, y por tanto tío del nacíturnus cuya pérdida constituye el daño; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA (CUÑADA DE LAS VÍCTIMAS)</b>	No se acredita relación	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del menor JUAN JOSÉ REYES PAIPA donde consta que es hijo de los señores JAIRO ANTONIO REYES MOLINA y CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA (fl. 37). De este documento se desprende que posiblemente entre los señores JAIRO ANTONIO REYES MOLINA, tío del nacíturnus, y CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA, podría existir una relación conyugal o de unión marital de hecho al tener un hijo en común; sin embargo, dentro del plenario no obra prueba alguna que acredite si realmente dicha relación existe para estructurar parentesco por afinidad. Adicionalmente no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>JUAN JOSÉ REYES PAIPA (SÓBRINO DE LAS VÍCTIMAS)</b>	<b>(Primo)</b> 4º Grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir la existencia de perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del nacíturnus.	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del menor JUAN JOSÉ REYES PAIPA donde consta su calidad de hijo de los señores JAIRO ANTONIO REYES MOLINA y CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA (fl. 37). Entonces, como el menor JUAN JOSÉ REYES PAIPA, es hijo del señor JAIRO ANTONIO REYES MOLINA, quien acredita la calidad de tío del nacíturnus, se concluye a la calidad de primo.	0,00
<b>JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA (HERMANO Y CUÑADO DE LAS VÍCTIMA)</b>	No se acredita relación	En el plenario obra registro civil de nacimiento del señor <b>JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA</b> (fl. 39), sin embargo, en el documento no se indican los nombres de los padres, lo que impide relacionarlo con los demás convocantes.	0,00

<sup>63</sup> Si bien no puede hablarse de parentesco propiamente dicho, por tratarse de un feto no nacido, se toma como referente la relación parental que se hubiese generado en caso de sobrevivencia, para afectos de aplicar análogamente la sentencia de unificación sobre los perjuicios morales en caso de muerte.

**Radicación No. 15001-33-33-006-2020-0027-00**  
**Demandante: DIANIRA OCHOA OCHOA Y OTROS**  
**Demandado: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**  
**Medio de Control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL**

<b>GEORGIO QUINTERO SUÁREZ (PADE Y SUEGRO DE LAS VÍCTIMAS)</b>	<b>(Abuelo)</b> Parentesco en 2º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del señor JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, donde se acredita que es hijo del señor GEORGIO QUINTERO SUÁREZ (fl. 32). Entonces, como el señor GEORGIO QUINTERO SUÁREZ, es el padre del señor JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, quien a su vez ostenta la condición padre del natus, se logra acreditar la condición de abuelo.	50 SMLMV <b>\$41.405.800</b>
<b>MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA (MADRE Y SUEGRA DE LAS VÍCTIMAS)</b>	<b>(Abuela)</b> Parentesco en 2º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del señor JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, donde se acredita que es hijo de la señora MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA (fl. 32). Entonces, como la señora MARIA ROSALBA ELVIRA MOLINA RIVERA, es madre del señor JOSÉ BALDOMERO QUINTERO MOLINA, quien a su vez ostenta la condición madre del natus, se logra acreditar la condición de abuela.	50 SMLMV <b>\$41.405.800</b>
<b>JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ (PADRE DE DIANIRA OCHOA OCHOA Y SUEGRO DE LA VÍCTIMA)</b>	<b>(Abuelo)</b> Parentesco en 2º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del plenario obra Registro Civil de Nacimiento de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, donde se evidencia que es hija del señor JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ (fl. 28). Entonces, como el señor JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ, es el padre de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, quien a su vez ostenta la condición madre del natus, se logra acreditar la condición de abuelo.	50 SMLMV <b>\$41.405.800</b>
<b>MARIBEL OCHOA SUÁREZ (MADRE DE DIANIRA OCHOA OCHOA Y SUEGRA DE LA VÍCTIMA)</b>	<b>(Abuela)</b> Parentesco en 2º grado de consanguinidad que permite presumir la existencia de perjuicios morales.	Dentro del plenario obra Registro Civil de Nacimiento de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, donde se evidencia que es hija de la señora MARIBEL OCHOA SUÁREZ (fl. 28). Entonces, como la señora MARIBEL OCHOA SUÁREZ, es madre de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, quien a su vez ostenta la condición madre del natus, se logra acreditar la condición de abuela.	50 SMLMV <b>\$41.405.800</b>
<b>MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ (HERMANA DE LA VÍCTIMA).</b>	<b>(Tía)</b> Parentesco en tercer grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del natus.	Registros Civiles de Nacimiento, donde consta que las señoras MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ Y DIANIRA OCHOA OCHOA, madre del natus, son hijas del señor JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ (fls. 28 y 49). De esta manera, se concluye que la señora MILDRED JIMENA OCHOA MARTÍNEZ, es hermana de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, y por tanto tía del natus cuya pérdida constituye el daño; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ (HERMANA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)</b>	<b>(Tía)</b> Parentesco en tercer grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del natus.	Registros Civiles de Nacimiento, donde consta que las señoras <b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ</b> Y DIANIRA OCHOA OCHOA, madre del natus, son hijas del señor JOSÉ GULLERMO OCHOA SUÁREZ (fls. 28 y 51). De esta manera, se concluye que la señora <b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ</b> , es hermana de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, y por tanto tía del natus cuya pérdida constituye el daño; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA (SOBRINO DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)</b>	<b>(Primo)</b> 4º Grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir la existencia de perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del natus.	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del menor <b>BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA</b> donde consta su calidad de hijo de los señores <b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ</b> y <b>BRAYAN EDUARDO SALAMANCA RIVERA</b> . (fl. 52).  Entonces, como el menor <b>BRAYAN FELIPE SALAMANCA OCHOA</b> , es hijo de la señora <b>ERIKA DAYANA OCHOA GONZALEZ</b> , quien acredita la calidad de tío del natus, se concluye a la calidad de primo; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>LINA LIZETH DÍAZ OCHOA (HERMANA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)</b>	<b>(Tía)</b> Parentesco en tercer grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de	Registros Civiles de Nacimiento, donde consta que las señoras <b>LINA LIZETH DÍAZ OCHOA</b> Y DIANIRA OCHOA OCHOA, madre del natus, son hijas de la señora MARIBEL OCHOA SUÁREZ (fls. 28 y 54). De esta manera, se concluye que la señora <b>LINA LIZETH DÍAZ OCHOA</b> es hermana de la señora DIANIRA OCHOA OCHOA, y por tanto tía del natus cuya pérdida constituye el daño; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o	0,00

**Radicación No. 15001-33-33-006-2020-0027-00**  
**Demandante: DIANIRA OCHOA OCHOA Y OTROS**  
**Demandado: E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**  
**Medio de Control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL**

	perjuicios morales, por la muerte del nacidurus.	cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	
<b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA (HERMANO DE LA VÍCTIMA)</b>	<b>(Tío)</b> Parentesco en tercer grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del nacidurus.	Registros Civiles de Nacimiento, donde consta que los señores <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> Y <b>DIANIRA OCHOA OCHOA</b> , madre del nacidurus, son hijos de la señora <b>MARIBEL OCHOA SUÁREZ</b> (fls. 28 y 56). De esta manera, se concluye que el señor <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> es hermano de la señora <b>DIANIRA OCHOA OCHOA</b> , y por tanto tío del nacidurus cuya pérdida constituye el daño; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN (CUÑADA DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)</b>	No se acredita relación	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del menor <b>SANTIAGO ANDRÉS VELOZA DIAZ</b> , donde consta que es hijo de los señores <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> Y <b>FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN</b> (fl. 58). De este documento se desprende que posiblemente entre los señores <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> , tío del nacidurus y la señora <b>FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN</b> , podría existir una relación conyugal o de unión marital de hecho al tener un hijo en común; sin embargo, dentro del plenario no obra prueba alguna que acredite si realmente dicha relación existe para estructurar parentesco por afinidad. Adicionalmente no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>SANTIAGO ANDRÉS DÍAZ OCHOA (SOBRINO DE LA VÍCTIMA DIANIRA OCHOA OCHOA)</b>	<b>(Primo)</b> 4º Grado de consanguinidad, que no es suficiente para presumir la existencia de perjuicios morales. En este punto se advierte que no se acreditó relación afectiva o cercanía, lo que era necesario para demostrar la existencia de perjuicios morales, por la muerte del nacidurus.	Dentro del plenario obra copia del Registro Civil de Nacimiento del menor <b>SANTIAGO ANDRÉS VELOZA DIAZ</b> , donde consta que es hijo de los señores <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> Y <b>FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN</b> (fl. 58).  Entonces, como el menor <b>SANTIAGO ANDRÉS VELOZA DIAZ</b> , es hijo del señor <b>RAFAEL HUMBRETO DIAZ OCHOA</b> , quien a su vez acredita la calidad de tío del nacidurus, se concluye a la aludida calidad de primo; sin embargo, no se allegó prueba de la relación afectiva o cercanía, por lo que no resulta procedente el reconocimiento de perjuicios.	0,00
<b>TOTAL</b>			<b>\$335. 652.200</b>

Como puede verse, los padres, abuelos y hermano del nacidurus, lograron demostrar su parentesco en 1º y 2º grado de consanguinidad, de manera que, por pertenecer al nivel 1 de la indemnización, se presume la existencia del perjuicio moral, que dadas las circunstancias del caso concreto conllevaría al reconocimiento monto máximo respectivamente, para un total de TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS PESOS (\$335. 652.200).

Por su parte, los tíos y primos del nacidurus, se limitaron a acreditar el parentesco; empero, por pertenecer a los niveles 3 y 4 de la indemnización, también debían allegar prueba de la relación afectiva; empero, ningún soporte se allegó sobre el particular. Lo propio ocurre con respecto a los señores **JIMIN ORLANDO QUINTERO MOLINA**, **CLAUDIA MILENA PAIPA QUENZA** y **FRANCY ALEXANDRA VELOZA ESTUPIÑAN**, quienes no demostraron la existencia de ninguna relación con el nacidurus, pues no allegaron prueba de parentesco, así como tampoco acreditaron la relación afectiva. En ambos casos, por tratarse de una conciliación extrajudicial, la prueba de la relación afectiva bien podía constituirse a través de declaraciones extra procesales; sin embargo, los convocantes no realizaron ningún esfuerzo probatorio en este sentido.

Podría pensarse que al no haberse materializado el nacimiento, los referidos convocantes estaban imposibilitados para demostrar la cercanía con el nacidurus; con todo, bien podían acreditar circunstancias tales como los cuidados con la progenitora, así como su contribución afectiva o de otra índole con el desarrollo del embarazo; sin embargo, no se aportó ninguna prueba al respecto, razón por la cual, no puede tenerse por acreditada la existencia de perjuicios morales, respecto de estos últimos.

Con todo, está sola circunstancia no impide aprobar el acuerdo conciliatorio, pues al sumar el total de los perjuicios morales que si fueron comprobados, con el perjuicio que tendría lugar como consecuencia del daño a la salud, se obtendría un resultado total de **TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS (\$343.933.360)**, valor que incluso sin contar con los perjuicios materiales, supera el monto conciliado, el cual como pudo verse, asciende a la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$ 340.000.000)**.

En este punto debe recordarse que las partes pactaron un valor integral, sin identificar la manera como sería repartido entre los convocantes. Esto significa que en cierto modo, todos ellos son beneficiarios de un porcentaje, que estaría por determinarse de acuerdo con su pretensión, pues de otro modo se hubiese aclarado que se trataba de una conciliación parcial.

Por consiguiente, puede decirse que, quienes si acreditaron plenamente su derecho, en el marco de la autonomía de la voluntad privada, reconocen la relación afectiva de quienes no allegaron prueba, y seden de su propia indemnización para que todos los que acudieron al trámite conciliatorio pudieran recibir su porcentaje manera de indemnización integral, finiquitando así el asunto en sede prejudicial, con la gran ventaja que representa el hecho de recibir el pago prontamente.

Entonces, lo realmente importante en el presente caso es que el monto total conciliado no solamente tiene sustento probatorio y jurídico, sino que además, resulta inferior al que se reconocería en sede judicial, de manera que el acuerdo logrado entre las partes, resulta beneficioso para el patrimonio público, máxime, si se tiene en cuenta que se evitarán los costos adicionales que podrían generarse en el curso de un proceso ordinario como el que correspondería en estos casos.

De otro lado, no se evidencia ningún tipo de afectación de derechos mínimos e intransigibles, o de aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles, por lo que, sin lugar a dudas, para el Despacho es claro el cumplimiento de todas las exigencias bajo estudio.

En esta medida, el acuerdo conciliatorio no resulta contrario a la ley o lesivo para el patrimonio público, cuenta con soporte probatorio, y no se menoscaban derechos mínimos e intransigibles, así como tampoco aquellos que se consideran ciertos e indiscutibles.

**g) Corolario:**

En suma, analizados uno a uno los requisitos que debe reunir la conciliación extra judicial, el Despacho encuentra que se hallan cumplidos en su totalidad, por lo que se impondrá su aprobación.

Por lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Tunja,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- APROBAR** el acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes el 13 de febrero de 2020 (fls. 132 – 135), ante la Procuraduría 121 Judicial II para Asuntos Administrativos de la ciudad de Tunja, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Esta providencia y el acuerdo conciliatorio, prestan mérito ejecutivo y hacen tránsito a cosa juzgada.

**TERCERO.-** En firme está decisión, expídase copia auténtica de la misma y del acuerdo conciliatorio a la parte convocante, conforme lo prevé el artículo 114 del C.G.P.

**CUARTO.-** En firme esta providencia, archívese el expediente y déjense las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA  
JUEZ**

Y.S.S.

**Firmado Por:**

**HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA  
JUEZ  
JUEZ - JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE TUNJA-BOYACA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**cbff0c2b8b548e86980358092d1071dff1e9542d48409008ef9f7472c7354e95**

Documento generado en 26/11/2020 04:10:43 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**