



**Rama Judicial del Poder Publico  
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del  
Atlántico**

**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**

Barranquilla, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

|                   |                               |
|-------------------|-------------------------------|
| <b>Radicado</b>   | 08001-33-31-003-2001-00610-00 |
| <b>Acción</b>     | Reparación Directa            |
| <b>Demandante</b> | Eliécer Pacheco Ávila y otros |
| <b>Demandado</b>  | Instituto de Seguros Sociales |
| <b>Juez</b>       | Juan Gabriel Wilches Arrieta  |

Los señores Eliécer Pacheco Ávila y Ana Barcas Mantilla, en nombre propio, y en representación de sus menores hijos, Eliana del Carmen, Estefanía y Eliécer Enrique Pacheco Barcas, actuando a través de apoderado, han ejercitado acción de reparación directa en contra del Instituto de Seguros Sociales, formulando las siguientes:

**1. PRETENSIONES:**

*“PRIMERA: EL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – I.S.S.- es civil y administrativamente responsable de los daños y perjuicios, materiales y morales, causados a ELIECER PACHECO AVILA, ANA INES BARCAS MANTILLA, ELIANA DEL CARMEN PACHECO BARCAS, ESTEFANIA PACHECO BARCAS Y ELIECER PACHECO BARCAS con ocasión de la atención del parto a la señora ANA INES BARCAS por los galenos adscritos a ese Instituto y el posterior fallecimiento de la neonato CARMEN ANGELICA PACHECO BARCAS, hechos ocurridos en las clínicas LAS PALMAS Y LOS ANDES de propiedad de la demandada, los días 12 y 13 de junio de 1999.*

*SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES –ISS- debe pagar a los demandantes, las sumas de dinero que se dedujeren por los siguientes conceptos:*

**A) PERJUICIOS MATERIALES**

*Al señor ELIECER PACHECO AVILA la suma de SEISCIENTOS TREINTA Y TRES MIL PESOS (\$633.000) m.l. correspondiente al valor de los gastos de entierro de la niña CARMEN ANGELICA PACHECO BARCAS y que sufragó el mismo.*

**B) PERJUICIOS MORALES**

*A ELIECER PACHECO AVILA, ANA INES BARCAS MANTILLA, ELIANA DEL CARMEN PACHECO BARCAS, ESTEFANIA PACHECO BARCAS Y ELIECER ENRIQUE PACHECO BARCAS, en el equivalente en pesos al precio de un mil gramos oro (1.000 grs oro) para le fecha de su pago.*

*TERCERA: Que la suma que se reconozca por perjuicios materiales sea INDEZADA de acuerdo al índice de precios al consumidor, entre las fechas del 13 de junio de 1999 y la de pago, de conformidad con el artículo 178 del C.C.A.*

*CUARTA: Que se ordene al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – I.S.S- dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177, 178 del C.C.A. con la causación de intereses en la forma indicada.*

*QUINTA: Que se condene al demandado al pago de las costas del proceso”.*

**2. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA**

**2.1.1 De hecho:**

El señor Eliécer Pacheco Ávila estaba afiliado en los servicios de salud del Instituto de Seguros Sociales en el año 1999, época para la cual su compañera permanente, señora Ana Inés Barcas Mantilla, se encontraba en estado de gravidez, razón por la cual, según se afirmó en la demanda, acudía a los controles prenatales en la referida institución de salud.

El 12 de junio de 1999, aproximadamente a las 4:00 p.m, en momentos en que se encontraba en el supermercado, la señora Barcas Mantilla “reventó fuente”, motivo por el cual el señor Eliécer Pacheco procedió a trasladarla “inmediatamente a la clínica del Seguro Social de Las Palmas, quedando hospitalizada”.

A las 6:00 p.m de ese día, su compañero solicitó información acerca del estado de la gestante, comunicándole que estaba en observación.

Luego, a las 7:00 p.m, nuevamente indagó sobre su compañera y le informaron que permanecía en observación, a la espera de que dilatara y fuera examinada por el médico especialista.

Posteriormente, a las 9:40 p.m, el portero de la mencionada institución de salud, le informó que iban a trasladar a su compañera permanente a la sala de parto, porque era necesario realizarle cesárea.

Después, a las 10:40 p.m, le informaron que el neonato estaba delicado pues, al parecer, había ingerido bastante líquido amniótico y materias fecales, las cuales se depositaron en los pulmones, a raíz de lo cual era necesario remitirla a la Clínica Los Andes, centro hospitalario que contaba con los instrumentos clínicos para suministrarle la atención requerida.

Aproximadamente una hora después, según se indicó en el introductorio, trasladaron a la recién nacida a la Clínica Los Andes, con equipo de suero y oxígeno.

A las 11:00 a.m del 13 de junio de 1999, el señor Eliécer Pacheco Ávila, advirtió que su hija se encontraba en observación médica, conectada a un respirador artificial, oportunidad en la cual el médico de turno le informó que el estado de salud de la menor era complejo y requería esperar su evolución.

El 14 de junio de ese año, a las 11:00 am, el señor Eliécer Pacheco Ávila visitó a su niña, momento en el cual una enfermera le manifestó que había fallecido el día anterior a las 7:45 p.m.

Según la demanda, la muerte de la recién nacida, Carmen Angélica Pacheco Barcas, tuvo por causa ***“la mala atención médica a su madre para el parto. En efecto, no obstante que llegó a la Clínica Las Palmas a las 4:20 pm con fuente reventada, solamente fue revisada muy superficialmente por uno de los médicos, quien sostuvo a la paciente que había que esperar a que dilatara porque ella tenía malas las cuentas del tiempo de embarazo que aún no estaba para parto – diagnóstico errado-, y solo hasta las 9:40 pm decidieron ingresarla a la sala de partos para practicarle una operación cesárea”***.

Aseveró que el monitoreo fetal no se practicó *“porque el instrumento necesario – ecógrafo- (sic) estaba malo, o por lo menos, eso se le indicó a la paciente cuando lo solicitó ante la demora en que se tomara alguna decisión”*. Aunado a lo anterior, permaneció un tiempo prolongado bajo la observación de una enfermera que informaba a los médicos la evolución; empero, ***“la demora en la revisión, decisión y práctica de la cesárea, generó las causas fatales de la muerte. (Que los pulmones se llenaran de líquido amniótico y materias fecales)”***.

Arguyó que la señora Ana Inés Barcas Mantilla estaba inscrita y registrada en el CA de Los Andes, *“por tanto allí debía reposar su historia clínica porque cuando acudió a revisión o control de embarazo lo hizo a esas dependencias, ante la anormalidad para el parto, el diagnóstico del tiempo no debió ser aleatorio, a la adivinanza, cuando era fácil de comprobar, además de que es médicamente recomendable tener la historia a la mano para la atención requerida. La desidia, descuido o error médico fue una de las causas de la muerte de la niña”*.

#### **2.1.2 De derecho:**

Como fundamentos normativos de las pretensiones, se invocaron las siguientes normas:

- Constitución Política: artículos 2º, 48. 49 y 90.
- Código Civil: artículos 2341, 2342, 2343, 2347.
- Ley 153 de 1887: artículo 8º.
- Código Penal: artículos 106 y 107.
- Código Contencioso Administrativo.

### **2.1.3 CONTESTACIÓN**

#### **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**

El Instituto de Seguros Sociales – Seccional Atlántico, por conducto de apoderado, se opuso a todas y cada una de las pretensiones, argumentando que esa entidad no le correspondía reconocer a la parte actora indemnización alguna por supuestas responsabilidades que no aparecen debidamente acreditadas en la actuación procesal.

Estimó que las complicaciones presentadas por el feto, específicamente la relativa a la envoltura en el cuello del cordón umbilical, dificultó el manejo a través de la cirugía practicada, sin perder de vista que los exámenes y análisis anteriores, no sugirieron la posibilidad de complicaciones en el nacimiento.

Propuso la excepción denominada *“falta de causa para demandar”*, fundamentada en la inexistencia de relación causa – efecto, según lo reflejado por la historia clínica y los exámenes practicados.

#### **ACTUACIÓN PROCESAL**

La demanda tiene nota de presentación personal en la Oficina Judicial de Barranquilla del 10 de mayo de 2001, dirigida al H. Tribunal Administrativo del Atlántico, correspondiéndole, por reparto, al Magistrado Enrique Llinás Salazar (fls. 15 a 16), quien mediante auto del 24 de octubre de 2001, la admitió (fl. 26).

El 20 de marzo de 2006, se aperturó el ciclo probatorio (fls. 104 a 106).

En virtud del Acuerdo No. PSAA-3409 del 9 de mayo de 2006, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el proceso fue repartido al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Barranquilla (122).

Posteriormente, en cumplimiento al Acuerdo PSAA12-9199 de 2012, el expediente fue remitido por reparto extraordinario al Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión, despacho que avocó el conocimiento a través de proveído del 11 de mayo de 2012 (fl. 133).

Mediante Acuerdo No. 000184 del 2 de septiembre de 2015, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico, ordenó la redistribución de los procesos que cursaban en el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Barranquilla, en virtud de lo cual fue reasignado al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de esta ciudad, el cual en proveído del 16 de septiembre de 2015, aprehendió la litis (fl. 184).

En cumplimiento al Acuerdo No. PSAA15-10414 del 30 de noviembre de 2015, el Juzgado Quince Administrativo del Circuito de Barranquilla, asumió el conocimiento del proceso, a través de auto del 11 de diciembre de esa anualidad.

Por auto del 7 de septiembre de 2020, se corrió traslado común a los sujetos procesales por el término de diez (10) días, para que presentaran alegatos de

conclusión, derecho del cual hizo uso el apoderado del Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS En Liquidación – PAR ISS.

## **Ministerio Público**

En esta oportunidad, se abstuvo de rendir concepto.

## **3. DECISIONES PARCIALES SOBRE EL PROCESO**

### **Validez procesal**

El trámite procesal se adelantó con observancia de los preceptos de orden constitucional y legal, sin que se advierta causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

## **4. CONSIDERACIONES**

### **4.1 Problema Jurídico.**

El problema jurídico se contrae a determinar si el Instituto de Seguros Sociales es responsable administrativamente por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes por el fallecimiento de la menor Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), como consecuencia de la supuesta demora en practicarle la cesárea a la señora Ana Inés Barcas Mantilla.

En ese orden, se analizará:

- a) Acreditación del daño antijurídico padecido por los demandantes.
- b) Si este puede imputarse a las demandadas y a qué título.

Con el propósito de abordar la respuesta ese interrogante, el despacho analizará los siguientes subtemas: i) Cláusula General de Responsabilidad. ii) Elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado. iii) La omisión como criterio de imputación de responsabilidad.

#### **i) Cláusula General de la Responsabilidad.**

El fundamento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado está consagrado en artículo 90 de la Carta Política, cuyo contenido señala: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Esa premisa normativa es la génesis de la constitucionalización de la cláusula general de responsabilidad del Estado, cuyo análisis fue objeto de estudio en la sentencia C -832 de 2001, así:

*“Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización”<sup>1</sup> de la responsabilidad del Estado<sup>2</sup> y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados<sup>3</sup> y de su patrimonio<sup>4</sup>, sin distinguir su condición, situación e interés”<sup>5</sup>.*

## **ii) Elementos de la Responsabilidad**

El contenido del primer inciso del artículo 90 ibídem, permite concluir que la responsabilidad del Estado, está soportada en dos (2) pilares o elementos estructurales, a saber: i) el daño antijurídico y; ii) la imputación al Estado.

### **- Sobre el daño antijurídico**

El concepto del daño antijurídico ha sido decantado por la jurisprudencia, a partir de la premisa constitucional anteriormente señalada, entendiendo por tal aquella lesión causada a un bien o un interés tutelado o tolerado por el ordenamiento jurídico que la víctima, en tanto titular del mismo, no tiene el deber jurídico de soportar.

Sobre ese tópico, el H. Consejo de Estado, ha señalado:

*“[l]a cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado implica que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, entendiéndose por daño antijurídico “el perjuicio que es*

---

<sup>1</sup> En precedente jurisprudencial constitucional se indica: “El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

<sup>2</sup> La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

<sup>3</sup> Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49.

<sup>4</sup> “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

<sup>5</sup> La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. Essai d une théorie general de la responsabilité civile considerée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

*provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo*<sup>6,7</sup>.

A partir de esa noción, la Alta Corporación ha indicado que *“no importa si el actuar de la Administración fue legal o no, para efectos de determinar la responsabilidad, puesto que la antijuridicidad no se predica de su comportamiento sino del daño sufrido por el afectado, que bien puede provenir de una actuación legítima de aquella*<sup>8</sup>.

Por su parte, la Guardiania de la Carta Política, a luz del fundamento dogmático del artículo 90 Superior, se ha pronunciado sobre el daño antijurídico, de la siguiente manera:

*“6- La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico 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. Esta concepción fue la base conceptual de la propuesta que llevó a la consagración del actual artículo 90. Así, la ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Asamblea Constituyente señaló lo siguiente sobre este tema:*

*(...) La noción de daño en este caso, parte de la base de que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo.*

*La responsabilidad se deriva del efecto de la acción administrativa y no de la actuación del agente de la Administración causante material del daño, es decir, se basa en la posición jurídica de la víctima y no sobre la conducta del actor del daño, que es el presupuesto de la responsabilidad entre particulares.*

*(...) 7- Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o*

---

<sup>6</sup> [11] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencias de 8 de mayo de 1995, Exp. 8118, y 8163 de 13 de julio de 1993, C.P. Juan de Dios Montes Hernández.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, sentencia del 6 de junio de 2007, exp. 25000-23-26-000-1990-06968-01(16460), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, sentencia del 11 de mayo de 2006, exp. 68001-23-15-000-1995-00935-01(14400), C.P. Ramiro Saavedra Becerra. En cuanto al concepto de daño antijurídico se ha precisado: *“De allí que, esa circunstancia cierta y personal es constitutiva de una alteración negativa respecto de un estado de cosas, lo que determina la existencia del daño, mientras que la antijuridicidad está dada por la inexistencia del deber jurídico de soportar esa afectación –la pérdida de la posesión material– respecto de unos terrenos sobre los cuales ejercían los derechos conferidos por la posesión efectiva de la herencia, ya que el ordenamiento jurídico no impone esa carga a los demandantes.// Como se aprecia, el daño antijurídico es el ingrediente jurídico sobre el cual se estructura la responsabilidad patrimonial de la administración pública, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos elementos: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material (v.gr. la ocupación material de los inmuebles por una población específica) y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada”.* Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de noviembre de 2012, exp. 05001-23-31-000-2003-02308-01(37046), C.P. Enrique Gil Botero.

*extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuridicidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva"<sup>9 10</sup>.*

#### **- Sobre la imputación al Estado**

La imputación se refiere a que el hecho o conducta sea efectivamente atribuible al Estado; es decir, que el daño antijurídico se pueda endilgar al Estado.

En palabras del tratadista español Eduardo García de Enterría *"la imputación es un fenómeno jurídico consistente en la atribución a un sujeto determinado del deber de reparar el daño, con base en la relación existente entre aquel y este"*.

El Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha precisado que el estudio de la imputación debe realizarse en dos (2) niveles. Al respecto, ha señalado:

*"Como se advierte, este segundo elemento tiene dos niveles, el ámbito fáctico y la órbita jurídica, con la primera se determina, identifica e individualiza quién es reputado como autor del daño, bien sea porque le es atribuible por su acción en sentido estricto (v.gr. un disparo, un atropellamiento, etc.) o por la omisión (v.gr. el desconocimiento de la posición de garante), mientras que con la segunda, se establece el deber normativo el fundamento jurídico de la responsabilidad de reparar o resarcir la lesión irrogada. Es así como desde el plano fáctico de la imputación está plenamente acreditado que el daño es atribuible a la entidad demandada"<sup>11</sup>.*

(...)"

#### **- La omisión como criterio de imputación de responsabilidad**

En el terreno de la responsabilidad administrativa del Estado, la omisión se circunscribe a una acción determinada, cuya no realización da lugar a su existencia. No hay omisión en abstracto, sino siempre y en todo caso, de una acción concreta. De allí se desprende que, el autor de una violación al contenido obligacional, debe estar en condiciones de poder realizar la acción. En caso contrario, mal podría hablarse de omisión. Omisión no es, pues, un simple no hacer nada, es no realizar una acción que el sujeto está en situación obligacional de poder y deber hacer. Todas las cualidades que constituyen la acción en sentido activo, han de estar a disposición del sujeto para poder hablar de omisión. La

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993. Loc-cit.

<sup>10</sup> Sobre el tema, consultar: Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero; sentencia C-1149 del 31 de octubre de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; sentencia C-918 del 29 de octubre de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; sentencia C-038 del 1 de febrero de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).

omisión estatal es, entonces, la omisión de la acción esperada. De todas las acciones posibles que un servidor puede realizar, al ordenamiento jurídico sólo le interesa aquella que la administración pública espera que el servidor haga, porque el ordenamiento jurídico le impone el deber legal de realizarla.

La responsabilidad administrativa omisiva consiste, por tanto, en la inobservancia de una acción previamente fijada o establecida, que el servidor tenía la obligación de efectuar y que, además, podía hacer. En consecuencia, se trata estructuralmente de la infracción a un deber jurídico. Lo esencial en este tipo de responsabilidad, se reitera, es el incumplimiento de un deber, al omitirse una acción ordenada con base en el ordenamiento jurídico y, por tanto, esperada, precisando que la misma también puede presentarse como una infracción de resultado, al vincularse el dejar de hacer a una consecuencia con efectos dañosos.

Dentro de la teoría general de responsabilidad patrimonial del Estado encontramos dos (2) regímenes de imputación jurídica, denominados responsabilidad con falla y responsabilidad sin falla. Dentro del primer régimen encontramos las clásicas teorías de la falla del servicio que puede ser probada y presunta.

La falla del servicio centra su estudio en el aspecto subjetivo de la administración. Se encarga de analizar si en la manifestación estatal medió culpa, la cual se determina por la ausencia de prestación de un servicio, irregularidad en la misma o prestación tardía. Se caracteriza por ser un tipo de responsabilidad directa, pues quien responde es la administración como tal, independientemente de la identificación del agente causante del daño, siempre y cuando se acredite que fue un miembro de la entidad pública.

De antaño, el Máximo Tribunal de lo Contencioso – Administrativo, ha discurrido de manera prolija acerca de la responsabilidad por omisión, desde la óptica del incumplimiento del deber legalmente establecido. Entre otras, en sentencia del 5 de agosto de 1994; Exp. No. 8487; C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, se dijo:

“(…)

*En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.*

(…)”

Posteriormente, en sentencia del 8 de marzo de 2007; Exp. No. 2000-02359-01(27434) C.P Dr. Mauricio Fajardo Gómez, se sostuvo:

“(…)

*Esta corporación ha establecido que en los casos en los que se estudia la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión de una autoridad pública en el cumplimiento de las funciones atribuidas por el ordenamiento jurídico, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio. Es decir, que debe establecerse que los perjuicios reclamados son imputables al incumplimiento de una obligación determinada. (...) para atribuir responsabilidad al Estado por omisión consistente en el incumplimiento de un deber legal se debe establecer i) que existía la obligación y que la misma no fue cumplida satisfactoriamente y ii) que la omisión fue la causa del daño, es decir, que de no haberse incurrido en la omisión de cumplimiento de obligaciones atribuidas por el ordenamiento jurídico no se hubiese materializado el daño.*

“(…)”

De manera más reciente, la sentencia del 3 de octubre de 2016; Exp. No. 1999-02059-01(40057); C.P Dr. Ramiro Pazos Guerrero, abordó el tema de la omisión como criterio de imputación de responsabilidad, así:

“(…)”

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha fijado el alcance del análisis de la imputación, para efectos de determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa del Estado, sin que para ello resulte necesario verificar la existencia de una relación causal entre la conducta que se reprocha y el daño”<sup>12</sup>.*

*Ahora bien, en cuanto concierne a la imputación, se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la Administración Pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar de un sujeto.*

*En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar – acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.*

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2009, exp. 17994, M.P. Enrique Gil Botero.

No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (*imputatio iure* o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política (sic)<sup>13</sup>.

Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)<sup>14</sup>.

Ahora bien, para que pueda predicarse la existencia de una **falla en la prestación del servicio médico**, la Sala ha precisado que se requiere la demostración de 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 dañoso<sup>15</sup>. 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<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

<sup>14</sup> En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos" (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.

<sup>15</sup> Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, expediente 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>16</sup> En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

(...)"

Efectuadas esas precisiones teóricas y jurisprudenciales acerca de los elementos de la responsabilidad estatal y la imputación jurídica, corresponde, entonces, dilucidar el asunto sometido a estudio. Veamos:

## **5. CASO CONCRETO**

### **5.1 Acervo probatorio**

Al informativo se allegaron los siguientes medios de prueba:

- Fotocopia autenticada del registro civil de defunción de Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.) (fl. 1).
- Fotocopia autenticada del registro civil de nacimiento de Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.) (fl. 3).
- Fotocopia autenticada del registro civil de nacimiento de Eliana del Carmen Pacheco Barcas (fl. 4).
- Fotocopia autenticada del registro civil de nacimiento de Estefanía Pacheco Barcas (fl. 5).
- Fotocopia autenticada del registro civil de nacimiento de Eliécer Enrique Pacheco Barcas (fl. 6).
- Factura de venta No. FS-14174, expedida por Funeraria Los Olivos, correspondiente a servicios funerarios (fl. 7).
- Contrato de arriendo de bóvedas del 15 de junio de 1999, suscrito entre la Sociedad Hermanos de la Caridad – Cementerio de la Caridad y Eliécer Pacheco (fl. 8).
- Fotocopia de la historia clínica No. 8715921 de la señora Ana Barcas Mantilla del 12 de junio de 1999, expedida por la Clínica Centro (fls. 36, 37, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65).
- Fotocopia de formato de remisión o interconsulta de la señora Ana Barcas Mantilla del 18 de mayo de 1999 (fl. 66).
- Fotocopia de resultados de laboratorio clínico de la señora Ana Barcas Mantilla, expedido el C.C.A. Los Andes, adiado 15 de abril de 1999 (fl. 69 a 71).
- Fotocopia de control prenatal realizado a la señora Ana Barcas Mantilla en el Instituto de Seguro Social el 17 de marzo de 1999 (fl. 74 a 77).
- Fotocopia de historia clínica de Pediatría de la recién nacida, Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.) (fl. 78).
- Fotocopia de protocolo de necropsia No. 0603-99-N del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, realizada al neonato (fl. 80 y 81).

### 5.1.2 Análisis de las pruebas y hechos probados

#### a. ACREDITACIÓN DEL DAÑO

En el sub-examine, a partir de las pruebas regular y oportunamente allegadas al expediente, fluye acreditado lo siguiente:

El 12 de junio de 1999, aproximadamente a las 6:20 p.m., la señora Ana Barcas Mantilla, quien para esa data contaba con 37 semanas de embarazo, ingresó al servicio de urgencias de la Clínica Centro de Barranquilla, debido a la salida de líquido amarillo que mojaba sus piernas, diagnosticándosele R.P.M. (Ruptura Prematura de Membrana) con líquido meconiano, razón por la cual se procedió a realizarle el procedimiento quirúrgico de cesárea.

La recién nacida fue remitida a UCI neonatal, por presentar dificultad respiratoria severa.

El 13 de junio de 1999, la recién nacida Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.) falleció, como consecuencia de una insuficiencia respiratoria aguda, por aspiración de líquido amniótico (fl. 81).

Al expediente se allegó el registro civil de defunción de la menor fallecida Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.) (fl. 2).

De acuerdo a esas probanzas, sin atisbo de duda, cabe afirmar que el daño antijurídico padecido por los demandantes, representado en la muerte de la neonato Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), deviene acreditado.

Establecido lo anterior, corresponde al despacho analizar la imputación, con el fin de determinar si, en el caso concreto, dicho daño puede atribuirse a la entidad hospitalaria demandada y, por lo tanto, si es deber jurídico de ésta resarcir los perjuicios derivados del mismo.

#### b. TÍTULO DE IMPUTACIÓN

A juicio de la parte actora, el deceso de la recién nacida fue a causa ***“de la mala atención médica a su madre para el parto”, “la demora en la revisión, decisión y práctica de la cesárea, generó las causas fatales de la muerte”*** y ***“La desidia, descuido o error médico fue una de las causas de la muerte de la niña”***. (Negrilla fuera del texto)

Es menester indicar que, si bien en la descripción fáctica, la parte actora manifestó que en el servicio ***“la señora ANA INES reventó fuente, razón por la cual su compañero ELIECER la trasladó inmediatamente a la clínica del seguro social de LAS PALMAS”*** (negrilla fuera del texto), lo cierto es que del acervo probatorio se concluye que el servicio médico fue prestado en la Clínica Centro, conforme da cuenta la historia clínica (fl. 36), en cuyo membrete se lee:

“SEGURO SOCIAL  
SECCIONAL ATLÁNTICO  
CLÍNICA CENTRO  
HISTORIA CLÍNICA DE URGENCIA”

También es importante precisar que, en el mismo escrito de demanda, los accionantes señalaron: *“ELIECER en compañía de un conductor y una enfermera en la ambulancia del Seguro Social trasladaron a la niña con equipo de suero y oxígeno, dejando a su compañera en LAS PALMAS, e **internando a la recién nacida en la clínica LOS ANDES**”*; sin embargo, al interior del proceso no se allegó la historia clínica de menor cuando estuvo en esa clínica, pues solo está acreditada una nota de pediatría de la Clínica Centro (fl. 78), en la cual se consignó lo siguiente: *“Se ordena remisión para UCI neonatal”*.

La primera situación aludida, deviene irrelevante, teniendo en cuenta que está acreditado que la paciente, señora Ana Inés Barcas Mantilla, fue atendida en la Clínica Centro del Instituto de Seguros Sociales - ISS, dada su condición de afiliada – beneficiaria. De tal suerte que, el referido centro hospitalario, fungía como prestador del servicio médico de la EPS I.S.S.

En ese orden, a la luz de la legislación sobre la cual está edificado el Sistema de Seguridad Social en Colombia, se concluye que el I.S.S. está legitimado en la causa por pasiva en el *sub lite*, pues es función de las EPS, en este caso del Instituto de Seguro Social, garantizar la calidad de la prestación de los servicios de salud de sus asegurados.

En ese sentido, el H. Consejo de Estado, ha sostenido *“que el Instituto de Seguros Sociales es responsable de la prestación de los servicios prestados por las clínicas que aquel contrata, pues estas fungen como sus agentes”*<sup>17</sup>.

A lo anterior debe agregarse que, el artículo 177 de la Ley 100 de 1993 establece que la función básica de las Entidades Promotoras de Salud es *“organizar y garantizar directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados (...)”*. A su turno, el artículo 178 de ese plexo normativo, señala que es deber de las EPS *“establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud”*.

En dirección similar, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que las EPS comprometen su responsabilidad, en el evento de existir fallas en el servicio de salud brindado a sus afiliados. Al respecto, ha señalado:

*“Pertinente advertir, en las voces del artículo 177 de la Ley 100 de 1993 (D.O. 41148, 23 de diciembre de 1993), por la cual se crea el sistema de seguridad social integral conformado con los regímenes de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios definidos por la ley para la efectiva realización de los principios de solidaridad, universalidad y eficiencia enunciados en el artículo 48 de la Constitución Política, la función básica de las Entidades Promotoras de Salud de “organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados”, y la de “establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios*

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”. Sentencia del 13 de noviembre de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación No. 05001-23-31-000-1999-03218-01 (31182).

*prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud” (artículo 177, num. 6º, ibídem, subraya la Sala), que les impone el deber legal de garantizar la calidad y eficiencia de los servicios de salud, por cuya inobservancia comprometen su responsabilidad, sea que lo presten directamente o mediante contratos con las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) y profesionales respectivos (artículo 179, ejusdem)”<sup>18</sup>*

Ahora, en cuanto a la segunda situación, si bien es cierto en autos no está acreditado que la recién nacida fue atendida en la Clínica de los Andes, también lo es que en el protocolo de necropsia de Medicina Legal (fl. 80), se plasmó como lugar de procedencia del cadáver “CLÍNICA DEL SEGURO SOCIAL LOS ANDES”, documento que no fue redargüido de falso en su oportunidad procesal.

De otro lado, es pertinente anotar que mediante auto del 20 de marzo de 2006, se decretó la práctica del peritaje solicitado por la parte demandante, designándose al médico obstetra, Dr. Alejandro Gentile Herazo, para tal fin, oportunidad en la que se expidió el Oficio No. 7926-06 del 4 de abril de mismo año, a través del cual se le comunicó la referida designación.

Posteriormente, mediante proveído del 21 de septiembre de 2012, se designó a los doctores Angélica Montalvo Navarro y Jesús Fernando Vásquez, quienes se abstuvieron de rendir la pericia encomendada.

De lo precedente, se desprende que el despacho adelantó la labor de rigor, en punto a obtener dictamen médico que absolvieran el cuestionario realizado por la parte demandante; empero, como se advierte, ese impulso probatorio resultó infructuoso.

Pese a la ausencia de la prueba aludida, al proceso se allegó el documento denominado “HISTORIA CLÍNICA DE URGENCIA”, elaborada por la Clínica Centro (fl. 36), de cuyo contenido se aprecia lo siguiente:

**“IDENTIFICACIÓN DE LA PACIENTE**  
**NOMBRES Y APELLIDOS: ANA BARCAS MANTILLA**  
**Motivo de la Consulta: Ginecología**  
**EXAMEN TRATAMIENTO Y OBSERVACIONES (DESCRIPCIÓN**  
**DE LA URGENCIA**

*Junio 12/99*

*6:20 pm MC: Refiere salida de líquido amarillo que moja las piernas hace 2 horas, refiere que ya salió de cuentas.*

*AP: G5 P3 A1 C0 FUR: (fecha última regla) 28 de sept/98?*

*Tranquila. TA: 130/80 FC: 72x (ilegible)*

*AU (altura uterina): 34 cm especuloscopia*

*Se observa salida de líquido meconiado*

*IDx: 37 Se (semanas de gestación) x A (amenorrea) + R.P.M.*

*(Ruptura Prematura de Membrana) con liq. Meconiado.*

*Manejo: Hospitalizar. Monitoreo fetal urgente”*

---

<sup>18</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de noviembre de 2011, exp: 11001- 3103-018-1999-00533-01 M.P. William Namén Vargas.

Así mismo, en la evolución de la señora Ana Barcas Mantilla (fl. 37), se consignaron las anotaciones que a continuación se transcriben:

*“Paciente de 38 años de edad G:5 P:3 A:1  
Junio 12/99 FUR (fecha última regla) 23 sept/98 FEP: 30 junio/99  
7:45 pm Salida de líquido amniótico desde hace 3 horas.  
al examen ginecobstetra au (altura uterina) 34 cm FCF  
(frecuencia cardíaca fetal) (+) (positiva)  
cefálico, no hay actividad uterina.  
(Ilegible) líquido amniótico amarillo verdoso.  
Se practico (sic) monitoreo fetal, FCF 150x (ilegible)  
No hay actividad uterina (pendiente por leer ginecólogo)*

*Paciente en semana de termino (sic), feto vivo.  
Actualmente con FCF+ longitudinal, presentación cefálica libre  
T. vaginal posterior permeable a un pulpejo del dedo.  
Presentación libre – salida de meconio amarillento claro  
(reciente)  
Plan: Cesárea  
Dx: 1. Embarazo a término  
2. Feto vivo  
3. Parto  
4. Ruptura membrana con meconio  
5. Estado fetal no satisfactorio”*

A folio 57, milita orden médica del mismo centro hospitalario, en la cual se registró:

*“ORDENES MED. 12 de junio/99*

- 1. Hospitalizar S. Partos.*
- 2. Monitoreo fetal urgente*
- 3. Presentar al ginecólogo de turno.*
- 4. Vigilar y AC*

- 1. Hatsman 500 ml*
- 2. Preparar para cesárea”*

En la nota de enfermería (fl. 63 y 64) se apuntó:

*“NOTAS DE ENFERMERÍA*

*9+35 junio 12/99  
Llega al quirófano f (femenina) para cesárea de urgencia  
caminando por sus propios medios con vena permeable en  
miembro superior izquierdo sol. Hartmann 500 cc, se instala en  
camilla, se pone monitor (...).  
Se acuesta de lado, la Dra, Laliz gomez anestesióloga luego  
hace asepsia en espalda (ilegible).  
10 pm (ilegible) anestesia epidural (ilegible)  
10+10 Se hace asepsia en área quirúrgica con isodine espuma  
y solución se pasa sonda vesical #16... ginecólogo Dr. Medina  
Ayudante Dr. Noriega.  
Efe (enfermera) Teresita (ilegible)  
Instrumentadora (ilegible) Herrera*

10+20 Sol Hartmann 500 cc (ilegible) hay 10 compresas para inicio.

Ponen campos quirúrgicos (...).

10+30 el Dr. Medina extrae R/N sexo femenino cefálico deprimido meconiada con 5 vueltas circular.

Lo recibe el pediatra DR Guillen quien lo lleva al (ilegible) hacia valoraciones y cuidados..."

Seguidamente, se registró la descripción del procedimiento quirúrgico de cesárea (fl. 53), así:

*"Descripción Qx*

No. Afil 908715921

Ana Barcas

VI-12-99

Hora: 10:30 PM

Cirujano: Dr. Medina

Ayudante: Noriega

Anestesiólogo: (ilegible)

Anestesia: Peridunal (sic)

IDx preoperatoria: (ilegible)

SFA: RPM con meconio espeso

IDx postoperatorio

Cesárea segmentada

Hallazgo: circular (3) (triple) de cordón meconio impregnado (crónico) (sic)

Prevía asepsia bajo anestesia peridural se hace incisión fanestil de +/- 6 cms, se incide piel tejido celular subcutánea músculos rectos abdominales (ilegible) se visualiza utero, se hace incisión en segmento anterior, se extrae RNU de sexo femenino con circular tejido de cordón y meconio viejo con SF fetal crónico, una sola placenta y se limpia cavidad uterina con compresas y luego se proceder a suturar por (ilegible) hasta llegar a la piel. La paciente tolera (ilegible) Qx."

A folio 78, se observa nota de pediatría en la cual se plasmó:

*"Pediatría*

RN de Ana Barcas Mantilla.

Madre 35 a G5 P3 A1 C0 V3

EG 37 sem

Ruptura membrana +/- 4 h

Liq. Amniótico meconiado

*Datos del recién nacido*

Fecha y hora de nacimiento junio – 11 – 99 (10:30 pm)

Sexo femenino P: 3000 g T: 50 cm

PC (perímetro cefálico): 35 cm PT (perímetro torácico): 34 cm

RN (recién nacido) con Asfixia Perinatal Severa impregnado de meconio secund. a circular multiple (sic) apretada cordón al

cuello. Se realizan maniobras de reanimación con O2 y balva.  
Se aspira liq. amniótico amarillo (ilegible) no fétido de traquea.  
Apgar 5/10 - < 10 - 8/10 - 8/10  
Se ordena remisión para UCI neonatal por presentar distres  
respiratorio severo secund. y requiere de" (ilegible).

El Protocolo de Necropsia No. 0603-99-N, realizado a la neonato, Carmen Pacheco Barcas (q.e.p.d.), el 14 de junio de 1999, arrojó la siguiente conclusión:

**"CONCLUSIÓN: RECIEN NACIDO CON HISTORIA DE NACIMIENTO POR CESAREA Y PROBABLE SUFRIMIENTO FETAL PRECESAREA, QUE MUERE POR INSUFICIENCIA RESPIRATORIA AGUDA, POR ASPIRACIÓN DE LÍQUIDO AMNIOTICO (CONSISTENTE)".**

En materia la responsabilidad médica gineco-obstétrica, si bien el H. Consejo de Estado ha trazado una línea jurisprudencial en los eventos en que existe compromiso durante el procedimiento quirúrgico, al señalar que *"la presencia de un daño en el momento del parto cuando el embarazo se ha desarrollado en condiciones normales, se constituye en un indicio de la presencia de una falla en el acto obstétrico", "siendo el indicio la prueba por excelencia en estos casos ante la falta de una prueba directa de la responsabilidad"*<sup>19</sup>, en el asunto sometido a estudio, se evidencian elementos de convicción directos que desplazan la prueba indirecta (indiciaria).

Previamente al análisis probatorio del sub-judice, el despacho estima necesario abordar la literatura médica<sup>20</sup>, relativa a ciertos conceptos médicos fundamentales plasmados en la historia clínica y en la conclusión del protocolo de necropsia, en punto a comprender con mayor precisión e ilustración algunos aspectos consignados en ese documento, a saber: (i) **ruptura prematura de membrana;** (ii) **Estado Fetal no Satisfactorio;** (iii) **líquido amniótico;** (iv) **meconio;** (v) **aspiración de líquido meconial.**

La ruptura prematura de membrana (RPM), está definida como *"la salida de líquido amniótico a través de una solución de continuidad de las membranas ovulares en embarazos mayores de 20 semanas y/o por lo menos 2 hrs. antes del inicio del trabajo de parto."*<sup>21</sup>

A su vez, sobre el estado fetal no satisfactorio, se ha sostenido: *"El Estado Fetal no Satisfactorio antiguamente denominado sufrimiento fetal expresa un concepto de orden clínico que comprende algunas alteraciones funcionales del feto, asequibles o diversos recursos propedéuticos durante el embarazo y que son interpretadas*

<sup>19</sup> Consejo de Estado Sección Tercera. Sentencias del 7 de diciembre de 2004; Exp. No. 14767; 26 de marzo de 2008; Exp. No. 1993-09477-01 (16085); C.P Dra. Ruth Stella Correa Palacio; 21 de marzo de 2012; Exp. No. 18991: C.P Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

<sup>20</sup> Acerca de la posibilidad del juez de recurrir a la literatura médica, véase lo señalado por el tratadista Jairo Parra Quijano en el artículo "Aporte de la Jurisprudencia del Consejo de Estado al tema de la prueba pericial". Jornadas de Derecho Administrativo. U. Externado de Colombia; Sentencia del 25 de abril de 2012: Exp. No. 1994-42279; C.P Dr. Enrique Gil Botero.

<sup>21</sup> CESÁREA SEGURA. Lineamiento Técnico. Secretaría de Salud. Subsecretaría de Prevención y Protección de la Salud Dirección General de Salud Reproductiva. (2002 Secretaría de Salud. Dirección General de Salud Reproductiva. Homero No. 213 - 7o. piso. Col. Chapultepec Morales). Delegación Miguel Hidalgo. 11570 México, D. F.

*habitualmente como traductoras de un estado en el cual hay peligro más o menos próximo de muerte para el feto. El término Estado Fetal no Satisfactorio es empleado para identificar una emergencia obstétrica, pero en algunas oportunidades resulta impreciso e inespecífico. Habitualmente es definido como la asfixia fetal persistente que si no se corrige puede superar los mecanismos compensadores y provocar daño neurológico permanente o muerte fetal.<sup>22</sup>*

Y en relación al sufrimiento fetal (SF), se ha dicho:

*“El término sufrimiento fetal agudo (SFA) se usa con frecuencia y sin restricciones en la práctica obstétrica, definiéndose como “un estado en que la fisiología fetal se halla tan alterada que es probable su muerte o la aparición de lesiones permanentes en un período de tiempo relativamente breve”. El SFA debe diferenciarse de la respuesta de estrés reactiva frente a los fenómenos del parto, en este último los mecanismos de respuesta fetal le permiten al producto adaptarse a situaciones estresantes evitando con ello la aparición de lesiones permanentes. Por lo tanto, la interpretación del monitoreo electrónico de la frecuencia fetal intraparto toma crucial importancia ya que su adecuada lectura nos podrá diferenciar entre SFA y estrés fetal, diferencia que algunas veces sólo se logra en forma retrospectiva.”<sup>23</sup>*

*“El sufrimiento fetal se define como una alteración causada por la disminución del intercambio metabólico materno-fetal, que ocasiona hipoxia, hipercapnia, hipoglicemia y acidosis. Estas alteraciones provocan un funcionamiento celular anormal que puede conducir a daños irreversibles, con secuelas e incluso la muerte fetal.”<sup>24</sup>*

*“El líquido amniótico (LA) como un medio hídrico que va a proteger al embrión y al feto de influencias externas adversas, favoreciendo con su elasticidad la estática fetal. Representa también un complejo mecanismo de nutrición fetal, así como de su regulación metabólica...Se ha establecido que el intercambio del líquido amniótico a través del feto puede realizarse por las siguientes vías: aparato digestivo, respiratorio, urinario y la piel.*

*CONCEPTO MECONIO: El término meconio deriva de la palabra griega “mekonion”, que significa opio o jugo adormidera. Su origen es la aparente relación que existe entre la tinción por meconio del líquido amniótico y la depresión del recién nacido. El meconio es producto de la defecación fetal que está compuesta por restos de (LA) deglutido, material de descamación y secreciones gastrointestinales fetales, así como por biliverdina, que es lo que le confiere el color verde característico. Al ser eliminado al líquido amniótico puede teñirlo de verde y modificar*

---

<sup>22</sup> Universidad de Cuenca. La morbilidad por Estado Fetal no Satisfactorio debido a [dspace.ucuenca.edu.ec](http://dspace.ucuenca.edu.ec)

<sup>23</sup> Revista chilena de obstetricia y ginecología - versión impresa ISSN 0048-766X versión On-line ISSN 0717-7526 Rev. chil. obstet. ginecol. v.68 n.5 Santiago 2003.  
[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0717-75262003000500010](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0717-75262003000500010)

<sup>24</sup> Op. Cit.

su densidad dependiendo de la cantidad que se expulse y del volumen de líquido en el que se diluya.

*FISIOPATOLOGÍA: La emisión de meconio se produce como consecuencia de la estimulación del sistema nervioso parasimpático que genera un aumento del peristaltismo intestinal y la relajación del esfínter anal. Aunque no se conocen con exactitud los mecanismos fisiológicos, o fisiopatológicos, que condicionan la emisión fetal de meconio, los conocimientos clínicos sugieren que este fenómeno puede producirse en diferentes circunstancias:*

*a) Fisiológicamente, a partir de las 24-28 semanas de gestación, como consecuencia de la estimulación del peristaltismo colónico dependiente de mecanismo hormonales y neurológicos que comienzan a estar maduros a esta edad gestacional, controlando la actividad del tracto gastrointestinal y el proceso de defecación fetal. La dilatación que se demuestra en la porción rectosigmoidal distal del intestino de los recién nacidos con malformaciones anorectales sustenta la hipótesis.*

*b) Como respuesta refleja a la estimulación vagal generada por una compresión funicular especialmente en fetos maduros, que no tiene porque estar necesariamente asociada a una situación de asfixia fetal.*

*Ante una situación de hipoxia fetal. La centralización del flujo, que se produce como respuesta compensadora ante la hipoxia fetal, conlleva una vasoconstricción en el área intestinal, un aumento del peristaltismo, la relajación del esfínter anal y finalmente la expulsión de meconio.*

*CONSECUENCIA: SÍNDROME DE ASPIRACIÓN MECONIAL. La existencia de un líquido amniótico teñido conlleva, además de la posibilidad de que exista o haya existido una situación de hipoxia fetal, y además en este caso, el riesgo de que se produzca un síndrome de aspiración meconial. La aspiración de meconio se puede definir por la presencia de líquido amniótico teñido por debajo de las cuerdas vocales. Desde la tráquea el meconio puede pasar a los pulmones, desarrollándose entonces el síndrome de aspiración meconial, causa importante de morbilidad perinatal, que complica alrededor del 2 por 1000 de todos los partos con recién nacido vivo. La aspiración meconial se produce fundamentalmente en recién nacidos postérmino, en pequeños para la edad gestacional y en recién nacidos a término con hipoxia asociada. Clínicamente el cuadro puede presentarse como un compromiso respiratorio leve o tan grave que pueda condicionar la muerte del recién nacido.*<sup>25</sup>

Dilucidados esos conceptos médicos, en el asunto que concita la atención del despacho, de historial médico transcrito, se demostró que la señora Ana Inés Barcas Mantilla, quien se contaba con 37 semanas de gestación, ingresó al servicio de urgencias de la Clínica Centro el 12 de junio de 1999, a las 6:20 p.m, debido a

---

<sup>25</sup> Servicio de Obstetricia y Ginecología-Hospital Universitario Virgen de las Nieves -Granada - Líquido amniótico meconial. Jesús Presa / Sebastián Manzanares.

una “salida de líquido amarillo que moja (sic) las piernas hace 2 horas”, con antecedente personal (G5 P3 A1 C0) de 5 gestas, 3 partos, 1 aborto y 0 cesáreas, cuya última menstruación fue el 28 de septiembre de 1998, observándose “salida de líquido meconiado”, cuya impresión diagnóstica arrojó: “IDx: 37 Se (semanas de gestación) x A (amenorrea) + R.P.M. (Ruptura Prematura de Membrana) con liq. Meconiado. Manejo: Hospitalizar. Monitoreo fetal urgente”.

A las 7:45 p.m, la señora Barcas Mantilla fue valorada, según dan cuenta las notas registradas en el documento intitulado “Evolución”, en el cual se dejó la siguiente observación: “Salida de líquido amniótico desde hace 3 horas” “amarillo verdoso”, “salida de meconio amarillento claro (reciente)”. En esa oportunidad, se ordenó la práctica de cesárea, diagnosticándosele “Dx: 1. Embarazo a término; 2. Feto vivo; 3. Parto; **4. Ruptura membrana con meconio; 5. Estado Fetal no Satisfactorio**”. (Negrilla fuera del texto)

En las órdenes médicas, las cuales no tenían hora registrada, se consignó la preparación de la paciente para cesárea.

A las 9:35 p.m., llegó al quirófano la paciente femenina para cesárea de urgencia.

A las 10:30 p.m. el Dr. Medina extrajo a la recién nacida de sexo femenino, quien presentó “cefálico deprimido meconiada con 5 vueltas circular”, siendo recibida por el médico pediatra, el cual la trasladó para realizarle las valoraciones y cuidados de rigor.

En escrito elaborado con ocasión del procedimiento quirúrgico, se asentó: “SFA (sufrimiento fetal agudo) y “RPM (ruptura prematura de membrana) con meconio espeso, hallando circular triple de cordón impregnado de meconio”.

A las 10:30 p.m, luego de haberse practicado la cesárea, por pediatría se registró que la neonato presentaba asfisia perinatal severa, impregnada de meconio, secundario a circular múltiple apretada cordón umbilical al cuello, situación que obligó a realizarle maniobras de reanimación, aspirándosele líquido amniótico amarillo de la tráquea.

Posteriormente, se ordenó su remisión a la UCI neonatal de la Clínica de Los Andes, por presentar problemas respiratorios, institución de salud donde se produjo su deceso.

Conforme a esa sinopsis probatoria, la señora Ana Inés Barcas Mantilla, ingresó a las 6:20 p.m. por urgencia en la Clínica Centro de esta ciudad, cuyo cuerpo médico observó que la paciente tuvo ruptura prematura de membrana con líquido meconiado, razón por la cual determinaron hospitalizarla y practicarle monitoreo fetal urgente.

Así mismo, a las 7:45 p.m, fue valorada, realizándose la siguiente observación: “**Salida de líquido amniótico desde hace 3 horas**” “amarillo verdoso”, “salida de meconio amarillento claro (reciente)”, circunstancia a raíz de la cual se ordenó la práctica de cesárea, diagnosticándose “1. Embarazo a término; 2. Feto vivo; 3.

Preparto; **4. Ruptura membrana con meconio; 5. Estado Fetal no Satisfactorio**".  
(Negrilla fuera del texto)

Acorde a lo anterior, cuando la señora Barcas Mantilla ingresó al centro hospitalario, además de **"ruptura prematura de membrana con meconio"** (6:20 p.m.), se había determinado **"Estado Fetal no Satisfactorio"** (7:45 p.m.).

Con arreglo a los diagnósticos y conceptos vertidos en los referidos documentos realizados una vez la paciente ingresó a los servicios médicos, según la literatura médica y estado del arte, es posible afirmar que, desde el preciso momento en que se le diagnosticó a la paciente la ruptura prematura de membrana con líquido meconiado, quien había referido *"salida de líquido amarillo que mojó las piernas hace 2 horas"*, se debió activar la atención adecuada y oportuna en el centro hospitalario, teniendo en cuenta la gravedad que encierra la detección de líquido meconial.

No obstante, posterior a las dos (2) horas referidas, la paciente fue valorada nuevamente a las 7:45 p.m., transcurriendo tres (3) horas y veinticinco (25) minutos desde que refirió la salida del líquido contentivo de meconio, valoración en la que se le diagnosticó, adicionalmente, estado fetal no satisfactorio o sufrimiento fetal.

En México, según estudios de morbilidad neonatal asociada con el grado de tinción meconial del líquido amniótico, se ha concluido lo siguiente:

- "a) La morbilidad de meconio en el presente trabajo fue del 32%.*
- b) La presencia de meconio se asoció mayormente con asfixia.*
- c) El traslado a la UCIN está mayormente asociado en los pacientes con meconio espeso.*
- d) La presencia de meconio se asocia con una resolución obstétrica distócica.*
- e) Hay mayor posibilidad de que un paciente con meconio espeso sea intubado.*
- f) La presencia de meconio espeso se asocia mayormente con el desarrollo de patologías respiratorias, infecciosas y digestivas.*
- g) Los pacientes con meconio espeso tienen mayor posibilidad de obtener calificación de Apgar < 6 al minuto de vida.*
- h) La presencia de meconio está fuertemente asociado con sufrimiento fetal agudo.*
- i) La presencia de meconio se asoció mayormente con desembrazo por la vía de cesárea.*

*(...). empero las morbilidades se presentaron en los pacientes con líquido amniótico espeso, lo cual corresponde a la literatura, que la morbilidad neonatal es mayor conforme el LAM se acentúa de ser fluido a espeso"*<sup>26</sup>.

No sobra decir que esa característica de espesura, fue detectada según el documento denominado *"Descripción Qx"* (fl. 53), así:

---

<sup>26</sup> Morbilidad neonatal asociada con el grado de tinción meconial del líquido amniótico. Ricardo Ávila Reyes\*, ‡ Juan Luis Marroquín Villarreal, ‡ Mariana Herrera Pen, \*, ‡ Rocío Isabel Camacho Ramírez, § Nora Inés Velázquez Quintana ‡) *Pediatría de México* Vol. 15 Núm. 2 – 2013 des [www.medigraphic.org.mx](http://www.medigraphic.org.mx)

*"IDx postoperatorio:*

*SFA – RPM con meconio espeso"*

Lo precedente, significa *"sufrimiento fetal agudo, ruptura prematura de membrana con meconio espeso"*.

Entonces, detectado el líquido meconial ante la ruptura prematura de membrana, con todas las consecuencias que esa condición revestía, una vez reconocido el estado fetal no satisfactorio, *a fortiori*, se debió desembarazar lo más rápido posible a la señora Ana Inés Barcas Mantilla.

Sobre el diagnóstico del estado fetal no satisfactorio o sufrimiento fetal, la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional del Nordeste de Argentina, ha discurrido, así:

*"La importancia del reconocimiento de SFA radica en que cuando el problema se detecta rápidamente y se trata de manera apropiada e inmediata, se impide el daño... Cuando el SFA persiste o sus causas no pueden corregirse, se debe extraer el feto por el procedimiento que corresponda según las circunstancias, ya que el SFA representa un estado de shock"<sup>27</sup>*

En el sub-lite, el cuerpo médico, a las 7:45 p.m., entendió que el plan de manejo era la cesárea, esto es, transcurrida una (1) hora y veinticinco (25) minutos, pese a que, aproximadamente, a las 4:20 p.m., la paciente ya había referido *"salida de líquido amarillo que mojó las piernas"*, conforme quedó consignado en la historia clínica.

Importa señalar que la cesárea, según la literatura médica, se debe realizar por diversas causas, entre ellas, maternas, fetales o mixtas.

*"Causas fetales:*

- *Macrosomía fetal que condiciona desproporción cefalopélvica.*
- *Alteraciones de la situación, presentación o actitud fetal*
- *Prolapso de cordón umbilical*
- **Sufrimiento fetal**
- *Malformaciones fetales incompatibles con el parto*
- *Embarazo prolongado con contraindicación para parto vaginal*
- *Cesárea posmortem*

*C) Causas mixtas:*

- *Síndrome de desproporción cefalopélvica*

---

<sup>27</sup> SUFRIMIENTO FETAL AGUDO: Revisión Silvina N. Vispo, Julio Meana, Carlos M. Karatanasópuloz, Dr. Juan P. Casal, Dr. Juan I. Casal.  
[https://med.unne.edu.ar/revistas/revista112/suf\\_fet\\_agu.htm](https://med.unne.edu.ar/revistas/revista112/suf_fet_agu.htm)

- Preeclampsia/eclampsia
- Embarazo múltiple
- Infección amniótica
- Isoinmunización materno-fetal

#### INDICACIONES MÁS FRECUENTES - CRITERIOS PARA LA TOMA DE DECISIÓN

Las principales indicaciones de la operación cesárea son:

1. Desproporción cefalopélvica
2. Cesárea previa
3. **Sufrimiento fetal**
4. **Ruptura prematura de membranas**
5. Presentación pélvica<sup>28</sup>

(Negrillas fuera del texto)

Así mismo, se ha sostenido que “Se considerará la realización de una operación cesárea, cuando exista la asociación de alteraciones de la frecuencia cardiaca fetal, detectada por medios clínicos y **la presencia de líquido amniótico meconial**, sobre todo si existieran cambios en la coloración y/o en la densidad de este”.<sup>29</sup> (Negrilla fuera del texto)

De la lectura de ese apartado médico - científico, se extrae que el sufrimiento fetal y la ruptura prematura de membranas, desde la óptica médico – obstétrica, son criterios justificativos y suficientes para practicar una cesárea, mismas condiciones que le fueron diagnosticadas a la señora Ana Inés Barcas Mantilla, razón por la que fue sometida al procedimiento quirúrgico.

Con todo, a pesar de haber transcurrido tres (3) horas y veinticinco (25) minutos desde que Ana Inés Barcas Mantilla refirió salida de líquido amarillo que mojó sus piernas y una (1) hora y veinticinco (25) minutos desde que fue diagnosticada con la ruptura prematura de membrana con líquido meconiado, es verdad inconcusa que aquélla entró al quirófano para someterse a la cirugía a las 9:35 p.m. y solo a hasta las 10:30 p.m. le extrajeron a la neonato. Es decir, transcurrieron seis (6) horas y diez (10) minutos desde la ruptura de membrana (4:20 p.m. aproximadamente), hasta la extracción del recién nacido. Y cuatro (4) horas y diez (10) minutos desde su admisión y diagnóstico de R.P.M con líquido meconiado, hasta su desembarazo.

---

<sup>28</sup> CESÁREA SEGURA. Lineamiento Técnico. Secretaría de Salud. Subsecretaría de Prevención y Protección de la Salud Dirección General de Salud Reproductiva. (2002 Secretaría de Salud. Dirección General de Salud Reproductiva. Homero No. 213 - 7o. piso. Col. Chapultepec Morales). Delegación Miguel Hidalgo. 11570 México, D. F.

<sup>29</sup> Muerte fetal por negligencia médica. Carina Xochil Gómez Frödea\*, Leticia de Anda Aguilarb. Revista de la Facultad de Medicina de la UNAM.

Lo anterior, sin perder de vista que solo cuando extrajeron a su hija, el personal médico observó que tenía enrollado el cordón umbilical en el cuello, situación que pudo haberse vislumbrado a través de una ecografía, la cual se echa de menos en la historia clínica, esto es, el procedimiento médico adoleció de esa ayuda diagnóstica, la cual era necesaria para constatar precisamente la situación intrauterina del feto, omisión que mal podría justificarse con la ecografía obstétrica de control prenatal practicada el 14 de abril de 1999, debido a que, se reitera, era imperativo el monitoreo, máxime cuando desde el inicio existía certeza de la presencia de líquido meconial y el consecuente sufrimiento fetal.

De otro lado, diagnosticado el estado fetal no satisfactorio o sufrimiento fetal en la historia clínica, solo se hizo referencia al monitoreo fetal de frecuencia cardíaca (FCF) en dos (2) oportunidades, una a las 6:20 pm de *FCF 120x'* y otra a las 7:45 p.m. *FCF (+) Presente*, conducta insuficiente si se tiene en cuenta que, según la *lex artis* médica, *“En todo trabajo de parto, sin factores de riesgo, la frecuencia cardíaca fetal debe auscultarse antes, durante y después de las contracciones y se sugiere un control cada 30 a 45 minutos. Y ante la presencia de factores de riesgo, debe efectuarse mediante auscultaciones intermitentes cada 15 minutos o mediante cardiotocografía continua.”* (Negrilla fuera del texto)

El H. Consejo de Estado al abordar un asunto de similares contornos fácticos al aquí analizado, sostuvo:

*“... como la causa de la muerte de la criatura fue la porción de meconio con interferencia de cordón umbilical, complicación derivada de la indebida atención médica, porque como se conoce, la ruptura de membranas con más de seis horas de evolución demandaba una intervención cesárea inmediata.)*

(...)

*Efectivamente, Medicina Legal informa que en los embarazos a término por ruptura de membranas hay que permitir la evolución del trabajo de parto para lograr la expulsión rápida del feto, intensificando las labores de dicho trabajo. El parte médico también indica que durante este proceso resulta indispensable someter a la gestante a vigilancia permanente con dos propósitos i) identificar complicaciones infecciosas y ii) detectar sufrimiento del que está por nacer. Se conoce que, aproximadamente la mitad de los fetos con ruptura prematura de membranas presentan sufrimiento fetal agudo y resulta viable la patología del cordón umbilical.*

*... habiéndose establecido que la muerte del pequeño JHON FREDY ocurrió por la ingesta de meconio y esto se habría podido evitar si la madre hubiese sido atendida oportuna y debidamente”.<sup>30</sup>*

---

<sup>30</sup> CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCION B. Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil once (2011). Radicación número: 17001-23-31-000-1997-08001-01(18515).

Conviene precisar que, en el asunto sometido a estudio, según las orientaciones médicas prolijamente transcritas, ante una ruptura claramente determinada con líquido meconial y un estado fetal no satisfactorio, se debió actuar con mayor rapidez, pues si bien la paciente fue atendida, no lo fue inmediatamente, como era de esperarse, pese a tratarse de una gestante con ruptura de membranas de más de cinco (5) horas de evolución.

Entonces, de acuerdo a los medios de convicción allegados al paginario, fluye acreditada la existencia de fallas en el servicio, traducidas en no haber ordenado la cesárea a la demandante de manera oportuna, no obstante, el diagnóstico y cuadro clínico de aquélla. Tan evidente fue el retardo, que a la neonato se le extrajo meconio de la tráquea, indicativo de que, por la patente demora, aspiró el líquido amniótico meconial.

De esa cadena de hechos significativos probados al interior del proceso, sometidos al tamiz de la sana crítica, se desprende que a la señora Ana Inés Barcas Mantilla, no le fue practicada a tiempo la cesárea, resultando reprochable para el despacho que se haya postergado ese procedimiento quirúrgico, lo que configura, sin hesitación, falla del servicio de la Clínica Centro del Instituto de Seguros Sociales pues, como lo ha sostenido el Consejo de Estado, *“la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por **retardo**, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. **El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio**; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía.”*<sup>31</sup> (Negrilla fuera del texto)

En otras palabras, al interior del presente proceso, se acreditó que la atención dispensada a la paciente fue deficiente y el procedimiento quirúrgico ejecutado, inoportuno.

Acorde a esos derroteros, por el retardo en la realización de la cesárea a la señora Ana Inés Barcas Mantilla, sobrevino el fallecimiento de la criatura pues, según la conclusión de Medicina Legal, Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), **“MUERE POR INSUFICIENCIA RESPIRATORIA AGUDA, POR ASPIRACION DE LIQUIDO AMNIOTICO (CONSISTENTE)”**.

Es decir, la infante falleció, como consecuencia de haber aspirado líquido amniótico, el cual estaba meconiado, situación que, a la postre, le generó un problema respiratorio, cuya existencia, según la literatura médica transcrita más arriba, denota *“La existencia de un líquido amniótico teñido conlleva, además de la posibilidad de que exista o haya existido una situación de hipoxia fetal, y además en este caso, el riesgo de que se produzca un síndrome de aspiración meconial. La aspiración de*

---

<sup>31</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección “A” C.P Dr. Hernán Andrade Rincón Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil doce (2012).

*meconio se puede definir por la presencia de líquido amniótico teñido por debajo de las cuerdas vocales. Desde la tráquea el meconio puede pasar a los pulmones, desarrollándose entonces el síndrome de aspiración meconial, causa importante de morbilidad perinatal, que complica alrededor del 2 por 1000 de todos los partos con recién nacido vivo”.*

En ese orden, determinado que, en efecto, se presentaron retardos en la prestación del servicio médico brindado en la Clínica Centro del I.S.S, la falla del servicio es atribuible a esa entidad. Por consiguiente, es responsable de los perjuicios irrogados a la parte demandante.

Corolario de lo expuesto, conforme a la historia clínica de la Clínica Centro, la recién nacida, Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), falleció como consecuencia de un mal proceder del cuerpo médico de esa institución, al omitir practicarle a la gestante, señora Ana Inés Barcas Mantilla oportunamente la cesárea. O lo que es igual, la insuficiencia respiratoria aguda, por aspiración de líquido amniótico padecida por la neonato, a raíz de la cual falleció, es atribuible a la Clínica Centro del Instituto de Seguros Sociales, por la evidente tardanza en la práctica del referido procedimiento quirúrgico.

## **INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**

En la demanda se solicitaron perjuicios materiales y morales.

Respecto a los materiales, la parte actora solicitó la suma de \$633.000, correspondiente al valor que sufragaron por gastos correspondientes al sepelio de la menor Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.).

El presente perjuicio, el cual está representado en el daño emergente, se encuentra debidamente acreditado, de conformidad a la factura de venta No. FS-14174 expedido por Funerales Los Olivos (fl.7), por valor de 333.000.00, expedida con ocasión de servicio funerario de la referida menor. Así mismo, se allegó el contrato de arriendo de bóvedas suscrito entre la Sociedad Hermanos de la Caridad – Cementerio Universal y el señor Eliécer Pacheco Ávila, por valor de \$300.000 (fl. 8).

En relación con los perjuicios morales, concurrieron al proceso Eliécer Pacheco Ávila, en calidad de padre de Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), quien acreditó su parentesco mediante registro civil de nacimiento de Carmen Angélica Pacheco Barcas (fl. 3). De igual manera, compareció la señora Ana Inés Barcas Mantilla, madre de la menor, conforme al registro civil de nacimiento de aquella (fl. 3); Eliana del Carmen, Estefanía y Eliécer Pacheco Barcas (hermanos de Carmen Angélica Pacheco Barcas, cuyo parentesco fue acreditado con los respectivos registros civiles de nacimientos) (fl. 4, 5 y 6).

Según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y la misma es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se estiman perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano, pueden reclamar la indemnización por ese

rubro, acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, en tanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño padecido por un pariente cercano, causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no hubieren pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

En el *sub lite*, a partir del fallecimiento de Carmen Angélica Pacheco Barcas, permite inferir la existencia de afecto y unión entre la víctima, sus padres y sus hermanos.

Por el referido concepto, la demandante solicitó el reconocimiento del perjuicio analizado, por el *“equivalente en pesos al precio de un mil gramos oro (1.000)”*; empero, resulta oportuno señalar que desde hace lustros, el criterio analógico del código penal de tasación de perjuicios con base en gramosoros, fue abandonado, reconociéndose en la actualidad los mismos con base en el salario mínimo mensual vigente, tópico sobre el cual la jurisprudencia del Órgano de Cierre de esta jurisdicción<sup>32</sup>, ha señalado:

*“En cuanto a la jurisdicción contencioso administrativa, ha quedado clara su sujeción directa al artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que, conforme a lo expresado, hace no sólo innecesario, sino improcedente, el recurso a la analogía, para aplicar el Código Penal vigente, a fin de decidir aspectos relativos a la valoración del daño moral. Considera esta Sala que debe abandonarse el criterio adoptado por ella desde 1978, conforme al cual, para efectos de la indemnización del perjuicio moral, se daba aplicación extensiva a las normas que, al respecto, traía el Código Penal. Como ha quedado demostrado, razones de orden jurídico, apoyadas igualmente en fundamentos de orden práctico, justifican, en la actualidad, esta decisión. Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral. Establecido, por lo demás, el carácter inadecuado del recurso al precio del oro, la Sala fijará el quantum de las respectivas condenas, en moneda legal colombiana, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo. Considerando que el salario mínimo mensual en Colombia se fija atendiendo fundamentalmente la variación del índice de precios al consumidor, se considera que el valor del perjuicio moral, en los casos en que éste cobre su mayor intensidad, puede fijarse en la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, que en la fecha de esta sentencia corresponde a veintiocho millones seiscientos mil pesos (\$28.600.000.00), cantidad que servirá de directriz a los jueces y tribunales de la misma jurisdicción”.*

La Sala Plena de la Sección Tercera de lo Contencioso – Administrativo, para la reparación del daño moral, en caso de muerte, en sentencia del 28 de agosto de 2014; Exp. No. 2001-00731-01 (26251); C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, diseñó cinco (5) niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

---

<sup>32</sup> Sentencia del 6 de septiembre de 2001; Exps. Nos. 13.232 y 15.646

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv). Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

| REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE |                                                    |                                                                                 |                                                    |                                                    |                                                            |
|---------------------------------------------|----------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------|----------------------------------------------------|------------------------------------------------------------|
| REGLA GENERAL                               |                                                    |                                                                                 |                                                    |                                                    |                                                            |
|                                             | NIVEL 1                                            | NIVEL 2                                                                         | NIVEL 3                                            | NIVEL 4                                            | NIVEL 5                                                    |
|                                             | Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales | Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| Porcentaje                                  | 100%                                               | 50%                                                                             | 35%                                                | 25%                                                | 15%                                                        |
| Equivalencia en salarios mínimos            | 100                                                | 50                                                                              | 35                                                 | 25                                                 | 15                                                         |

En el caso concreto, se advierte que en el primer nivel se encuentran:

- Eliécer Pacheco Ávila (padre), respecto a su hija, Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), razón por la cual le corresponde la suma de 100 SMLMV.
- Ana Inés Barcas Mantilla (padre), respecto a su hija, Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), le corresponde la suma de 100 SMLMV.
- Eliana del Carmen Pacheco Barcas (hermana) respecto a Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), le corresponde la suma de 50 SMLMV.
- Estefanía Pacheco Barcas (hermana) respecto a Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), le corresponde la suma de 50 SMLMV.
- Eliécer Enrique Pacheco Barcas (hermano) respecto a Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d.), le corresponde la suma de 50 SMLMV.

### **Cuestión final – De la sucesión procesal del extinto ISS**

En el asunto *sub examine*, la demanda tiene su génesis en la responsabilidad del extinto ISS, en la causación de los perjuicios irrogados a la parte actora. Sin embargo, no pierde de vista el despacho que, a la presente data, dicha persona jurídica fue liquidada, motivo por el cual debe determinarse quién es su sucesor procesal.

Al respecto, el artículo 68 del C. G. del P., aplicable por remisión expresa del artículo 267 del C.C.A., señala:

*“Fallecido un litigante o declarado ausente, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador.*

*Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurran.*

*El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente.*

*Las controversias que se susciten con ocasión del ejercicio del derecho consagrado en el artículo 1971 del Código Civil se decidirán como incidente”.*

En sentencia del 1º de agosto de 2018<sup>33</sup>, el H. Consejo de Estado precisó lo relativo a la entidad responsable por las condenas impuestas al extinto ISS en procesos de responsabilidad contractual y extracontractual, así:

*“Dado que el proceso de liquidación del Instituto de Seguros Sociales culminó el 31 de marzo de 2015, conforme lo señala el artículo 1.º del Decreto 2714 de 2014, la Sala decretará la sucesión procesal en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social, responsable del pago de las sentencias de carácter contractual y extracontractual a cargo de la extinta entidad demandada<sup>34</sup>.*

<sup>33</sup> Consejo de Estado – Sección Tercera; Radicación No. 25000-23-26-000-2005-02541-01 (35.740); C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo; Fecha de la sentencia: 1º de agosto de 2018.

<sup>34</sup> El artículo 60 del Código de Procedimiento Civil sobre la sucesión procesal señala: “...Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurran. // El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente.//Las controversias que se susciten con ocasión del ejercicio del derecho consagrado en el artículo 1971 del Código Civil se decidirán como incidente”.

Si bien, en uso de las facultades contenidas en el artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, el liquidador del Instituto de Seguros Sociales suscribió contrato de fiducia mercantil con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUAGRARIA S.A., en virtud del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS<sup>35</sup>, cuyo objeto consiste, entre otros aspectos, en efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación en el momento que se hagan exigibles y atender los procesos judiciales y administrativos <sup>36</sup>.

Lo cierto es que con posterioridad, el Gobierno Nacional en cumplimiento de la sentencia de esta Corporación del 15 de diciembre de 2015, acción de cumplimiento n.º 76001233300020150108901<sup>37</sup>, expidió el Decreto 5141 de 2016 para precisar cuál es la institución responsable de subrogación de las obligaciones del ISS liquidado, en materia de condena de sentencias contractuales y extracontractuales. Resolvió:

*“...Artículo 1. De la competencia para el pago de las sentencias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales. Será competencia del Ministerio de Salud y Protección Social asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del Instituto de Seguros Sociales Liquidado. Sólo procederá el pago de los fallos judiciales de que trata este decreto, si el acreedor y/o beneficiario demuestra que cumplió su obligación legal de presentar la reclamación dentro del término del emplazamiento que tuvo lugar en el plazo comprendido entre el cinco (5) de diciembre de 2012 y el cuatro (4) de enero de 2013, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2555 de 2010. El análisis de procedencia y/o exigibilidad y el trámite de pago, podrá hacerlo el Ministerio de Salud y Protección Social directamente o a través del Patrimonio Autónomo de Remanentes constituido por el Liquidador del extinto Instituto de Seguros Sociales, u otro que se determine para tal efecto.*

---

<sup>35</sup> Por esta razón la Corporación en varias oportunidades decretó la sucesión procesal en favor del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación – P.A.R. I.S.S., tal como ocurrió en este caso (fls. 479 y 480, c.ppal).

<sup>36</sup> En el contrato al desarrollar las obligaciones que implica la atención de los procesos judiciales se estipuló en el literal c) del numeral 3 que el PAR estaría a cargo del pago de las sentencias condenatorias en materia laboral, no obstante no se dijo nada sobre las de naturaleza contractual o extracontractual de manera expresa.

<sup>37</sup> En la referida providencia se “ORDENAR al Gobierno Nacional conformado en esta oportunidad por el Presidente de la República y los Ministros de Salud y Protección Social; Hacienda y Crédito Público; Trabajo y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública el cumplimiento del parágrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, en el sentido de que se disponga sobre la subrogación de las obligaciones del ISS liquidado, en materia de condena de sentencias contractuales y extracontractuales, dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, teniendo en cuenta la complejidad del tema”.

*Artículo 2. Recursos para el pago de las sentencias condenatorias. Las sentencias condenatorias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del extinto Instituto de Seguros Sociales que sean susceptibles de pago en los términos del presente decreto, se honrarán con cargo a los activos transferidos por el Liquidador al momento de suscribir el Contrato de Fiducia Mercantil No. 015 de 2015, por medio del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, en el que la posición de Fideicomitente fue cedida al Ministerio de Salud y Protección Social, y cuya vocera y administradora es FIDUAGRARIA S.A., o en su defecto por la Nación — Ministerio de Salud y Protección Social.*

*En este contexto, para la Sala quien deberá responder por la condena que se impone en contra del extinto Instituto de Seguros Sociales en su calidad de sucesor procesal es el Ministerio de Salud y Protección Social y así lo declarará.”*

Acorde a ese derrotero, el despacho tendrá como sucesor procesal del extinto ISS, al Ministerio de Salud y Protección Social.

### **Costas**

Dado que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, el despacho se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo normado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo del Circuito de Barranquilla, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **FALLA:**

Primero.- Declárese administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto de Seguros Sociales, por el fallecimiento de la menor Carmen Angélica Pacheco Barcas (q.e.p.d).

Segundo.- Como consecuencia de lo anterior, condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar al señor Eliécer Pacheco Ávila, por concepto de perjuicios materiales en su modalidad de daño emergente, la suma de \$633.000, la cual deberá indexarse.

Tercero.- Condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar al señor Eliécer Pacheco Ávila, por concepto de perjuicios morales, el valor de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Cuarto.- Condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar a la señora Ana Inés Barcas Mantilla, por concepto de perjuicios morales, el valor de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Quinto.- Condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar a la joven Eliana del Carmen Pacheco Barcas, por concepto de perjuicios morales, el valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sexto.- Condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar a la joven Estefanía Pacheco Barcas, por concepto de perjuicios morales, el valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Séptimo: Condénese al Instituto de Seguros Sociales, a pagar al joven Eliécer Enrique Pacheco Barcas, por concepto de perjuicios morales, el valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes

Octavo.- Téngase como sucesor procesal del extinto del Instituto de Seguros Sociales -ISS, al Ministerio de Salud y Protección Social.

Noveno.- Notifíquese personalmente esta decisión al Agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho Judicial

Décimo.- Sin costas

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JUAN GABRIEL WILCHES ARRIETA**  
**JUEZ**

**Firmado Por:**

**JUAN GABRIEL WILCHES ARRIETA**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 015 ADMINISTRATIVO DE BARRANQUILLA**

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:  
**b0deeeaa346e5f99d0d29dc2394511d6efff040577ab0b988a060c3d539c246cb**  
Documento generado en 14/12/2020 09:48:37 a.m.

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