

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- SECCIÓN TERCERA -**

Bogotá, D.C, tres (3) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	11001333603520150024100
Medio de Control	Reparación Directa
Demandante	Leidy Marisol Roa Cubillos y otros
Demandado	Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y otros

SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de Reparación Directa, sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, procede este Despacho Judicial a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Leidy Marisol Roa Cubillos y otros a través de apoderado, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y otros, por considerar que son responsables por el fallecimiento de su primogénito de treinta y seis (36) semanas de gestación.

1.2. PRETENSIONES

La parte accionante solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

2.1 *Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE SALUD; a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S. A. (NUEVA EPS S. A.); a la SOCIEDAD DE CONSULTORÍA Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS ANDAR S. A. (A&P ANDAR S. A.) – ANDAR LA ALQUERÍA; a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., y al HOSPITAL USME I NIVEL E.S.E. - CENTRO DE ATENCIÓN MÉDICO INTEGRAL (CAMI) de Santa Librada, de los perjuicios causados a los demandantes con motivo de la muerte del primogénito (nasciturus con 36 semanas de gestación) de LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS, acaecida el 10 de diciembre de 2012, y como consecuencia de la falla en la prestación del servicio médico (desatención del embarazo de alto riesgo).*

2.2 *Que como consecuencia de lo anterior, se ordene a la NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE SALUD; a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S. A. (NUEVA EPS S. A.); a la SOCIEDAD DE CONSULTORÍA Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS ANDAR S. A. (A&P ANDAR S. A.) – ANDAR LA ALQUERÍA; a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., y al HOSPITAL USME I NIVEL E.S.E. - CENTRO DE ATENCIÓN MÉDICO INTEGRAL (CAMI) de Santa Librada, a pagar*

de manera solidaria y a cada uno de los demandantes, las siguientes sumas, por concepto de perjuicios morales:

a) Para **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** la cantidad equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de madre del primogénito (nasciturus con 36 semanas de gestación).

b) Para **ANDERSON VLADIMIR RUIZ** la cantidad cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de compañero de **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** y padre del primogénito de esta (nasciturus con 36 semanas de gestación).

c) Para **JUDITH CUBILLOS RUBIANO** la cantidad de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv), en su condición de madre de **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** y abuela del primogénito de esta (nasciturus con 36 semanas de gestación)."

1.3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El fundamento fáctico de la demanda, en síntesis, es el siguiente:

- La señora Leidy Marisol Roa Cubillos para el año 2012 tenía 17 años y, se encontraba vinculada a la NUEVA E.P.S., como beneficiaria de su señora madre Judith Cubillos Rubiano.
- Para ese mismo año, la señora Roa Cubillos quedó embarazada y empezó a presentar infecciones del tracto urogenital e infección de vías urinarias.
- El 29 de agosto le fue diagnosticado Hipotiroidismo después de la realización del examen de TSH.
- Para el 22 de noviembre de 2012, Leidy Marisol Roa empezó a presentar síntomas como nicturia, polaquiuria, disuria y secreción vaginal de olor fétido.
- El 30 de noviembre de 2012, la señora Roa Cubillos presentó una alergia, pero la atención en el servicio de urgencia no consideró pertinente la remisión al servicio de ginecobstetricia, ni fue dejada en observación cuando manifestó contracciones uterinas y presentaba dilatación de 1 cm.
- El 1 de diciembre de 2012, Leidy Marisol Roa Cubillos a eso de las 06:00 a.m. sintió dolores muy fuertes y se trasladó al servicio de urgencias del Hospital USME E.S.E.- Centro de Atención Medico Integral (CAMI) de Santa Librada, en donde fue auscultada por el médico de turno y le fue indicado que el bebé no presentaba latidos. Pasado el mediodía, fue ingresada a la Sala de Partos en donde le advirtieron que su vida y la del bebe corría peligro. Posteriormente, le extrajeron el bebé muerto.

1.4. FUNDAMENTOS JURIDICOS

La parte demandante señaló de manera general que las entidades demandadas habían actuado con negligencia respecto de la atención médica brindada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos, al negarle tratamiento idóneo con médicos especialistas en ginecobstetricia, trabajo social, psicológico. Tales profesionales eran necesarios teniendo en cuenta su edad al momento de la gestación esto es, 17 años, al hipotiroidismo diagnosticado durante el proceso de gestación y las diferentes infecciones que presentó en el tracto urinario y tracto urogenital desde el inicio de su embarazo.

Así mismo, refirió que, durante el proceso de parto, el Hospital Usme no brindó la atención médica de manera oportuna e integral, toda vez que el bebé murió de intrauterino, evidenciando con ello un sufrimiento fetal.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. Ministerio de Salud y Protección Social

El Ministerio de Salud y Protección Social en la contestación de la demanda, después de realizar una descripción extensa de la normativa vigente relacionada con sus funciones y deberes, así como el de las E.P.S e I.P.S., manifestó que carecía de legitimación por pasiva en tanto, según sus funciones, nunca actuó de manera directa en la prestación del servicio de salud y mucho menos podía asumir competencias o funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de otras entidades

1.5.2. Sub Red Integrada se Servicios de Salud Sur E.S.E. (antes Hospital USME E.S.E.- Centro de Atención Médico Integral -CAMI)

La Sub Red Integrada se servicios de Salud Sur E.S.E. rechazó las pretensiones e indicó que de la historia clínica de la señora Leidy Marisol Roa Cubillos evidencia que la atención médica brindada fue oportuna y adecuada según la lex artis.

Igualmente, refirió que la causa adecuada del daño tiene relación con las complicaciones sufridas por la paciente durante el proceso de gestación, las cuales habían sido tratadas por otras instituciones prestadores de salud como la Nueva E.P.S. y la I.P.S. ANDAR La Alquería.

1.5.3. Nueva E.P.S.

La Nueva E.P.S. se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, después de hacer una descripción de la jurisprudencia del Consejo de Estado y de transcribir apartes de la historia clínica de Leidy Marisol Roa Cubillos, refirió que la usuaria había iniciado sus controles prenatales a las 16 semanas de gestación y los controles realizados fueron de manera periódica cada mes vencido, realizando una ecografía en el primer trimestre con resultado normal, al igual que dicho examen en el tercer trimestre.

Manifestó igualmente que fueron ordenados los exámenes de rigor para descartar diabetes, hipertensión arterial, hipotiroidismo y los controles realizados hasta el séptimo reportaban un estado normal del proceso de gestación.

Si bien indicó que en la semana 36 se realizó el último control en donde el embarazo no presentaba ninguna alteración, se encontró una infección urinaria y vaginitis que requería medicación con antibiótico.

Conforme a lo indicado, arguyó que la atención brindada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos, cumplió con los estándares de oportunidad, calidad e integralidad y que el desenlace fatal de su hijo en gestación no tiene relación causal con los servicios prestados.

1.5.4. Bogotá D.C. – Secretaría de Salud

La Secretaría de Salud Distrital de Bogotá se opuso a las pretensiones de la demanda y, después de hacer referencia a los elementos de la responsabilidad del estado, las funciones desempeñadas y a varios pronunciamientos del Consejo de Estado, refirió para el caso concreto que carecía de legitimación material, en la medida que era un organismo de dirección del

Sistema Distrital de Salud, pero no era la encargada de prestar de manera directa o por intermedio de contratistas el referido servicio.

Arguyó que la prestación del servicio de salud está a cargo de la SubRed de Salud, así como de las E.P.S. e Instituciones Prestadoras de Salud que operan en la ciudad de Bogotá; en ese orden de ideas, no existe nexo causal entre el daño alegado y la actividad desempeñada.

1.5.5. Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios ANDAR S.A.

La Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios ANDAR S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, toda vez que dentro de sus deberes le proporcionó a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos el servicio médico requerido en el proceso de gestación. Entre ellas se encuentra la atención médica por el servicio de medicina general, ginecobstetricia, nutrición, psicología, y odontología como lo evidencia el reporte de la historia clínica.

Señaló que en el caso objeto de estudio, con lo registrado en la Historia Clínica, se tenía certeza que la señora Roa Cubillos actuó con negligencia, toda vez que no se presentó al servicio de ginecobstetricia el 30 de noviembre de 2012, como había sido ordenado. Solo ingresó al servicio de urgencias del Hospital de USME hasta el 10 de diciembre de la misma anualidad, generando con ello que la atención médica fuera recibida tardíamente, lo cual fue la causa eficiente del daño que conllevó al fallecimiento de su bebé.

Igualmente hizo referencia a la falta de legitimación por pasiva del señor Anderson Vladimir Ruiz, toda vez que, dentro del proceso no existe una prueba si quiera sumaria que fuera el progenitor del hijo que gestaba la señora Leidy Marisol Roa Cubillos. En consecuencia, en el evento hipotético de que sea declarada la responsabilidad solicitada en la demanda, no podría ser el beneficiario de ninguna indemnización.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte demandante

La parte demandante reiteró cada hecho y fundamento jurídico de la demanda, hizo énfasis en la historia clínica y en el dictamen pericial realizado por el Médico Jairo Herrera Riaño, a través del cual había quedado suficientemente demostrado que la atención médica brindada a Leidy Marisol Roa Cubillos no solo había desconocido el principio de integralidad, sino también el de calidad y oportunidad, en tanto los síntomas y afecciones sufridas durante su proceso de gestación, no fueron debidamente tratados y redireccionado a los servicios con los especialistas requeridos.

Refirió que el nexo de causalidad entre el daño y la negligencia de las entidades demandadas estaba acreditado, toda vez que al no realizarle el tratamiento adecuado influyó de manera directa e inequívoca en la falta de acompañamiento de los especialistas requeridos, así como no contar con un diagnóstico certero. De haber realizado el tratamiento correspondiente, por tratarse de un embarazo de alto riesgo, se habría podido evitar el sufrimiento fetal lo que habría a su vez permitido un parto satisfactorio.

1.6.2. Parte demandada

1.6.2.1. Ministerio de Salud y Protección Social

El Ministerio de Salud y Protección Social reiteró de manera exacta los argumentos de defensa señalados en la contestación de la demanda.

1.6.2.2 Sub Red Integrada se servicios de Salud Sur E.S.E. (antes Hospital USME E.S.E.- Centro de Atención Médico Integral -CAMI)

La Sub Red Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., hizo alusión al registro de la historia clínica concerniente a la atención médica prestada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos el 10 de diciembre de 2012. Señaló que la atención brindada había sido la adecuada, toda vez que se realizaron oportunamente los actos médicos de cara a la situación clínica que presentaba la paciente, tanto así que el médico del servicio de urgencias al observar falta de frecuencia cardíaca fetal, decidió remitirla inmediatamente para manejo por ginecología, pero al momento de generarse el parte, se evidencia meconio livideces grado ii, lo cual permitía concluir que la muerte fetal se presentó por lo menos 24 horas antes del nacimiento, es decir, por lo menos 24 horas antes de ingresar a la institución.

Frente al dictamen pericial insistió en la falta de idoneidad del perito y en las contradicciones y vacíos técnicos evidenciados en la audiencia de contradicción, por lo cual solicitó que no fuera tenido en cuenta.

Refirió igualmente que con el interrogatorio de parte adelantado a la señora Leidy Marisol Roa y a su señora madre, deja en evidencia que esta última reaccionó de manera negativa ante la noticia del embarazo de su hija adolescente e incumplió con su deber de cuidado al "echarla" de su casa y dejarla a su suerte, hecho que pudo afectar moralmente a su hija, en el estado tan vulnerable en que se encontraba, por lo cual no puede pretender en esta instancia judicial, solicitar el reconocimiento de perjuicios por el fallecimiento de su futuro nieto.

Respecto del demandante Anderson Vladimir Ruiz, manifestó que su inasistencia a la diligencia evidencia la falta de importancia frente al presunto hecho dañoso que se está reclamando en este momento.

1.6.2.3. Nueva E.P.S.

La Nueva E.P.S., en virtud de la historia clínica allegada, al dictamen pericial realizado y a los interrogatorios de parte surtidos, dijo que ellos denotan la configuración de una culpa exclusiva de la víctima respecto de la concreción del daño. En efecto, la señora Leidy Marisol Roa y su núcleo familiar desatendieron el embarazo y no asistió a las citas médicas con regularidad, lo que en otro escenario hubiese podido evidenciar de manera temprana alguna irregularidad que afectara al feto y así darle la oportunidad a los médicos de brindarle el servicio requerido para que su embarazo llegara a buen término.

1.6.2.4. Bogotá D.C. – Secretaría de Salud

La Secretaría de Salud Distrital de Bogotá se limitó a reiterar cada uno de los argumentos de defensa expuestos en la contestación de la demanda.

1.6.2.5. Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios ANDAR S.A.

La Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios ANDAR S.A., con fundamento en la historia clínica allegada, indicó que la paciente fue remitida a cita de control prioritario por alto riesgo obstétrico, con los paraclínicos pertinentes, y en el transcurso de sus consultas fueron ordenados los micronutrientes respectivos, y su peso materno nunca estuvo por debajo de lo normal.

Así mismo, manifestó que le fueron realizadas tres ecografías obstétricas y en ninguna de las ellas se evidencia alteraciones morfológicas, desprendimientos placentarios o hematomas.

Además, el líquido amniótico se presentaba normal, las medidas fetales y la frecuencia cardíaca rítmica siempre registró normal.

Argumentó que la señora Leidy Roa Cubillos no fue constante en los controles prenatales, ni con médico general ni con ginecoobstetra. Por tal razón, la falta de adherencia y continuidad de los controles prenatales, demuestran una falta de autocuidado que pudo incidir en el desenlace fatal referido en la demanda.

1.6.3. Ministerio Público

El representante del Ministerio Público no presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones u operaciones sujetos al derecho administrativo y las actuaciones de los particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y, de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibidem la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se le impute responsabilidad a una entidad pública, para que se trámite la controversia ante esta jurisdicción.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA², que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de sus agentes, cuando la cuantía no exceda de 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

2.2. TRÁMITE DEL PROCESO

- El 23 de septiembre de 2015 se admitió la demanda presentada por Leidy Marisol Roa Cubillos y otros contra la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, Nueva Empresa Promotora de Salud Nueva E.P.S. S.A., Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios Andar S.A., Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, D.C. y el Hospital Usme I Nivel E.S.E. – Centro de Atención Médico Integral de Santa Librada, hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.

¹ CPACA artículo 104.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

² "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

- Las entidades demandadas fueron notificadas en debida forma y contestaron la demanda en oportunidad.
- La Nueva Empresa Promotora de Salud - NUEVA E.P.S., llamó en garantía a la Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios Andar S.A. – Andar Alquería, Caja de Compensación Familiar Compensar y Clínica Partenon Limitada, en su condición de miembros de la Unión Temporal Andar Plus. Los referidos llamamientos fueron negados mediante proveídos de 16 de mayo de 2018.
- El 20 de abril del 2022, después de correr el traslado de las excepciones y revisando que no existieran excepciones previas que debieran resolverse, se llevó a cabo la audiencia inicial, en donde se surtieron todas las etapas previstas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.
- El 28 de marzo de 2023, se realizó la audiencia de pruebas, la cual culminó el 21 de junio de la misma anualidad. En dicha diligencia, se cerró el debate probatorio y se ordenó correr el término para que las partes presentaran sus alegaciones finales.
- El 11 de septiembre de 2023, según constancia Secretarial, el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Según como fue indicado en la audiencia inicial, el Despacho establecerá si son administrativa y patrimonialmente responsables la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, Nueva E.P.S. S.A., Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios Andar S.A., Bogotá D.C. - Secretaría Distrital de Salud y el Hospital Usme I Nivel E.S.E. - hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., por los perjuicios causados a los demandantes por la supuesta deficiente e inoportuna atención médica brindada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos durante su proceso de gestación, lo que conllevó a la muerte intrauterina del feto.

2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

2.4.1. Del fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado

El artículo 90³ de la C.P., constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"*⁴; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública⁵.

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

³ El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente - Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Ibidem

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"

2.4.2. Del daño y sus elementos

El daño como primer elemento de la responsabilidad, es definido por el doctrinante Karl Larenz como *"el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"*⁶. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, en cuanto a la necesidad de acreditar el daño, Juan Carlos Henao señala:

*"El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."*⁷

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado⁸ ha indicado que este existe en la medida que cumpla varias características, una de ellas es que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; así mismo debe ser personal, en atención a que lo haya sufrido quien manifieste el interés sobre su reparación y subsistente, en razón a que no haya sido reparado.

2.4.3. De la imputación fáctica y jurídica del daño

Analizados los elementos circunstanciales para acreditar la existencia del daño, se continúa con el análisis de la imputación fáctica o material del daño, la cual tiene relación directa con el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima. En la actualidad, la imputación fáctica del daño se construye desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada del mismo, teoría que propende por identificar cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada, o si por el contrario dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o al azar.

Respecto de la causalidad, los doctrinantes *Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández*, indican: *"La existencia de una relación de causa a efecto entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido es, lógicamente, una condición indispensable para que pueda atribuirse a aquélla el deber de resarcir dicho daño"*.⁹

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable. Se debe observar, entonces, si en el caso bajo análisis se evidencia una falla del servicio por el incumplimiento de un deber legal o la concreción de un riesgo que genera la aplicación del régimen objetivo.

2.4.4. De la responsabilidad del Estado con ocasión de la prestación del servicio de salud

⁶ LARENZ. "Derecho de obligaciones", citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

⁷ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

⁸ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹ Curso de Derecho Administrativo, Vol. II, 12ª Edición p. 412.

Sobre la responsabilidad por falla en el servicio de salud, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado:

(...) "Esta Corporación ha señalado que para comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado por el servicio médico debe demostrarse la existencia del daño, ocasionado por el hecho de no prestarse la atención médica con los estándares de calidad exigidos por la lex artis¹⁰.

Al respecto, la jurisprudencia ha precisado que¹¹:

"Es necesario que se demuestre que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso¹². Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance"¹³.

36. Así, en materia de responsabilidad por el acto médico propiamente dicho, esto es el diagnóstico, tratamientos, procedimientos y, en general, las conductas del profesional médico orientadas al restablecimiento o recuperación de la salud del paciente, la imputación del daño se hace, por regla general, desde la perspectiva de una prestación de medios y no de resultados, ya que su deber radica en la aplicación de sus conocimientos, entrenamiento, experiencia y todos los medios disponibles orientados a la curación y rehabilitación, sin que le sea exigible el resultado exitoso.

37. Esto significa 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".(...)

2.5. CASO CONCRETO

Atendiendo al marco normativo y jurisprudencial reseñado, procede el Despacho a relacionar los hechos probados respecto de la atención médica brindada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos durante su proceso de gestación en el año 2012. Luego de ello, se procede a analizar la existencia del daño, la conducta de las entidades demandadas y el nexo de causalidad, para determinar si el daño alegado les es imputable jurídicamente.

2.5.1. Hechos relevantes acreditados

De acuerdo con las pruebas allegadas al proceso, se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes.

1) Afiliación en salud de la señora Leidy Marisol Roa Cubillos

Para el año 2012, la señora Leidy Marisol Roa Cubillos se encontraba afiliada a la Nueva E.P.S., en calidad de beneficiaria.

¹⁰ Sección Tercera, sentencia de 10 de abril del 2019. Exp 40916.

¹¹ Subsección B, sentencia de 27 de abril de 2011, exp. 20315.

¹² Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, radicación No. 52001233100019950793301, expediente No. 17149.

¹³ En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, radicación No. 54001-23-31-000-1993-08025-01(14726).

2) Atención médica y servicios de salud brindadas a Leidy Marisol Roa Cubillos

Conforme a la atención médica y servicios de salud brindada a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos del 12 de julio al 12 de diciembre de 2012, la cual reposa en los folios 13-65 y el Doc. No. 105 del expediente digital, se observa de manera relevante lo siguiente:

INSTITUCIÓN DE SALUD	FECHA	REPORTE ATENCIÓN
NUEVA E.P.S.	12-07-2012	<p>Atención médica por parte del servicio de medicina general, en donde se registró lo siguiente:</p> <p>pte femenino, 17 años, viene solo, G1P0, primigesta adolescente sin CPN previo. se considera embarazo de ARO. FUR: 18-3-012, confiable, EG por FUR: 16,1 sem hoy, no hay eco de control. manifiesta sentirse bien, asintomático en el momento. tolerando plenamente la vo. no esta consumiendo micronutrientes, no otros datos +, no dolor pelvico. no sangrado genital, no hidrorrea, hay flujo vaginal. blanco grisáceo de olor fetido, no grumosos ni pruriginoso. no sintom as urinarios, no fiebre, no compromiso del estado gral. no otros síntomas asociados , no otros datos +. MSFS+++ , no tiene ningun paraclincios de tamizaje ni eco.</p> <p>Así mismo, fue reportado como diagnóstico un embarazo de alto riesgo y presencia de infección vaginal, para lo cual se ordenó la ingesta de medicamentos como Calcio Carbonato, Fólico Acido, Hierro-Ferroso, Metronidazol (óvulos). A la paciente le fueron ordenados los exámenes de laboratorio (Glucosa, hemoclasificación, hematocrito, leucograma, hepatitis B, Serología, Toxoplasmosis, uroanálisis, VIH,) y una ecografía obstétrica transabdominal. Así mismo, fue remitida a interconsulta con el servicio de Ginecología y Obstetricia, Odontología, y Psicología.</p>
Compensar	25-07-2012	<p>Ecografía Ultrasonografía Obstétrica Transabdominal, en donde se describió lo siguiente:</p> <p><i>"Embarazó intrauterino con feto único, vivo en situación longitudinal, presentación cefálica y dorso lateral derecho. Frecuencia cardiaca positiva normal y rítmica. Movimientos fetales presente durante el examen. No se detectaron alteraciones morfológicas fetales mayores. Placenta de implantación corporal anterior grado 0/ III Homogénea sin zonas de desprendimiento ni hematomas. Cordón umbilical de tres vasos. Líquido amniótico en cantidad y ecogenicidad adecuadas. Orificio cervical interno cerrado. OPINION: EMBARAZO INTRAUTERINO CON FETO UNICO EN EDAD GESTACIONAL DE APROXIMADAMENTE 17 SEMANAS 5 DIAS."</i></p>
	26-07-2012	<p>Primer control prenatal - Servicio de Promoción y Prevención, en donde le fue indicado a la paciente las recomendaciones generales respecto de su alimentación en el proceso de gestación. Así mismo, le fue realizado examen de "Pesquisa Especial para Tumor de Cuello Uterino", y control en un mes.</p>
	30-07-2012	<p>Segundo control prenatal – Servicio de Ginecología y Obstetricia. El médico tratante registró que la paciente presentaba 18.3 semanas, según ecografía realizada el 25 de julio de la misma anualidad. Le fueron ordenados exámenes de laboratorio (Tiroides, Toxoplasmosis, Urocultivo) y cita de control en quince (15) días con resultados. Señala que existe un riesgo del embarazo por gestante joven y bajos controles prenatales.</p>

<p>NUEVA E.P.S.</p>	<p>24-09-2012</p>	<p>Tercer Control Prenatal – Médico General, en donde fue registrado:</p> <p>PACIENTE FEMENINA DE 17 AÑOS QUIEN ASITE A CONSULTA SOLA, REFIERE ASISTIR POR CONTROL PRENATAL, REFIERE SENTIRSE BIEN , TRAE PARACLINICOS DEL DIA 24/07/2012 QUE REPORTA GLICEMIA: 81.5, SEROLOGIA: NO REACTIVA, ANTIGENO HEPATITIS B: 0.73, TOXOPLASMA: MENOR 0.130, CH: LEUC: 7.9, NEUTR: 55.8%, HG: 13.00, PLAQUETAS: 299.000, HEMOCLASIFICACION: A POSITIVO, UROANALISIS: CRISTALES URATOS AMORFOS: +++, DEL DIA 31/08/2012 QUE REPORTA ANTI IGM TOXOPLASMA 0.15, TSH: 5.1, UROCULTIVO : NEGATIVO A LAS 24 HORAS, SECRECION VAGINAL: PH: 6.0, TRICHOMONAS: NEGATIVO, CELULAS GUIAS: NEGATIVA, ECO DEL DIA 25/07/2012 QUE REPORTA FETO UNICO VIVO, LONGITUDINAL, CEFALICO, DORSO DERECHO, FCF: 152" , BIENESTAR FETAL EMBARAZO DE 17.5 SEM Y EXTRAPOLADA: 26 SEM , MOTIVO POR EL CUAL CONSULTA</p> <p>Le fueron ordenados a la paciente, medicamentos como acetaminofén para controlar la cefalea, calcio carbonato, fólido ácido, hierro-ferroso.</p> <p>Para la fecha de la consulta el feto tenia 27.1 semanas de gestación, le fue recomendado a la paciente la realización de ejercicio físico, mejorar sus hábitos alimenticios, así como indicó signos de alarma, como sangrado vaginal, edema de miembros interiores, no movimientos fetales. Fue ordenada cita de control en tres meses.</p>
<p>Hospital USME</p>	<p>2-10-2012</p>	<p>A la paciente le fue realizada una Ecografía Obstétrica, la cual arrojó como resultado "EMBARAZO DE 27 SEMANAS 1 DIA +/- POR BIOMETRIA FETAL. BIOMETRIA DE ACORDE CON FUR, CORRELACIONAR CON ECO PREVIA NO DISPONIBLE HOY, NO SE OBSERVAN MALFORMACIONES MAYORES EN EL PRESENTE ESTUDIO, BIENESTAR FETAL EN EL MOMENTO DEL ESTUDIO."</p>
<p>Nueva E.P.S.</p>	<p>01-11-2012</p>	<p>Cuarto Control Prenatal – Servicio de Promoción y Prevención en donde le fue realizado examen "Pesquisa Especial para Tumor de Cuello Uterino" e indicó signos de alarma como sangrado, contracciones uterinas persistentes, salidas de liquido por vía vaginal, ardor al orinar, cambio de color orina y de olor. Se generó orden de control en un mes.</p>
	<p>22-11-2012</p>	<p>Quinto Control Prenatal – Medicina General en donde se indicó:</p> <p>EF: abd: uteromegalia de 29 cm, no doloroso, no SIP, no act uterina en el momento. FCF+++ , MSFS+++ , FUVCDI, pp renal neg. no sangrado genital. flujo vaginal fetido en moderada cantidad, grumoso. no se practica TV. REF normal, no SIRS. se decide continuar MCN. inicio ampicilina por IVU clinica. inicio metronidazol oral + clotrimazol vaginal por vaginosis micotica clinica. ss paraclincios de tamizaje 3er III + TSH.+ eco de control. ss Revx GO ARO prioritaria que queda agendada para el 30-11-012 con reportes de paraclincios. se dan recomendaciones generales signos de alarma, para consulta a urgencias. control CE con reportes.</p>
<p>IE – Imágenes Equipos</p>	<p>26-11-2012</p>	<p>Realiza Ecografía obstétrica, en donde el médico describe lo siguiente:</p> <p>"Útero grávido con feto único en situación longitudinal presentación cefálica dorso izquierdo, el mismo presenta actividad cardiaca positiva con 143 latidos por minuto y movimientos corporales frecuentes. No se evidencia alteraciones mayores en las diferentes estructuras fetales observadas. Labio superior integro. Anatomía fetal visualizada normal... La placenta es de implantación corporal anterior de aspecto normal, madurez II/III, sin zonas de desprendimiento, infartos ni otras alteraciones. Adecuada cantidad de liquido amniótico. Cordón umbilical de 3 vasos.</p> <p>Opinión:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Embarazo de 36 semanas más o menos de 1.3 por biometría. 2. Crecimiento fetal satisfactorio."

Nueva E.P.S.	30-11-2012	<p>Sexto Control Prenatal – Servicio Ginecología y Obstetricia, el médico tratante describió: fur 18 03 12 hoy 36.5 semanas, movimientos fetales positivos, contracciones bajitas no seguidas, sangrado no, flujo prurito le formularon crema y pastas, refiere alergia en todo el cuerpo, julio 25, 17.5 hoy 35.3, eco nov 26 36 hoy 36.4 semanas ila normal cef 2715 grs placenta corporal anterior, nuevos paraclínicos sullivan 78.8 y 77.6 ser nr, tsh 2710 hb 13.2 plaq 322000</p> <p>Observaciones: dilatación un dedo corot cuello reblandecido estación *1 algo de tapón mucoso se da remisión signos de alarma.</p>
Nueva E.P.S.	6-12-2012	<p>Aprobación de la remisión de servicios para la atención del parto en la Clínica Magdalena Ltda., debido al embarazo de alto riesgo.</p>
Hospital USME I Nivel	10-12-2012	<p>-La paciente ingresó al servicio de urgencias y a las 9:10 a.m. se registró lo siguiente:</p> <p><i>Motivo de consulta: "Tengo dolores de parto", Enfermedad Actual: Cuadro clínico durante 3 horas de evolución, caracterizado por dolor abdominal tipo contracciones, refiere paciente en las ultimas horas, el bebé no tiene movimientos fetales, por lo cual consulta"</i></p> <p>Laa paciente fue auscultada por el médico general, quien indicó: 1. Embarazo de 36.5 semanas; 2. Trabajo de parto pretérmino; 3: sufrimiento fetal vs oblitio fetal. Por lo cual se deja hospitalizada y se solicita interconsulta con médico ginecólogo.</p> <p>- A las 10:25 fue diligenciado el formato de "Solicitud de Servicios Sistema de Referencia y Contrarreferencia" respecto de la atención urgente por parte del servicio de ginecología, para confirmar diagnóstico. Igualmente, el médico reporta que el motivo de la referencia es la "falta de equipos".</p> <p>En dicho documento se indicó que como resultado del examen físico se observó entre ausencia de frecuencia cardiaca en el feto, y había presencia de dilatación de cuello uterino de 5 cm.</p> <p>- A las 11:40 am, el médico general ordena el ingreso a la sala de partos, cuando se encuentre en dilatación y borramiento completo.</p> <p>- A las 12:01, la enfermera de turno señala: "la paciente presenta 10 cms de dilatación y es trasladada a la Sala de Partos, donde realiza ruptura de membrana y se observa liquido verde oscuro con presencia de sangre, se suministra oxitocina y se continua con el trabajo de parto. Se obtiene producto con livideces y meconio, sin signos vitales"</p> <p>El proceso de parto culmino a las 12:25, y el médico general diligenció el certificado de defunción como antecedente para el registro civil.</p>

3) Dictamen pericial realizado por el médico especialista en Ginecología

En el dictamen rendido por el galeno especialista en Ginecología Jaime Herrera, señaló lo siguiente:

1) LOS PROTOCOLOS DE RIESGO EN OBSTETRICIA, POR LA O.M.S SE BASAN EN LOS FACTORES DE RIESGOS PRESENTE EN ESE EMBARAZO Y LOS ANTECEDENTES, FAMILIARES, PERSONALES DE CADA PACIENTE EN PARTICULAR.

BAJO RIESGO: SIN NINGUN RIESGO PRESENTE.

ALTO RIESGO:

NUMERO DE EMBARAZO: PRIMIGESTA. GRAN MULTIPARIDAD, MAYOR DE 5

EDAD: ADOLESCENTE MENOR DE 18 Y AÑOSA MAYOR DE 35 AÑOS.

ANTECEDENTE PERSONALES: ENFERMEDADES DE LA MADRE: HIPERTENSION ARTERIAL CRONICA. DIABETES. ANEMIA, FUMADORAS. MALFORMACIONES UTERINAS. SIDA, SIFILIS, HEPATITIS Y EMBARAZO.

ANTECEDENTES FAMILIARES: DIABETES. HIPERTENSION ARTERIAL. MALFORMACIONES FETALES.

CAUSAS INHERENTES AL EMBARAZO: HIPERTENSION INDUCIDA POR EL EMBARAZO. DIABETES GESTACIONAL. MALFORMACIONES FETALES. ENDOCRINOPATIAS. POBRE CONTROL PRENATAL. POBRE NIVEL SOCIO-ECONOMICO. INFECCIONES BACTERIANAS ESPECIALMENTE DEL TRACTO URINARIO. SIFILIS. SIDA. ETC.

2) FUE UN CONTROL PRENATAL IRREGULAR. CON POBRE SOPORTE DE ESTUDIO DE VITALIDAD FETAL, PRONOSTICO FETAL, PARACLINICOS ACORDE A EDAD GESTACIONAL Y AYUDAS DIAGNOSTICAS: ULTRASONIDOS SEGÚN EDAD: PRIMER TRIMESTRE TAMISAJE DE SONNULENCIA Y DOPPLER ARTERIAL PARA DESCARTAR TRISOMIAS O RIESGO DE HIPERTENSION. ECOGRAFIA DE SEGUNDO TRIMESTRE O DE DETALLE ANATOMICO PARA DESCARTAR MALFORMACIONES GROSERAS CON RIESGO DE VIDA FETAL. DOPPLER FETAL EN EL TERCER TRIMESTRE PARA ESTUDIO DE BIENESTAR FETAL, PERFIL BIOSICO FETAL Y MONITOREO FETAL ANTEPARTO DE RUTINA.

3) ESTE EMBARAZO FUE CATOLOGADO DE ARO POR LA EDAD DE LA PACIENTE. 17 AÑOS. PRIMIGESTA. POBRE NIVEL SOCIO ECONOMICO. SIN CONTROL PRENATAL REGULAR. SIN VALORACIONES POR ESPECIALISTA DE TURNO. TRABAJADORA SOCIAL. PSICOLOGIA Y PERSONAL MEDICO Y DE ENFERMERIA DESCRITOS EN LA HISTORIA.

4) EL DESEMBARAZO DE TODA EMBARAZADA DEPENDE DE LA EDAD GESTACIONAL PARA LA SUPERVIVENCIA DEL FETO EN FORMA GENERAL, DESPUES DE LAS 37 SEMANAS. SE DESEMBARAZA ANTES DE LAS 37 SEMANAS SEGÚN EL ESTADO INDIVIDUAL DE CADA PACIENTE Y EL RIESGO PRESENTE MATERNO-FETAL DE MUERTE. ESTA PACIENTE HASTA LA FECHA DE SU ULTIMO CONTROL PRENATAL DE 36 SEMANAS POR LA UNICA ECOGRAFIA REALIZADA NO TENIA INDICACION FORMA DE DESEMBARAZAR.

5) ESTA PACIENTE DURANTE EL EMBARAZO PRESENTO CUADRO DE INFECCIONES VAGINALES CRONICAS IRREGULARMENTE TRATADA E INFECCION DE TRACTO URINARIO RECURRENTE EN EL EMBARAZO, SIN TRATAMIENTO ANTIBIOTICOS INTRAHOSPITALARIO SEGÚN ESTUDIO PREVIO DE UROCULTIVOS. SE DIO SIMPRE EN FORMA AMBULATORIA

6) LA INFECCION URINARIA DURANTE EL EMBARAZO ESTA ASOCIADA A MULTIPLES COMPLICACIONES DEL MISMO: MAYOR POSIBILIDAD DE ABORTO. PREMATURES. ROTURA DE MEMBRANAS. HIPERTENSION INDUCIDA POR EL EMBARAZO. BAJO PESO FETAL. SEPSIS PUERPÈRAL LO QUE AUMENTA EL PELIGRO Y RIESGO DE MUERTE FETAL.

7) LAS DROGAR UTILIZADAS PARA SU TRATAMIENTO DURANTE SU EMBARAZO NO INCIDIERON EN LA MUERTE DEL FETO. SE DIERON EN FORMA IRREGULAR, AMBULATORIA

8) LOS MALOS RESULTADOS PERINATALES ESTAN ASOCIADOS A EL ANTECEDENTE DE EL POCO CONTROL PRENATAL ESPECIALIZADO, LA NULIDAD DE ESTUDIOS DE BIENESTAR FETAL SEGÚN RIESGO Y LOS TRATAMIENTO IRREGULARES DE SU PROCESOS INFECCIOSOS QUE ESTA DEMOSTRADO LAS IMPLICACIONES PATOLOGICAS EN EL EMBARAZO DE LAS INFECCIONES URINARIAS RECURRENTE.

9) EL ULTIMO CONTROL DE LA MADRE 30/9/2021 FUE APARENTE NORMAL. CON MF+ FCF 150 NORMAL. LA MISMA INFECCION GENITAL Y URINARIA CON 36 SEMANAS, SIN EMBARGO NO FUE REMITIDA A II NIVEL, Y/O SE LE SOLICITO ESTUDIOS DE BIENESTAR FETAL.

DOS DIAS DE SPUES 2/12/2021 LLEGAR CON DIAGNOSTICO DE SUFRIMIENTO FETAL VS OBITO FETAL SEGÚN LA HISTORIA. LOS HALLASGOS DEL LIQUIDO AMNIOTICO Y ANEXOS DAN PARÁ UN SUFRIMIENTO FETAL NO DETECTADO SIN MODIFICACION DE LA CAUSA QUE LLEVO A LA MUERTE DEL FETO. EL EXAMEN FISICO DEL FETO NO ESTA DESCRITO, Y ESTE DETERMINA EL TIEMPO APROXIMADO DE MUERTE.

10) EL SEGUIMIENTO DEL PERSONAL DE SALUD QUE LE BRINCD LA ATENCION A LA PACIENTE CON UN ARO ELEVADO NO FUE OPORTUNA, FALTANDO A LOS PROTOCOLOS DE ATENCION SEGÚN RIESGO. ESTA PACIENTE DESDE EL INICIO HASTA EL FINAL TENIA QUER SER EVALUADA EN FORMA REGLUAR POR ESÈCIALISTA – MEDICO GENERAL.

El referido dictamen fue complementado respecto de la identidad de quien rendió el informe e información conforme a lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso. Así mismo, amplió la información sobre el caso objeto de estudio, de la siguiente manera:

II COMPLEMENTACIÓN AL DICTAMEN PERICIAL CON BASE EN EL CUESTIONARIO ORDENADO POR EL DESPACHO

2.1 Conforme a lo ordenado en diligencia de 20 de abril de 2022 (audiencia inicial):

[...]. El dictamen debe ser rendido con base en la historia clínica de la joven Leidy Marisol Roa Cubillos, y de existir, sobre el resultado de la necropsia al óbito fetal y del estudio anatómico-patológico de la placenta, de acuerdo con lo establecido en los artículos 226 del Código General del Proceso, 219 y 220 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. El cuestionario que debe absolver el perito es el siguiente:

1. **¿Cuáles son los protocolos de atención previstos para una paciente gestante como Leidy Marisol Roa Cubillos?**

Los protocolos de atención y control prenatal se realizan acorde al riesgo con el cual se califica a la paciente en la primera consulta; esta paciente se trataba de una paciente primigestante, soltera, de un nivel socio económico bajo, la cual debía ser calificada y tratada como alto riesgo, y direccionarla a control prenatal de alto riesgo, el cual lo realiza un ginecólogo especialista, además de los controles rutinarios de los programas de PyP (promoción y prevención) de cada IPS, donde se realizan los exámenes de rutina obstétrica, los cuales corresponden a hemograma, glicemia, una serología, un urocultivo y prueba de H.I.V previa autorización.

Además de exámenes complementarios como hepatitis B, herpes, citomegalovirus y rubiola, ecografía de primer trimestre de tamizaje, y de ahí en adelante, los controles periódicos mensual hasta el séptimo mes, quincenal en octavo mes y semanal el último mes de embarazo, con los exámenes complementarios en cada visita. Lo cual NO se observa en la historia clínica de la paciente.

2. **¿Asistió la paciente a los controles durante el embarazo para verificar su salud y la del feto?**

Por la historia clínica de la paciente, fue un control prenatal irregular, que a pesar de las complicaciones en embarazo como son las infecciones urinarias y las vaginosis, no se le dio el tratamiento adecuado y oportuno, lo cual pudo repercutir al resultado final del feto. Cuando la señora llegó a la semana 36, esa paciente debía ser remitida a un mayor nivel de complejidad dado su riesgo elevado, lo cual no se hizo, y la paciente presentó *obitus* fetal a los dos (2) días, cuando fue a las 36 semanas; en este caso, debía haberse remitido a la paciente a un mayor nivel, para atender la complejidad y evitar el riesgo que se dio con el resultado final.

3. **Si el embarazo era de alto riesgo, ¿cómo debía ser la atención médica que se le brindara a la paciente, atendiendo a su condición de ser menor de edad y primigestante?**

Los protocolos de atención y control prenatal se realizan acorde al riesgo con el cual se califica a la paciente en la primera consulta; esta paciente se trataba de una paciente primigestante, soltera, de un nivel socio económico bajo, la cual debía ser calificada y tratada como alto riesgo, y direccionarla a control prenatal de alto riesgo, el cual lo realiza un ginecólogo especialista, además de los controles rutinarios de los programas de PyP (promoción y prevención) de cada IPS, donde se realizan los exámenes de rutina obstétrica, los cuales corresponden a hemograma, glicemia, una serología, un urocultivo y prueba de H.I.V previa autorización.

Además de exámenes complementarios como hepatitis B, herpes, citomegalovirus y rubiola, ecografía de primer trimestre de tamizaje, y de ahí en adelante, los controles periódicos mensual hasta el séptimo mes, quincenal en octavo mes y semanal el último mes de embarazo, con los exámenes complementarios en cada visita. Lo cual NO se observa en la historia clínica de la paciente.

Además, debe ser vista por médicos especialistas de la respectiva EPS, ginecólogo, perinatólogo.

4. **¿Era procedente desembarazar a la paciente, favoreciendo al feto?**

En este caso depende de la evolución del último control, es una decisión del personal médico que la atendió tomar la decisión de desembarazarla, no es una decisión de un médico general, sino médico de turno dependiendo de las condiciones del caso; no se puede determinar si era procedente o no desembarazarla, pero llegó teóricamente bien, y a los dos (2) días perdió el bebé; en este caso, si tenía que ser remitida con prioridad a un mayor nivel, porque tenía que remitirla a un mayor nivel, y esa fue la falla.

5. **¿Qué tipo de cuadros infecciosos presentó la paciente durante el embarazo?**

La paciente durante el embarazo presentó los siguientes cuadros infecciosos:
Infecciones urinarias recurrentes
Vaginosis recurrentes

Además, de que no se hizo, la paciente es una paciente alto riesgo, y de disminución de nutrientes durante el embarazo. Como no se controló bien, fue deficiente los nutrientes.

6. **¿El tratamiento médico para los cuadros infecciosos presentados por Leidy Marisol Roa Cubillos durante la gestación, tuvo alguna incidencia en la muerte del feto?**

Claro, porque la condición de adolescente, primigesta, pobre condiciones sociales, nutricionales, educacionales, servicios esenciales, de este tipo de paciente nos dan un puntaje alto para ser catalogada como de ARO. su control prenatal si bien puede ser llevado por médico general, médico familiar en un nivel 1/2 de complejidad hospitalaria, siempre debe tener desde un principio la asesoría y el control por un especialista en la materia, llamase GINECOLOGO y/o PERINATOLOGO, para descartar patologías estadísticamente más frecuentes en estas pacientes. y las presentó: infecciones urinarias recurrentes, que conlleva a complicaciones serias en el embarazo: mayor posibilidad de abortos, partos prematuros, rotura de membranas, bajo peso, hipertensión arterial y secuelas tardía con compromiso Renal. Vaginosis a repetición mal tratada y estudiada. Con los siguientes efectos de rotura de membranas, infección ovular, que involucra al feto. Los controles prenatales fueron irregulares y pobre en el área de la consulta especializada. A las 36 semanas cuando consulto con feto vivo debió ser remitida de urgencia a nivel III para una atención integral y tener un resultado favorable de vida y pronóstico de calidad de vida para el recién nacido. se aprecia claramente que el control prenatal de

esta paciente fue irregular, insuficiente en examen y ayudas diagnósticas, valoraciones por especialistas, lo que sumo en la muerte perinatal del caso

7. **¿Dicho tratamiento fue el adecuado?**

No, no fue el adecuado, ni el oportuno para atención y gestación, teniendo en cuenta que no se le realizaron los cultivos específicos para cada tipo de infección según lo que muestra la historia clínica.

8. **¿Según las condiciones y cuadro clínico que presentaba la paciente, era esperable el fatal desenlace?**

Claro, puede ser, porque no se estudió el bienestar fetal; y por ello, se podría esperar, no había estudios técnicos de bienestar fetal, y no se hizo ninguno, no se diagnosticó cualquier bienestar del embarazo sobre el feto.

9. **¿Cuál fue la causa de la muerte del feto de Leidy Marisol Roa Cubillos?**

Ella tenía muchos factores de riesgos, y puede ser multifactorial, uno puede ser, basado en multicausal, ya que todo lo anterior pudo contribuir a un feto de bajo peso, y demás causas que pueden llevar a la muerte, puede estar infectado porque las infecciones urinarias pueden producir infecciones en el feto.

10. **¿La atención médica brindada a Leidy Marisol Roa Cubillos con ocasión de su embarazo, en términos de calidad fue pertinente, oportuna y continua?"**

Se le hizo controles, pero no fueron oportunos, no se siguieron los protocolos de una atención de paciente alto riesgo.

Así mismo, en la audiencia de pruebas donde se llevó a cabo la contradicción del dictamen, el referido médico manifestó lo siguiente:

- El dictamen pericial presentado, era el segundo que había realizaba como médico perito.
- La revisión de la historia clínica corresponde a la atención de una institución de primer nivel y no fue prestada la atención con la regularidad debida por ser una paciente de alto riesgo debido a su edad, 17 años, su nivel socioeconómico bajo, soltera, primigestante y falta de nutrientes; pero no fue catalogada de esta manera. Dicho diagnóstico puede ser realizado por una enfermera o un médico general instruido en programas de PyP.
- Una mujer embarazada debe acudir de manera temprana a los controles prenatales, pero en el caso concreto, aunque no recuerda la fecha del primer control, tiene presente que la paciente no se presentó en las primeras semanas de gestación, lo cual es una causa para catalogar su control prenatal como irregular.
- En el primer control realizado a la paciente, no recuerda cual fue el plan de manejo ordenado; pero asume que debieron ser ordenados exámenes para descartar la existencia de infecciones urinaria o de otra índole; pero si recuerda que a la paciente le fue realizado un examen médico que arrojó actividad uterina.
- No recuerda exactamente sí la paciente efectivamente se realizó todos los exámenes médicos ordenados; pero sí recuerda que a la paciente se le ordenaron medicamentos para el tratar las infecciones urinarias y de vaginitis que fueron diagnosticadas; pero hasta la fecha del parto, esta última infección persistía.
- Una mujer embarazada soltera debe ser considerada de alto riesgo, debido al estigma social sobre el tema.
- Los antecedentes referidos en el dictamen pericial no son afirmaciones, sino las preguntas que deben ser realizada a toda paciente embarazada por parte del médico tratante.
- La paciente embarazada se cataloga dentro de un factor de riesgo, como era la edad y el factor social. El primer control prenatal de la paciente se dio en promedio al cuarto mes, cuando debió realizarse en el primer mes.
- La paciente recibió varias órdenes por el servicio de ginecología u obstetricia, pero dentro de la historia solo se encuentra un reporte de dicha consulta ante el médico especialista. No podría señalar el motivo de esta situación, pero pudo ocurrir que la paciente no asistió a las consultas o que no fueron asignadas.
- No recuerda que la paciente hubiese asistido, el 22 de noviembre de 2012, al servicio de ginecología.
- Para el quinto control la paciente no presentó los exámenes ordenados, así como tampoco el reporte de la atención por el médico especialista. Dicha situación puede evidenciar tardíamente la presencia de infecciones sin que hayan tenido un control o seguimiento como ocurrió en el caso concreto. Infecciones urinarias y en los genitales pudieron generar el desenlace fatal, como fue la muerte intrauterina del feto.
- La paciente fue tratada por una vaginitis con metronidazol en óvulos, y dicho diagnóstico realizado fue entre las 24 y 26 semanas.
- Los pacientes con alto riesgo, como en el caso objeto de estudio debió ser remitida a un centro de tercer nivel, en donde se contara con unidad de cuidados intensivos neonatales o de adultos.
- No necesariamente al ser remitida a un segundo nivel conlleva a que un embarazo culmine satisfactoriamente, en el caso concreto, lo que se evidencia es que no existió un adecuado seguimiento del proceso de gestación y una falta de atención por médico especialista, como ginecólogo-obstetra o de un perinatólogo.

- En el caso en particular, era necesario la utilización de UCI Perinatal porque cuando la paciente inicio el trabajo de parto, tenía 36 semanas de gestación, en esa medida, él feto nacería de manera prematura y requeriría una UCI perinatal que se encontraba en un tercer nivel, traslado que no fue realizado.
- El hecho de que el feto presentara lividez en tórax y abdomen no necesariamente hace referencia a que el feto falleció día antes del proceso de desembarazo, debido a la incertidumbre del ambiente fetal. Tiene entendido que días previos al proceso de parto, la paciente ingresó al servicio de urgencias del Hospital de USME, en donde se le encontraron latidos fetales normales; pero posteriormente se generó un fallecimiento intrauterino del feto (repentina), lo cual puede ocurrir por muchas causas; pero en el caso no se realizó ningún análisis para determinar cuál de ellas había generado su muerte.
- El último control prenatal se realizó en el mes de noviembre de 2012 ante el médico general y el feto presentaba actividad uterina normal.
- No recuerda cuando fue ordenado el control número siete o si la paciente asistió a dicho control o si le fueron realizados algunos exámenes para determinar el bienestar fetal.
- No recuerda la fecha en que la paciente inició trabajo de parto.
- La paciente en el Hospital de Usme, según la historia clínica, fue revisada físicamente, aunque en el documento del dictamen se hubiese indicado que esto no ocurrió.
- Cuando un feto tiene alteraciones en la frecuencia cardíaca, evidencia un sufrimiento fetal. En el Hospital de Usme se ordenó la remisión al servicio de ginecología porque el feto no presentaba ritmo cardíaco, pero no tiene certeza si esa interconsulta fue realizada.
- No realizó conclusiones específicas sobre la atención médica del Hospital de Usme, porque no conoce las características del Hospital según el nivel asignado. No recuerda el motivo de consulta de la paciente a dicha entidad de salud.
- Las conclusiones referidas en el informe correspondieron al análisis del registro de la historia clínica.
- La paciente fue valorada por el médico ginecólogo de manera tardía, cuando el embarazo se encontraba avanzado. Sobre esa atención no indicó cual fue el concepto por parte de esa especialidad, porque no tenía presente la información, así como la historia clínica o el documento en donde consignó su peritaje.
- No tiene certeza qué nivel de atención en salud contaba el hospital medicas que atendió el embarazo de la paciente.
- Según la historia clínica, antes del parto el feto se encontraba con vida; pero no se percataron del sufrimiento fetal que se presentaba y al no ser remitida en un nivel superior, ocurrió su fallecimiento intrauterino.
- Según la historia clínica cree que la paciente fue remitida a un nivel superior cuando estaba en trabajo de parto.
- El óbito fetal debe salir del cuerpo de la madre por el canal vaginal.
- En promedio de los controles prenatales son de 7 a 12 controles, dependiendo de los factores de riesgo de la paciente.
- No necesariamente una paciente con factores de alto riesgo como la de la paciente analizada, debe ser remitida a un nivel de atención superior (2 y 3 tercer nivel); pero en el caso concreto la paciente sí debió ser remitida a un control por médico especialista, porque no contaba con una ecografía de las 14 semanas, así como de detalle anatómico que se hace entre la semana 18 a 24 semanas, y un examen de Doppler, por lo cual si debió ser remitida a un tercer nivel.

- Los exámenes requeridos por la paciente según su estado de embarazo no fueron solicitados, porque no estaban reportados en la historia clínica.
- Su dictamen fue basado en una historia clínica incompleta, por eso su dictamen puede presentar baches sobre la prestación del servicio de salud y si este se realizó en debida forma, dado las condiciones de la paciente y factores administrativos internos donde fue prestado el servicio.

4) Interrogatorio de Parte

- **Leidy Marisol Roa Cubillos**

- El control prenatal fue a partir de los dos meses, cuando se enteró que estaba embarazada, y no fue catalogada como gestante de alto riesgo.
- Asistió de manera mensual a los controles prenatales.
- Asistió al Hospital de Usme cuando presentó contracciones regulares cada minuto y porque era el centro asistencial más cercano a donde se encontraba, aunque la Nueva EPS había autorizado la atención médica a un centro de segundo nivel.
- Asistió a tres (3) citas con el servicio de ginecología y la Nueva EPS autorizó todos los exámenes médicos ordenados y fueron realizados en su momento.
- Reportó los exámenes realizados a los médicos tratantes.
- Al momento de la atención médica nunca solicitaron que su acompañante ingresara a la consulta.
- En la última consulta con ginecoobstetra informó que presentaba dolores y en ese momento le fue realizado un tacto, indicando que se encontraba con 1 cm de dilatación, pero que debía ingresar para urgencias cuando los dolores fueran más fuertes. Entre diez (10) y doce (12) días anteriores había tenido otro control.
- Los dolores de parto iniciaron a las 6:00 a.m. e ingresó al servicio de urgencias aproximadamente dos (2) horas después, (08:00 am). Para ese momento todavía sentía al bebe y posteriormente fue revisada por un médico, que le tomó signos vitales y le realizó un monitoreo. Pasadas las dos (2) horas aproximadamente se le indicó que su vida y la del bebé se encontraban en riesgo, pero no manifestaron los motivos y le indicaron que iba a pasar a la sala de partos. A las 12:00 m ingresó a la sala de parto y después le fue informado que su bebé había muerto, pero no indicaron los motivos.

- **Judith Cubillos Rubiano**

- Cuando conoció del embarazo de su hija Leidy Roa Cubillos, su reacción fue de rechazo porque dicha noticia fue muy dura, porque era una niña y reaccionó echándola de la casa.
- Durante las citas médicas de su hija nunca la acompañó, porque no recibió bien la noticia.
- -El papá del bebe estaba contento con la noticia del embarazo y le brindó apoyo en todo momento.
- Está vinculada al proceso en calidad de demandante por la mala atención médica que le fue brindada a su hija durante el proceso de gestación.

2.5.2. De la existencia del Daño

Como se indicó precedentemente, el daño como entidad jurídica se entiende como *"el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"*¹⁴.

¹⁴ LARENZ. "Derecho de obligaciones", citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

Aunado a lo anterior, es necesario recordar que el Consejo de Estado¹⁵ ha señalado que el daño se encuentra acreditado en la medida que cumpla con las siguientes características: i) sea cierto *"es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente – que no se limite a una mera conjetura"*¹⁶; ii) personal y directo, en cuanto *"sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria"*¹⁷; iii) y subsistente, en la medida que la parte demandada no lo hubiese reparado.

En el caso concreto, de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, se tiene certeza del daño referido en la demanda, toda vez que el proceso de gestación de la señora Leidy Marisol Roa Cubillos no culminó satisfactoriamente y el bebé que esperaba falleció antes de nacer. Además, se observa que las entidades demandadas no han realizado ningún reconocimiento a título de indemnización o de otra índole, por concepto del daño referido.

Ahora bien, la comprobación de la existencia de daño no genera *per se* la responsabilidad de las entidades demandadas, toda vez que falta establecer el nexo de causalidad entre la acción y omisión alegada en la demanda y la producción del daño, así como que este sea antijurídico, es decir, que la víctima no estaba en la obligación de soportarlo, características que son necesarias para que el daño sea catalogado como indemnizable.

2.5.3. Atribución o imputación del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima. A su vez, la atribución del daño se debe analizar desde los ámbitos fáctico y jurídico.

La imputación fáctica se construye desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada¹⁸ del daño; teoría por medio de la cual se establece cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada; o si, por el contrario, dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o al azar. Por su parte, la imputación jurídica tiene relación con el régimen jurídico aplicable, esto es el subjetivo (falla del servicio) o el objetivo (daño especial o riesgo excepcional).

En el sub-lite, la parte demandante adujo que las entidades demandadas eran responsables de que el embarazo de la señora Leidy Marisol Roa Cubillos no culminara satisfactoriamente, porque no le fue brindada la atención médica que requería por ser una paciente de alto riesgo.

Pues bien, para establecer si, como dice la parte demandante, las entidades demandadas son responsables por la muerte del feto de la señora Leidy Marisol Roa Cubillos, es pertinente analizar su legitimación material en la causa por pasiva, es decir, si de acuerdo con sus competencias y funciones, tienen relación directa con la atención médica cuestionada en la demanda.

1) Legitimación material

De conformidad con lo establecido en la Ley 715 de 2001 y el Decreto 4107 de 2011, el Ministerio de Salud y Protección Social tiene dentro de sus funciones la formulación de la

¹⁵ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁶ Sentencia del 14 de marzo del 2012, Radicado interno 21859, C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de del 11 de septiembre de 1997; Sentencia Sección Tercera del 8 de marzo del 2007. Expediente 27434. CP. Mauricio Fajardo.

política pública del sector salud, así como dirigir y orientar el sistema de vigilancia en salud pública, entre otras. Por su parte, el artículo 315¹⁹ de la Constitución Política establece las atribuciones de los alcaldes, en tanto que el Decreto 122 de 2007 (vigente para la fecha de los hechos), de manera particular determinó las funciones de la Secretaría de Salud del Distrito de Bogotá. De la lectura de tales disposiciones normativas, no se evidencia que les fueran asignadas funciones direccionadas o relacionadas con la prestación del servicio de salud.

Según lo anterior, el nexo de causalidad frente a Ministerio de Salud y Protección Social y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. no se encuentra acreditado porque, según las funciones asignadas, no se contempla ninguna relacionada con la prestación directa del servicio de salud a los usuarios del sistema. Así mismo, tampoco se evidencia que durante el año 2012 la parte demandante hubiese informado a dichas entidades sobre alguna irregularidad presentada con la prestación del servicio médico, la cual hubiese requerido su pronunciamiento o el inicio de un proceso de inspección, control o vigilancia. En consecuencia, las referidas entidades carecen de legitimación material respecto de las circunstancias alegadas por la parte demandante, es decir, sobre la prestación del servicio de salud brindado a la señora Leidy Marisol Roa Cubillos.

Por otra parte, en lo que concierne a la Nueva E.P.S., al Hospital USME E.S.E (hoy Sub Red Integrada de servicios de Salud Sur E.S.E.) y la Sociedad de Consultoría y Prestación de Servicios ANDAR S.A., según la historia clínica de la paciente, se evidencia que la señora Roa Cubillos para el año 2012 se encontraba afiliada como beneficiaria a la referida Empresa Promotora de Salud y las otras Instituciones Prestadoras con fundamento en contratos suscritos con dicha E.P.S., le brindaron servicios médicos durante su proceso de gestación. En esas condiciones, las referidas entidades demandadas se encuentran legitimadas materialmente, por lo que resulta procedente continuar con el análisis de su eventual responsabilidad respecto de la atención médica que, según sus competencias y funciones, les correspondía dispensarle a la referida señora Roa Cubillos.

2) Análisis de la responsabilidad atribuida en la demanda

Conforme a lo señalado anteriormente y de acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, se encuentra demostrado que la señora Leidy Marisol Roa Cubillos, para el año 2012, contaba con 17 años, y el 12 de julio de la referida anualidad puso en conocimiento a su Entidad Prestadora de Salud - Nueva E.P.S., a través de la atención médica brindada por un médico general que se encontraba en estado de gestación. El galeno, según la información brindada por la usuaria, determinó que tenía 16.1 semanas de embarazo y, después de realizar

¹⁹ "1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.
2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.
3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.
4. Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.
5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.
6. Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico.
7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.
8. Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado.
9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto.
10. Las demás que la Constitución y la ley le señalen."

la valoración correspondiente, la catalogó como una paciente de alto riesgo, dada su edad y que era primigestante.

Hasta tal fecha, la usuaria no había tenido ningún control prenatal, no estaba consumiendo micronutrientes y presentaba una infección vaginal. En consecuencia, le fueron ordenados los exámenes de laboratorio e imágenes diagnósticas para determinar su estado de salud y la del feto, así como suplementos vitamínicos y medicamentos orales y óvulos para tratar la infección referida. De igual manera, se observa que fue remitida a los servicios de ginecología, odontología y psicología. Desde esa fecha y hasta el 30 de noviembre de 2012, la demandante recibió seis (6) controles prenatales (promedio uno mensual), los cuales fueron realizados por médico general, servicio de enfermería y ginecología. De esta última especialidad, la señora Roa Cubillos recibió atención en tres (3) oportunidades: el 30 de julio, el 2 de octubre y el 30 de noviembre de 2012.

Así mismo, el médico tratante de la referida especialidad en la consulta del 30 de julio ordenó cita de seguimiento para revisar el resultado de exámenes pasado el término de quince (15) días, pero dicha consulta no fue tramitada por la demandante. Conclusión a la que se llega, pues dentro del expediente no aparece constancia de la gestión realizada para materializar la orden, ni tampoco obra constancia de que la E.P.S. no haya autorizado el servicio.

A la señora Roa Cubillos le realizaron tres ecografías obstétricas, en las siguientes fechas: i) 25 de julio; ii) 2 de octubre y iii) 26 de noviembre de 2012, en donde se reportó de manera general bienestar fetal (crecimiento y desarrollo normal del feto). En cuanto a la madre, se evidenció placenta sin alteraciones o zonas de desprendimientos, y cantidad de líquido amniótico adecuado, entre otros aspectos, sin que se reflejara ninguna anomalía. En el último control prenatal llevado a cabo por el médico ginecólogo, se indicó que la demandante presentaba 36.5 semanas de embarazo y se reportó que el feto presentaba movimientos positivos y tanto el cómo su madre no presentaba ninguna anomalía o signo de alarma.

Para el 22 de noviembre 2012, en el quinto control prenatal, el médico general evidenció que la paciente presentaba infección vaginal, por lo que ordenó tratamiento farmacológico. Por su parte, el 6 de diciembre de 2012, la Nueva E.P.S. aprobó que la atención del parto de la señora Roa Cubillos se realizara en la Clínica Magdalena Ltda.

El 10 de diciembre de 2012, aproximadamente a las 08:00 a.m., cuando la señora Roa Cubillos se encontraba iniciando la semana 38 de gestación, ingresó al servicio de urgencias del Hospital Usme I Nivel por presentar dolores de parto, con un cuadro de evolución de tres (3) horas y, porque en las últimas horas, no sentía los movimientos del bebé. A las 9:10 a.m. de ese día fue atendida por el médico general quien, después de realizar el examen físico correspondiente, advirtió que podía estarse presentando un sufrimiento o un óbito fetal, dado que el feto no registra ritmo cardíaco. En consecuencia, a eso de las 10:25 a.m. se hace la "Solicitud de Servicios Sistema de Referencia y Contrarreferencia" y remite a la paciente al servicio de ginecología con clasificación de urgente. Para dicha hora, se encontraba en 5 cm de dilatación.

No obstante, la referida remisión no fue materializada; por eso, el médico general ordenó que la paciente ingresara a sala de parto cuando estuviese en dilatación de 10 cm. A las 12:01 p.m.

la usuaria ingresó a la sala de parto y después del procedimiento de trabajo de parto vía vaginal, el feto fue expulsado, pero se encontraba sin signos vitales, con livideces²⁰ y meconio²¹.

Pues bien, conforme a los hechos probados y en atención a lo señalado por el perito (Médico Ginecólogo Jaime Herrera), tanto en el dictamen pericial como en la audiencia de contradicción del mismo, el embarazo de la señora Roa Cubillos fue catalogado como de alto riesgo dada su edad y por ser su primer embarazo. Que acudió tardíamente a su primera cita de control prenatal cuando ya está en las 16.1 semanas de embarazo. De ahí en adelante, los controles prenatales se hicieron de manera regular, siendo valorada en tres oportunidades por el médico ginecoobstetra y los demás por médico general.

Según la historia clínica, en las ecografías realizadas a la paciente desde la semana 16 [fecha en que informó su estado de gestación] y hasta la semana 36 [dos semanas antes de iniciar trabajo de parto], no reflejaron ninguna situación irregular relacionada con el desarrollo del feto o de manera directa con el estado de salud de la demandante. Tampoco se evidencia que los exámenes de laboratorio realizados durante dicho periodo reflejaran una situación de salud adversa relacionada, por ejemplo, con diabetes gestacional, preeclampsia, desnutrición u otra situación que pudiera colocar a la madre o su hijo en riesgo.

Igualmente es importante señalar que, según la historia clínica, la señora Roa Cubillos presentó en varias oportunidades infecciones vaginales, pero tal situación también fue tenida en cuenta por el médico tratante, quien ordenó los medicamentos correspondientes y no realizó ninguna indicación referente a que esa situación generara un riesgo para el feto. Configuración de dicho riesgo que tampoco fue sustentado científicamente por el médico perito en el dictamen presentado y quien, además durante la contradicción del dictamen de manera reiterada, indicó que no recordaba de manera concreta la atención médica objeto del análisis y que había sido brindada a la demandante, limitándose a señalar de manera general el deber ser o la atención debida respecto de una mujer gestante categorizada como de alto riesgo.

Así mismo, dentro del proceso no se encuentra constancia que la demandante haya realizado las gestiones necesarias para acceder a los medicamentos ordenados por el médico tratante para contrarrestar las infecciones presentadas o los demás medicamentos (multivitamínicos, entre otros) y hubieran sido restringidos o denegados por la Nueva E.P.S.; así como que, en el evento de configurarse dicha omisión, esta fuera una de las causas eficientes del daño.

Ahora bien, respecto de los controles irregulares de la paciente, es importante aclarar que, durante la contradicción del dictamen, el perito indicó que la demandante inició el control de su proceso de gestación de manera tardía, esto es, a las 16 semanas, cuando la primera atención al respecto debe realizarse después de que la mujer tiene conciencia de la falta de menstruación. Que lo deseable es que los controles prenatales sean de 7 a 12, dependiendo de los factores de riesgo de la paciente. En el caso de la señora Roa Cubillos, aunque informó de manera tardía su estado de gestación ante la Nueva E.P.S., le fueron realizados seis (6) controles prenatales desde el mes de julio a noviembre de 2012, en promedio uno por mes., lo que se encuentra dentro del estándar referido por el perito, teniendo en cuenta que la primera atención fue realizada a la semana dieciséis (16), esto es, culminando el primer trimestre de gestación.

²⁰ <https://www.cienciasforenses.gob.ec/glosario-de-terminos-de-medicina-legal-y-ciencias-forenses/> "Livideces cadavéricas: es una mancha violácea que se presenta porque se deposita la sangre en las partes declives, dependiendo la posición en la que se encuentra el cadáver; se debe a la falta de circulación, y por la acción que ejerce la gravedad sobre la sangre, ésta se dirige hacia las partes declives. Las livideces se empiezan a manifestar como unas pequeñas manchas, de color violáceo, que poco a poco confluyen hasta observarse en toda la superficie que se encuentra en declive, a excepción de las zonas donde alguna parte del cuerpo está en contacto con alguna superficie. Este proceso se inicia entre las 2 a 4 horas después del fallecimiento, para las 8 a 12 horas ya se encuentran establecidas en toda la superficie, pero aún desaparecen a la presión; entre las 12 a 15 horas alcanzan su máxima intensidad y no desaparecen a la presión (livideces fijas). La fijación de las livideces está ligada a la coagulación de la sangre en los capilares, o bien a la coloración de los tejidos por la hemoglobina salida de los glóbulos rojos y exudado con el suero."

²¹ <https://www.diccionariomedico.net/diccionario-terminos/4717-meconio>: "primera defecación del recién nacido que posee un color verde-negruczo característico."

En ese orden de ideas, el Despacho no acoge el concepto referido por el perito en el dictamen al decir que la irregularidad en los controles prenatales obedeciera a la falta de periodicidad de la atención médica brindada por las entidades demandadas. Por el contrario, lo que se encuentra acreditado es que la paciente recibió la atención necesaria durante los controles que le fueron programados. Además, recibió atención especializada por ginecoobstetricia en tres oportunidades. En tales condiciones, no se evidencia el nexo causal entre la muerte del feto y la atención médica brindada en cada uno de los controles prenatales.

Por otra parte, respecto a la atención brindada por el Hospital de USME I Nivel el 10 de noviembre de 2012, existe claridad en los tiempos de atención, respecto de los cuales no se tiene cuestionamiento, pues la paciente ingresó al hospital según referido por ella, aproximadamente a las 8:00 a.m. con contracciones de parto. Entre el momento en que fue recibida la solicitud y fue atendida por parte del médico de turno transcurrió una hora.

Sobre los tiempos iniciales de atención en el servicio de urgencias, es preciso señalar que, para la referida época, el Sistema de Selección y Clasificación de Pacientes en Urgencias "Triage" fue contemplado en el artículo 10²² del Decreto 4747 de 2007. Pero este sistema solo fue establecido a partir de la Resolución No. 5596 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social donde se definieron los tiempos de atención a los pacientes en urgencias.

Según lo anterior, para la época de la atención de urgencias de la paciente Roa Cubillos, aún no estaba definido el tiempo de atención en urgencias, por lo que no se puede determinar si el tiempo transcurrido entre el ingreso de la paciente y la primera atención médica recibida, se encuentra por fuera de los estándares indicados en dicha Resolución. Sin embargo, lo que sí está claro es el motivo de la consulta en el que puntualmente la paciente indicó que en las últimas horas no sentía los movimientos del bebé. En esas condiciones, siendo ese el motivo de la consulta, inmediatamente debió ser atendida para verificar la situación referida por la paciente, pues se trataba de la vida del feto.

En cambio, obsérvese que solo fue atendida una hora después, a las 9:10 a.m., donde el médico de turno revisó a la paciente y evidenció que el feto no registraba frecuencia cardiaca, lo cual corroboraba lo manifestado por la paciente "que no sentía los movimientos del bebé", por lo que ordenó su remisión a una institución de mayor nivel de complejidad. Pero solo hasta las 10:25 a.m. el galeno diligenció el formato de "Solicitud de Servicios Sistema de Referencia y Contrarreferencia", a través del cual solicitaba la remisión de urgencia de la paciente al servicio de ginecología para confirmar el diagnóstico de sufrimiento u óbito fetal.

Sobre lo referido, llama la atención del Despacho que el Hospital de Usme I Nivel no allegó dentro de la historia clínica remitida los soportes a través de los cuales se evidenciara que se hubiese impartido el trámite a la orden de referencia emitida con fundamento en lo previsto conceptualmente en el literal e)²³ del artículo 3 del decreto 4747 de 2007 y en la obligación

²² Artículo 10. Sistema de selección y clasificación de pacientes en urgencias "triage". El Ministerio de la Protección Social definirá un sistema de selección y clasificación de pacientes en urgencias, denominado "triage", el cual será de obligatorio cumplimiento por parte de los prestadores de servicios de salud que tengan habilitados servicios de urgencias y de las entidades responsables del pago de servicios de salud en el contexto de la organización de la red de prestación de servicios.

²³ "e. Referencia y contrarreferencia. Conjunto de procesos, procedimientos y actividades técnicos y administrativos que permiten prestar adecuadamente los servicios de salud a los pacientes, garantizando la calidad, accesibilidad, oportunidad, continuidad e integralidad de los servicios, en función de la organización de la red de prestación de servicios definida por la entidad responsable del pago. La referencia es el envío de pacientes o elementos de ayuda diagnóstica por parte de un prestador de servicios de salud, a otro prestador para atención o complementación diagnóstica que, de acuerdo con el nivel de resolución, de respuesta a las necesidades de salud. La contrarreferencia es la respuesta que el prestador de servicios de salud receptor de la referencia, da al prestador que remitió. La respuesta puede ser la contrarremisión del paciente con las debidas indicaciones a seguir o simplemente la información sobre la atención prestada al paciente en la institución receptora, o el resultado de las solicitudes de ayuda diagnóstica.

contenida en el artículo 17²⁴ de la referida norma. Tampoco hay evidencia de que el prestador de servicios de salud receptor hubiese dado respuesta aceptándola o rechazándola, o que la EPS no hubiera autorizado el traslado, máxime que la Nueva EPS previamente ya había autorizado que el parto fuera atendido en la Clínica Magdalena Ltda., según constancia emitida el 6 de diciembre del 2012. Así, entonces, como la paciente no fue remitida al servicio de obstetricia, la decisión del médico fue ordenar que la paciente fuera ingresada a la sala de partos a las 12:01 p.m.

Bajo tal panorama, no existe duda de que en la atención del 10 de diciembre de 2012, en el Hospital de Usme se cometieron serias irregularidades respecto de la atención de la paciente Roa Cubillos. De un lado, porque la atención inicial no fue oportuna en atención al motivo de la consulta, esto es, no sentir al bebé, hecho que en sí mismo debió generar alarma. Y de otro, porque no fue remitida inmediatamente al servicio de ginecoostetricia cuando fue atendida por el médico general. Además, de la demora en el diligenciamiento del formato de referencia y contrarreferencia, tampoco se demostró que se hiciera efectivamente el trámite para tal fin, lo que en definitiva conllevó a verificar el desenlace no deseado.

Todo ello lleva a inferir que en el referido Hospital hubo falla del servicio médico pues, no solo no se dispusieron oportunamente los medios (recursos humanos) que se tenían a la mano en la institución para atender a la paciente, sino, además, porque no fue remitida inmediatamente a una institución de mayor nivel de complejidad que contara con elementos técnicos y el servicio idóneo, para confirmar o descartar la sospecha de sufrimiento u óbito fetal.

Dicho lo anterior, también cabe advertir que al feto al momento del alumbramiento por el canal vaginal se le encontraron livideces y rastros de meconio. Tal hecho evidencia que el feto inhaló líquido amniótico que contiene meconio. Respecto de la lividez encontrada, este es un fenómeno cadavérico que "comienza a ser visible entre los veinte minutos a las tres horas posteriores a la muerte y la sangre acumulada comienza a coagularse en los capilares entre las tres y las cuatro horas transcurridas tras el fallecimiento, apareciendo la máxima lividez entre las seis y las doce horas"²⁵.

Así las cosas, dentro del proceso no quedó acreditado el momento exacto de la muerte del feto, pues obsérvese que la paciente al momento del ingreso al hospital indicó que ya no sentía al feto moverse, lo cual indica que no se tiene certeza si aún tenía signos vitales. Más bien fue a partir de la atención y valoración que le hizo el médico a las 9:10 a.m. donde indicó que debía descartarse o confirmarse el sufrimiento fetal o el óbito fetal. En esas condiciones, la falla del servicio que se le atribuye al Hospital de Usme consiste en la pérdida de oportunidad de que la señora Roa Cubillos pudiera ser atendida oportunamente por el servicio médico en el nivel de atención requerido. Pero en manera alguna significa que tal atención implicaba el nacimiento del bebé, pues, se itera, cuando la paciente consultó ya no sentía los movimientos del feto.

La configuración de la pérdida de oportunidad ha sido entendida por el Consejo de Estado de la siguiente manera:

"40. La naturaleza de la pérdida de oportunidad ha sido objeto de pronunciamientos por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo en no pocas ocasiones. Tradicionalmente se ha

²⁴ "Artículo 17. Proceso de referencia y contrarreferencia. El diseño, organización y documentación del proceso de referencia y contrarreferencia y la operación del sistema de referencia y contrarreferencia es obligación de las entidades responsables del pago de servicios de salud, quienes deberán disponer de una red de prestadores de servicios de salud que garanticen la disponibilidad y suficiencia de los servicios en todos los niveles de complejidad a su cargo, así como la disponibilidad de la red de transporte y comunicaciones."

²⁵https://www.google.com/search?sca_esv=577869291&rlz=1C1CHBF_esCO961CO961&sxsrf=AM9HkKn3P5ECCrWgWeGZxkRk2KJfrdlsVg:1698687063942&q=Livideces+cadav%C3%A9ricas+cuando+aparecen&sa=X&ved=2ahUKewiWij-4pp6CAxXEK2oFHQyEDvEQ1QJ6BAGsEAE&biw=1920&bih=963&dpr=1

estudiado desde dos ópticas: una, que considera que la pérdida de oportunidad se consolida como un "daño autónomo", y otra, que afirma que el estudio de esta figura debe realizarse en sede del análisis del nexo causal.

41. Recientemente, esta Subsección se pronunció sobre el tema, en el sentido en que entendió esta figura como daño, con identidad y características propias, cuyo colofón es la vulneración de una expectativa o interés legítimo, la cual debe ser reparada. Así, desde la óptica del daño se erige la pérdida de una oportunidad como la lesión a un interés jurídico tutelado y, en esa medida, para su configuración es necesario que se trate de la pérdida de una oportunidad seria.

42. La oportunidad perdida debe contar con un grado de suficiencia que permita concluir que, la acción u omisión de la autoridad pública generadora de daño, disminuyó la probabilidad de ganar o, aumentó la de perder, de manera relevante para el derecho. Lo anterior obedece al concepto mismo de interés legítimo, en el que se fundamenta la pérdida de oportunidad como daño, en la medida en que debe tratarse de una posición de ventaja reservada para el titular del interés; por lo anterior, esa oportunidad debe contar con unos mínimos de relevancia jurídica, que permitan calificarla como valiosa o real.²⁶

En el caso concreto, la omisión de remitir oportunamente a la paciente a un mayor nivel de atención hizo perder la oportunidad para confirmar el diagnóstico inicial de sufrimiento fetal u óbito fetal. Pero todo ello con la expectativa de saber si el feto al ingresar al hospital aún estaba vivo o ya había muerto. En esas condiciones, se declarará responsable al Hospital USME I Nivel hoy Sub-Red Integrada de servicios de Salud Sur E.S.E., por haberle privado la oportunidad que tenía la señora Roa Cubillos de que fuera atendida en el servicio médico del nivel requerido para saber si su bebé al ingresar al hospital aún tenía esperanzas de vida o ya había fallecido.

2.6. DE LA MEDIDA DE LA REPARACIÓN

La parte demandante únicamente solicitó el reconocimiento de daño moral, así:

*"a) Para **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** la cantidad equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de madre del primogénito (nasciturus con 36 semanas de gestación).*

*b) Para **ANDERSON VLADIMIR RUIZ** la cantidad cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), en su condición de compañero de **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** y padre del primogénito de esta (nasciturus con 36 semanas de gestación).*

*c) Para **JUDITH CUBILLOS RUBIANO** la cantidad de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv), en su condición de madre de **LEIDY MARISOL ROA CUBILLOS** y abuela del primogénito de esta (nasciturus con 36 semanas de gestación)."*

Sobre el particular, es importante indicar que la indemnización por perjuicio moral abarca el dolor, el sufrimiento, la angustia padecida por la víctima directa y demás perjudicados del daño.

La Sección Tercera del Consejo de Estado mediante documento del 28 de agosto del 2014, estableció de manera objetiva los criterios para reconocer el daño moral en caso de muerte. Puntualmente señaló que los familiares entre el primer y segundo grado de consanguinidad solo les bastaba acreditar el vínculo, por cuanto se infería su afectación moral por el

²⁶ Sección Tercera, la sentencia del 10 de abril del 2019, radicación No. 25000-23-26-000-2005-01794-01 (40916). C.P Alberto Montaña.

fallecimiento de su familiar²⁷. Esto porque a) la experiencia humana y las relaciones sociales enseñan que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua y b) por la importancia que tiene la familia como núcleo básico de la sociedad (artículo 42 de la Constitución Política).²⁸

Ahora bien, en el caso concreto toda vez que, la responsabilidad imputada corresponde a una pérdida de oportunidad, se dará aplicación a los criterios orientadores referidos en la sentencia del 5 de abril del 2017²⁹, que señaló lo siguiente:

“Parámetros para cuantificar la indemnización por pérdida de oportunidad en casos de responsabilidad médica:

i) El fundamento del daño sobre el cual se erige el débito resarcitorio radica en el truncamiento de la expectativa legítima, de ahí que su estimación no solo será menor a la que procedería si se indemnizara el perjuicio final, es decir, la muerte o la afectación a la integridad física o psicológica, sino proporcional al porcentaje de posibilidades que tenía la víctima de sobrevivir o de mejorar sus condiciones de salud.

ii) La expectativa se cuantificará en términos porcentuales, teniendo en cuenta que está ubicada en un espacio oscilante entre dos umbrales, esto es, inferior al 100% y superior al 0%, ya que por tratarse de una probabilidad no podría ser igual o equivalente a ninguno de los dos extremos, máxime si se tiene en cuenta que en materia médica incluso los índices de probabilidad más débiles siguen representado intereses valiosos para el paciente y sus seres queridos, en consideración a la fungibilidad de la vida y el anhelo por prolongarla; por lo anterior, dicho truncamiento no puede menospreciarse y dejar de repararse, so pretexto de una indeterminación invencible.

iii) No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad como un perjuicio independiente que deba ser resarcido por fuera del concepto de perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante-, inmateriales - daño moral y daños a bienes constitucionales y convencionales- y daño a la salud, reconocidos por la Corporación, puesto que hacerlo conduciría a desconocer el objeto primordial del instituto de la responsabilidad, esto es, el principio de la reparación integral, ya que las víctimas serían, sin razón alguna, resarcidas parcialmente a pesar de que el actuar del demandado cercenó una expectativa legítima. En efecto, el truncamiento de una expectativa legítima genera diferentes tipos de perjuicios que deben ser indemnizados, es decir, si es de naturaleza material, será indemnizada de conformidad con este criterio o, si por el contrario es de naturaleza inmaterial, la reparación será de índole inmaterial.

iv) No es procedente indemnizar la pérdida de oportunidad por el porcentaje de probabilidades que resulten de la acreditación del vínculo causal entre la falla y el daño final, habida cuenta de que la pérdida de oportunidad constituye una fuente de daño cuya reparación depende de lo probado en el proceso.

v) El porcentaje de probabilidades de la expectativa legítima truncada debe establecerse a través de los diferentes medios de prueba que obran en el proceso -regla general-. Ahora, si no se puede determinar dicho porcentaje de la pérdida de oportunidad -perspectiva cuantitativa-, pese a encontrarse acreditado el daño antijurídico cierto y personal - perspectiva cualitativa-, deberá el juez de la responsabilidad, tal como lo ha señalado la doctrina, bien sea a) declarar en abstracto la condena y fijar los criterios necesarios para que, mediante un trámite incidental, se realice la cuantificación del perjuicio, o bien b) acudir a criterios de equidad, eje rector del sistema de reparación estatal, -artículo 230 de la Constitución Política y 16 de la Ley 446 de 1998 -, a fin de reparar en forma integral el daño imputable a los demandados.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 50001231500019990032601 (31172), C.P. Olga Mérida Valle de la Oz.

²⁸ Sección Tercera, sentencia 26 de febrero de 2018. Exp. 36853. C.P. Danilo Rojas B.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 5 de abril del 2017. Exp. 25706.

vi) Ahora, si no es posible fijar científica y técnicamente el porcentaje de probabilidades, la cuantificación del porcentaje de posibilidades truncadas se determinará excepcionalmente, como sucede en otros ordenamientos jurídicos, en un 50%, el cual se aplicará para la liquidación de los perjuicios materiales e inmateriales, de manera que, en virtud de la equidad y la igualdad procesal que debe prohiarse entre las partes, no importa si el porcentaje de posibilidades frustradas haya podido fluctuar entre el 0.1 y el 99%, habida cuenta de que, sin haber podido aplicar la regla general, bastará que se hayan acreditado los elementos de la pérdida de oportunidad, es decir que se constate cualitativamente un truncamiento de la oportunidad que afecte el patrimonio de los demandantes para que proceda la reparación por excepción. Dicha excepción se justifica porque aunque haya ausencia cuantitativa del porcentaje de probabilidad de la expectativa legítima truncada, dicha expectativa sigue de todas maneras representado un menoscabo a un bien material o inmaterial que fue arrancado del patrimonio de la víctima y, por ello, debe ser reparada.”

En el caso concreto, el Despacho considera aplicable el criterio referido por parte de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, pues la demandante perdió la oportunidad de saber si al momento de ingresar al servicio médico para la atención del parto, su bebé tenía o no expectativas de vida. En esa medida, se le reconocerá el 50% del perjuicio moral solicitado. Por tal razón, le serán reconocidos 50 SMLMV, esto es, la mitad del perjuicio reconocido a una madre por el fallecimiento de su hijo.

Ahora, en lo que corresponde a la señora Judith Cubillos Rubiano, si bien con el registro civil obrante en el Doc. No. 11 del expediente digital, quedó acreditado su consanguinidad con la señora Leidy Roa Cubillos en calidad de madre y con esto sería más que suficiente para presumir el perjuicio reclamado, no puede perderse de vista lo manifestado por ella misma, en el interrogatorio de parte llevado a cabo en la audiencia de pruebas. En aquella oportunidad manifestó que su reacción al conocer del estado de embarazo de su hija fue de rechazo, por lo que la echó de la casa, reacción que puede ser entendible dado la edad de 17 años que tenía su hija. Sin embargo, también se tiene certeza también que, dicha reacción adversa, se materializó en un comportamiento de desprotección total, al punto que fue “echada” de su casa como bien fue indicado y nunca le brindó durante su proceso de gestación ningún apoyo o acompañamiento. Tal hecho manifestado por ella misma, desvirtúa la presunción de dolor o daño moral que pretende en esta demanda. Así, entonces, mal hace en reclamar daño moral por su nieto al que nunca quiso, por no darle protección y acogida a su hija durante el embarazo.

Por último, respecto del señor Anderson Vladimir Ruiz quien solicita perjuicios morales en calidad de compañero de Leidy Marisol Roa Cubillos y padre del primogénito, si bien se tiene que para el momento en que la demandante rindió interrogatorio de parte, señaló que vivía en unión libre con el señor Ruiz, dentro del proceso no se allegó ningún medio de prueba a través del cual se demostrara que, para la fecha de los hechos dicho vínculo existiera, así como tampoco que fuera el padre del hijo que esperaba la señora Roa Cubillos. En ese orden de ideas, los perjuicios solicitados por el señor Anderson Vladimir Ruiz también serán denegados.

3. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo valorativo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, debe verificarse si hay lugar a condena en costas a la parte vencida.

Se habla de un criterio «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse. Y es «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación, tal y como lo ordena el Código General del Proceso. En consideración a lo anterior, dado que no aparece acreditado, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Salud, y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C., según las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la **Sub-Red Integrada se servicios de Salud Sur E.S.E.** (Hospital de Usme Nivel I), por los daños causados por la pérdida de oportunidad que tenía la señora Leidy Marisol Roa Cubillos de ser atendida en el servicio médico del nivel requerido al momento del parto, de acuerdo con la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la **Sub-Red Integrada se servicios de Salud Sur E.S.E.**, a pagar a favor de **Leidy Marisol Roa Cubillos** la suma equivalente a cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv), por concepto de **daño moral**.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: SIN CONDENA en costas, por lo expuesto anteriormente.

SEXTO: El pago de la condena impuesta debe efectuarse de acuerdo con lo establecido en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: Por Secretaría, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 173 del Código Contencioso Administrativo.

OCTAVO: En firme esta sentencia, expídase copia, una vez sea pagada la suma establecida para dicho trámite.

NOVENO: Por Secretaría, liquídense los gastos y en caso de existir remanentes, entréguese a la parte interesada. Archívese el expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

GLQ

Firmado Por:

Jose Ignacio Manrique Niño
Juez
Juzgado Administrativo
035
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **8430802b50c783536108a1fb6e37def22919e3dbdd293dca5fb3a90b89b01925**

Documento generado en 03/11/2023 07:02:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>