



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER**

San José de Cúcuta, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 54-001-33-31-006-2011-00036-00
DEMANDANTE: SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES OTROS
DEMANDADO: NUEVA EPS – HOSPITAL UNIVERSITARIO
ERASMO MEOZ
LLAMADO EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A.
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

Con fundamento en lo establecido en el artículo 170 del Código Contencioso Administrativo, y por haberse agotado las etapas procesales ordinarias, procede este Juzgado Administrativo a dictar sentencia en el proceso de la referencia, conforme lo siguiente:

1. ASUNTO PREVIO

Previo a ingresar en el estudio de fondo de la controversia que se plantea en esta oportunidad, es preciso efectuar el tránsito de legislación que se contempla en el Código General del Proceso, para ello, es preciso traerá colación el artículo 625 –parcial- de tal compendio, en los siguientes términos:

“Artículo 625. Tránsito de legislación.

Los procesos en curso al entrar a regir este código, se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación:

1. Para los procesos ordinarios y abreviados:

(...)

c) Si en el proceso se hubiere surtido la etapa de alegatos y estuviere pendiente de fallo, el juez lo dictará con fundamento en la legislación anterior. Proferida la sentencia, el proceso se tramitará conforme a la nueva legislación...”

En consecuencia de lo anterior, el presente proceso, en lo que respecta a la normatividad procesal civil deberá sujetarse al estatuto procesal anterior inclusive en la etapa de dictar sentencia, pero una vez dictada esta, las actuaciones que se surtan se efectuarán en los términos de la Ley 1564 de 2012.

2. ANTECEDENTES

2.1 LA ACCIÓN INCOADA

SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES y MARIA ELENA PEREZ MEDINA quienes actúan en nombre propio y en representación de su hijo menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ y las señoras INES MONGUI MEDINA ASCENSIO y MARIA BELEN MORALES DE YAÑEZ, a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de Reparación Directa, formulan demanda en contra de la **NUEVA EPS S.A.** y la **ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO**

ERASMO MEOZ- LA PREVISORA S.A., para que se declare administrativa y patrimonialmente responsables por la falla del servicio causada por error de diagnóstico hecho al menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, con el fin de que se acceda a las siguientes:

“DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERA: Que se declare que la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ Y LA NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A., NUEVA EPS S.A, son administrativa y patrimonialmente responsables de la falla de servicio causada por error de diagnóstico hecho al menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, por considerarse que tenía una enfermedad venérea (SIFILIS) al momento de nacer.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene y ordene pagar a la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ Y LA NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A., NUEVA EPS S.A, a favor de los demandantes los siguientes perjuicios:

2.1 PERJUICIOS MORALES

2.1.1. A favor del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, representado por sus padres señores SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES Y MARIA ELENA PEREZ MEDINA, el equivalente a CINCUENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de quedar en firme esta sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a VEINTISEIS MILLONES SETCIENDOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$ 26.780. 000.00) debido a que el salario mínimo legal mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.1.2 A favor del señor SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES, padre del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a VEINTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (25 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a TRECE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL PESOS M/CTE (\$13.390.000,00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.1.3 A favor de MARIA ELENA PEREZ MEDINA, madre del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a VENTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (25 SMLMV) o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda

reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a TRECE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL PESOS M/CTE (\$13.390.000,00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.1.4 A favor de MARÍA BELEN MORALES DE YAÑEZ, abuela paterna del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a DOCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (12 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a DOSCIENTOS PESOS M/CTE (\$6.427.200.00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2..1.5 A favor de INES MONGUI MEDINA ASCENCIO, abuela materna del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a DOCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (12 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a SEIS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE (\$ 6.427.200.00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.2. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

2.2.1. A favor del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, representado por sus padres señores SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES y MARIA ELENA PEREZ MEDINA, el equivalente a CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a CINCUENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL PESOS M/CTE (\$53.560.000), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.2.2. A favor del señor SAMUEL DARIO YAÑEZ MORALES, padre del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a VEINTISEIS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$26.780.000.00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.2.3. A favor de MARIA ELENA PEREZ MEDINA, madre del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a VEINTISEIS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$26.780.000.00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$535.600 de pesos.

2.2.4. A favor de MARÍA BELEN MORALES DE YAÑEZ, abuela paterna del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a VEINTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (25 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a TRECE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL PESOS M/CTE (\$13.390.000,00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

2.2.5. A favor de INES MONGUI MEDINA ASCENCIO, abuela materna del menor JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ, el equivalente a VEINTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (25 SMLMV), o la suma que se considere probada a la luz de los hechos y que se pueda reconocer en consonancia con la jurisprudencia aplicable al caso. Suma de dinero que deberá ser actualizada conforme al valor del Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de quedar en firme la sentencia.

Al momento de presentación de la demanda dicha suma de dinero equivale a TRECE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA MIL PESOS M/CTE (\$13.390.000,00), debido a que el Salario Mínimo Legal Mensual vigente al momento de presentación de esta demanda equivale a \$ 535.600 de pesos.

TERCERA. - *Que se reconozcan los intereses moratorios sobre las cantidades que resulten a favor de los demandantes, desde la fecha en que deba hacerse el pago y hasta la fecha en que efectivamente se realice el pago. (Sentencia C 188/99). En lo demás deberá darse cumplimiento a lo ordenado por el art. 177 del CCA.*

CUARTA. - *Las condenas se deberán actualizar según lo dispone el art. 178 del CCA.*

QUINTA. - *Que se condene al pago de costas”.*

2.3 HECHOS

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, los hechos que fundamentan el presente caso se sintetizan de la siguiente forma:

La señora María Elena Pérez Medina tuvo un embarazo normal y sin sífilis gestacional, según los exámenes médicos realizados durante el embarazo. Sin embargo, el 15 de abril de 2009 al dar a luz en el Hospital Universitario Erasmo Meoz de la ciudad de Cúcuta, se descubrió que su hijo, Juan David Yáñez Pérez, tenía sífilis congénita, según una prueba no treponémica realizada después del nacimiento.

Los padres del niño, al enterarse del diagnóstico, realizaron pruebas en un laboratorio particular que mostraron que tanto la madre como el niño y el padre no tenían sífilis. Los padres consideran que hubo una falla en el servicio médico por parte del hospital, ya que nunca se confirmó la existencia de la enfermedad mediante pruebas treponémicas y no se siguió el protocolo establecido para el diagnóstico de sífilis congénita y gestacional del Instituto Nacional de Salud.

2.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.4.1. De LA E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ¹

La apoderada se opone a las pretensiones de la demanda, argumentando que los actos médicos realizados por los galenos que prestaron servicios en la ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz cumplieron con lo establecido por la ley y demuestran un actuar médico diligente, por lo que descarta cualquier teoría de mala praxis. Asegura que la atención brindada a la paciente durante el embarazo, parto y postparto fue profesional y se apegó a los protocolos establecidos, lo cual se evidencia en la historia clínica. Concluye que no existió una falla en la prestación del servicio médico por parte de la institución.

Propuso como excepción la inexistencia de la obligación de indemnizar por no configurarse la mala praxis médica, inexistencia de nexo causal, falta de agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad.

¹ fls. 158-196 C. Ppal. 1

2.4.2. La Nueva EPS ²

La NUEVA EPS señala que se opone a todas las pretensiones de la demandante ya que cumplió con sus obligaciones como EPS y no existe prueba que indique lo contrario. Señalan que el embarazo de alto riesgo y la decisión de hacer o no el procedimiento fue tomado por el médico tratante, en atención a las complicaciones generadas en el embarazo atendido.

Arguye que la práctica de la medicina es una obligación de medio y no de resultado, por lo que el resultado puede ser el mismo incluso si se pone todo el empeño y la sabiduría profesional. La NUEVA EPS cumple su función a cabalidad al poner a disposición del paciente todo un andamiaje para obtener un resultado positivo y su responsabilidad se circunscribe a que se dé una negativa en la prestación de un servicio, lo que no se presenta en este caso.

Indica que los riesgos inherentes a la situación de la paciente son una carga que debe asumir el mismo y no como consecuencia de una falla médica, sino de la prueba en sí misma o de circunstancias ajenas a las obligaciones de la Nueva EPS.

Plantea como excepciones de fondo: 1) cumplimiento cabal de las obligaciones de la Nueva EPS en su condición de asegurador, 2) inexistencia de daño indemnizable, 3) inexistencia de responsabilidad solidaria, 4) inexistencia de responsabilidad, 5) inexistencia de nexo causal entre la actividad de Nueva EPS y el resultado final, 6) carencia absoluta de prueba de nexo causal entre la omisión endilgada a Nueva EPS y el daño alegado, 7) inexistencia de responsabilidad por carencia del daño antijurídico, 8) inexistencia de yerro inexcusable en el actuar del médico tratante en virtud del riesgo inherente del tratamiento médico y la patología del afiliado, responsabilidad de medio y no de resultado, 9) En responsabilidad médica, los actores del sistema no están obligados a lo imposible (obligación de medio no de resultado), 10) cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa y 11) excepción genérica.

2.4.3 Llamado en garantía La Previsora S.A.³

Frente a las pretensiones de la demanda refiere que se opone a las mismas, considerando que no existen fundamentos fácticos y jurídicos que las respalden, en especial por se presentan causal que exoneran de responsabilidad al Hospital Erasmo Meoz.

Propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía:

A. EXCEPCIONES QUE EXCLUYEN DE PLANO LA PRETENSION DE LA ESE HUEM DE CUCUTA CON EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FRENTE A LA PREVISORA.

² Fls. 342-363 C. Ppal. 2

³ Fls. 17 a 41 Cuaderno llamamiento en garantía

- Inexistencia de la obligación de la Previsora S.A., conforme con el alcance de los contratos de seguro No. 1000054 y No. 1004732 referenciadas como aspectos basilares por parte de la ESE HUEM de Cúcuta, lo que implica la falta de cobertura en las pólizas señaladas.
- Operatividad de exclusiones consignadas en las condiciones generales frente a los amparos otorgados.
- Cumplimiento de las garantías establecidas en los contratos de seguro cuyo alcance es el determinado por el artículo 1061 del C.co a cargo del asegurado.
- Cumplimiento de la condición séptima de las condiciones generales. - obligaciones del asegurado en caso de acontecimiento adverso.

B. ARGUMENTOS QUE MODULAN LA PRETENSION DE LA ESE HUEM DE CUCUTA CON EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

- Obligación de reembolso de la previsora frente a la ESE HUEM de Cúcuta.
- El valor asegurado como límite máximo de responsabilidad de la previsora frente a la ESE HUEM de Cúcuta.
- Existencia de un sublímite para el concepto de daños morales
- Deducible pactado en las pólizas que llegaren a ser afectadas con la decisión y que no pueden ser otras que aquellas con base en las cuales la ESE HUEM de Cúcuta efectuó el llamamiento en garantía.
- Excepción de disponibilidad del valor asegurado

C. FRENTE A LA DEMANDA PROPONE COMO EXCEPCIONES:

- Inexistencia de la obligación a cargo del Hospital Universitario Erasmo Meoz.
- Ausencia de dolo o culpa grave del Hospital Erasmo Meoz.
- Exceso en el pedimento de perjuicios morales a favor de los demandantes
- La genérica

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Cerrada la etapa probatoria mediante auto calendado el 11 de julio de 2022, se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión.

3.1. De la parte actora⁴

Manifiesta el apoderado que las pruebas obrantes en el expediente dan cuenta que la señora María Elena Pérez acudió al Hospital Universitario Erasmo Meoz en trabajo de parto y se descubrió que tanto ella como su hijo recién nacido padecían de sífilis. Sin embargo, se demuestra que la señora Pérez había acudido a controles prenatales de manera continua sin presentar síntomas o resultados de laboratorio que indiquen la presencia de la enfermedad. Además, se menciona que después del nacimiento, la pareja se sometió a una prueba en un laboratorio particular que demostró que la señora Pérez no padecía de la descrita enfermedad, lo que llevó al hospital a detener el tratamiento del bebé y autorizar su salida. Varios médicos

⁴ Folios 541 -549 C. Principal. 2

especialistas fueron llamados como testigos para respaldar esta versión de los hechos.

Refiere que el error en el diagnóstico de la enfermedad de transmisión sexual sífilis en la señora María Elena Pérez, que transmitió a su recién nacido hijo, causó un grave daño emocional y familiar. Los testigos afirmaron que la pareja tuvo un enfrentamiento, hubo reclamos por parte de la familia y se hicieron señalamientos hacia el padre del menor. La situación llevó a que la madre pasara los 40 días posteriores al parto alejada de su esposo y decidiera no tener más hijos. Los médicos del Hospital Universitario Erasmo Meoz afirmaron que en la época de los hechos no contaban con la forma de realizar la prueba para descartar la existencia de sífilis en la madre del menor y que ella debió acudir a una entidad particular para realizarse el examen.

Agrega que El Hospital Universitario Erasmo Meoz no siguió los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional para la atención de la sífilis congénita, según lo establecido en la Guía de Atención de la Sífilis Congénita del Ministerio de Salud. Esto incluye la obligación de realizar exámenes complementarios a la madre y seguir un proceso específico de diagnóstico, lo cual no se observó en el caso de la señora María Elena Pérez, cuya historia clínica no indica la realización de pruebas recomendadas en la guía.

Expresa que los testimonios de los profesionales del hospital revelan que desconocían los protocolos y la guía establecida por el Ministerio de Salud. Además, el informe del Instituto Nacional de Medicina Legal solo establece que la paciente y su hijo tuvieron acceso al sistema de salud, pero no se debate la calidad del servicio prestado por el hospital, la veracidad de los exámenes de laboratorio y la disponibilidad de la prueba para descartar la enfermedad de transmisión sexual denominada sífilis.

Concluye precisando que el Estado y sus profesionales de la salud deben demostrar su actuar prudente e idóneo en casos de mala praxis durante el embarazo y el postparto. La carga de probar la responsabilidad por la falla del servicio médico no debería recaer en la madre y sus familiares. La jurisprudencia del Consejo de Estado confirma la existencia de un indicio de falla, que debe ser desvirtuada por la entidad demandada a través de los medios probatorios contemplados en el ordenamiento jurídico.

Por lo anterior solicita la declaración de responsabilidad de las demandadas y la reparación de los daños sufridos por la señora MARIA ELENA PEREZ y su recién nacido JUAN DAVID YAÑEZ PEREZ por el diagnóstico equivocado de la enfermedad de transmisión sexual denominada SÍFILIS.

3.2. De la Nueva EPS⁵

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y adiciona que del informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Cúcuta, se desprende que la atención

⁵ Folios. 577-584 C. Principal 2

médica prestada a María Elena Pérez y su recién nacido Juan David Yáñez Pérez en el Hospital Universitario Erasmo Meoz cumplió con la norma de atención o *lex artis*, y los testimonios de los médicos que acudieron al proceso también establecen que la atención brindada a los pacientes cumplió con los protocolos y guías médicas aplicables.

No existe en el expediente prueba alguna que demuestre falta de pericia o error diagnóstico por parte de los galenos que practicaron los procedimientos y atenciones a la paciente y su recién nacido. Por lo tanto, no hay material probatorio que permita demostrar las circunstancias fácticas endilgadas por el apoderado actor para declarar que no se cumplió con la *lex artis* en la atención brindada.

Además, el informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal concluye que no hubo error de diagnóstico por parte del cuerpo médico tratante en la atención brindada a los pacientes. Se cumplió con la norma de atención o *Lex Artis* y se trató a los pacientes con antibióticos por prevención, mientras se corroboraba o desvirtuaba la patología, según el protocolo y guías médicas aplicables. La atención prestada a los pacientes fue adecuada y no se puede atribuir error o falla al cuerpo médico tratante.

Argumenta que no hay pruebas suficientes para establecer que el daño psicológico de los demandantes se debió a la falta de autorización o afiliación por parte de la Nueva EPS, o a la falta de cumplimiento de la *lex artis* por parte del cuerpo médico tratante. Se afirma que la atención médica prestada cumplió con los estándares de calidad y que no hubo negación ni obstrucción en la atención médica solicitada. También se establece que la aplicación del tratamiento profiláctico era necesaria para prevenir patologías, y que no se puede configurar como una falla en el actuar médico.

3.3. Del llamado en garantía La Previsora ⁶

Reitera en su totalidad los argumentos expuestos en la contestación del llamamiento y de la demanda.

3.4. Hospital Universitario Erasmo Meoz⁷

El Hospital Universitario Erasmo Meoz se opone a las pretensiones presentadas por el abogado de los actores, ya que considera que no tienen fundamento fáctico ni jurídico y son temerarias y malintencionadas. Afirma que la atención brindada a la paciente durante el parto fue realizada por especialistas idóneos y con gran experiencia en procedimientos médicos, y se siguió la ley y la normativa médica adecuada. Por lo tanto, el hospital no incurrió en mala praxis o falla en el servicio.

Refiere que no hay certeza total sobre las condiciones de nexo causal y la falta objetiva en que incurrió el hospital y los profesionales que prestaron servicio y atención a los pacientes.

⁶ Fls. 473-482 C. Ppal. 2

⁷ Fls. 593-599 C. Ppal. 2

Menciona que los resultados fallidos en la prestación de servicios médicos no constituyen una falla en el servicio si son atribuibles a causas naturales. La falla del servicio se deriva de la omisión en el uso de los medios adecuados, el no prever los efectos secundarios del tratamiento o el no hacer el seguimiento adecuado. Además, afirma que la ESE HUEM no infringió ninguna normativa y que la atención brindada fue adecuada y por especialistas con experiencia.

Manifiesta que la ESE HUEM cumplió con su deber de proporcionar servicios médicos de calidad y que los médicos utilizaron toda su capacidad técnica y científica en el tratamiento del paciente, y por lo tanto, se exime de responsabilidad. Solicita se condene a los demandantes en costas por no establecer un vínculo entre los actos médicos y el daño causado y por acudir sin pruebas.

4. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL JUZGADO PARA DECIDIR

No observándose causal de nulidad alguna, procede el Despacho a dictar la correspondiente decisión de fondo que en derecho corresponda:

4.1. De la competencia

Conforme lo previsto en el artículo 134B numeral 6 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 58 de la Ley 1395 de 2010, los juzgados administrativos son competentes para conocer en primera instancia de los procesos de reparación directa cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales.

Así las cosas, es este Despacho el competente para conocer del presente asunto, atendiendo a que al momento de presentar la demanda, las pretensiones solicitadas para cada uno de los demandantes no sobrepasan lo establecido en el articulado en comento, por lo que el conocimiento de dicho proceso es de competencia de los juzgados administrativos del circuito.

4.2. Cuestiones Previas

Teniendo en cuenta que las entidades demandadas y el llamado en garantía, propusieron excepciones, con fundamento en el artículo 164 del C.C.A., se procede resolverlas:

- ✓ El Hospital Universitario Erasmo Meoz, propuso en la contestación de la demanda la inexistencia de la obligación de indemnización por no configurarse la mala praxis médica. El Despacho no resolverá dicha excepción en esta etapa, toda vez que las mismas son de aquellas denominadas como de mérito o de fondo y buscan atacar los argumentos de la parte actora, para ello, se requiere ingresar en los elementos de la

determinación de la responsabilidad extracontractual, lo que escapa de este escenario previo.

- ✓ El llamado en garantía la compañía de seguros La Previsora frente a la demanda propone las excepciones de inexistencia de la obligación a cargo del Hospital, ausencia de dolo o culpa grave del Hospital, ausencia del nexo causal entre los hechos y la conducta del Hospital, seguidamente frente al llamamiento en garantía propone las excepciones de falta de cobertura que excluyen de plano la pretensión de la ESE Hospital Erasmo Meoz con el llamamiento en garantía frente a la Previsora, inexistencia de la obligación de la previsora, conforme el alcance de los contratos de seguro de responsabilidad civil por falla médica y la póliza No. 1000054 objeto del llamamiento de garantía, disponibilidad del valor asegurado; considera el Despacho que dichas excepciones no pueden ser definidas en este instante y adicional a ello, aquellas que persiguen imposibilitar el recobro a la aseguradora, requieren que primero se accede a las súplicas de la demanda.

4.3. Consideraciones procesales previas

(a) De la acción ejercida en el presente caso.

La parte demandante presentó la demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, (folio 3 a 20) la cual como es sabido se encuentra regulada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, y que permite a la persona interesada entrar a demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

En el presente caso la parte demandante solicita que se declare a las entidades demandadas responsables de la totalidad de daños irrogados a los demandantes como consecuencia de la falla del servicio causada por error de diagnóstico al menor Juan David Yáñez Pérez, por considerarse que tenía una enfermedad venérea al momento de nacer.

(b) Cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción.

En el presente caso se cumplieron los presupuestos procesales de la acción de reparación directa, según las consideraciones expuestas en el numeral 4.3 de la presente providencia.

Este Juzgado es competente para decidir el presente conflicto, tal como se explicó en el numeral 4.1 y la demanda cumplía los requisitos de forma, razón por la cual fue admitida mediante auto del 14 de junio de 2011⁸.

(c) Legitimación en la causa por activa

⁸ folio. 143 C. Principal. 1

Se probaron los lazos de consanguinidad de Juan David Yáñez Pérez con sus padres Samuel Darío Yáñez Morales y María Elena Pérez Medina (fl.132 C. Ppal. 1). Igualmente confirieron poder en debida forma. ⁹

4.4. Problema Jurídico

En el presente caso, el problema jurídico a resolver se contrae a definir por parte del Despacho lo siguiente:

¿Sí las entidades demandadas son administrativa y patrimonialmente responsables por la falla en la prestación del servicio causada por error de diagnóstico realizado al menor Juan David Yáñez Pérez, por considerarse que tenía una enfermedad venérea al momento de nacer?

En caso afirmativo, esto es, de existir responsabilidad, se deberá entrar a determinar si hay lugar a acceder a la reparación solicitada en la demanda y el estudio de la posibilidad de recobro ante la aseguradora.

4.5. De las tesis que resuelven el problema jurídico planteado:

4.5.1. De la parte actora

La parte actora considera que La ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz cometió una falla en el servicio médico al diagnosticar erróneamente que el menor padecía sífilis congénita, ya que la madre nunca padeció sífilis gestacional y no se confirmó la enfermedad con pruebas treponémicas. Esto muestra desconocimiento del protocolo de sífilis congénita y gestacional del Instituto Nacional de Salud.

4.5.2 Del Hospital Erasmo Meoz

La parte demandada estima que la atención brindada fue realizada por especialistas idóneos y se siguió la ley y la normativa médica adecuada, por lo que no incurrieron en mala praxis o falla en el servicio. Sostiene que no hay certeza total sobre las condiciones de nexos causal y la falta objetiva en que incurrió el hospital. Además, se exime de responsabilidad al haber cumplido con su deber de proporcionar servicios médicos de calidad y por haber utilizado toda la capacidad técnica y científica en el tratamiento del paciente.

4.5.3. De la Nueva EPS

La entidad considera que la atención médica brindada a María Elena Pérez y su recién nacido en el Hospital Universitario Erasmo Meoz cumplió con la norma de atención o *lex artis* y que no hubo error diagnóstico ni falta de pericia por parte de los médicos tratantes, conforme lo demostró el informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

⁹ folios. 1-2 C. Principal. 1

No hay pruebas suficientes que permitan demostrar que el daño psicológico de los demandantes se debió a la falta de autorización o afiliación por parte de la Nueva EPS, o a la falta de cumplimiento de la *lex artis* por parte del cuerpo médico tratante. Además, se establece que la aplicación del tratamiento profiláctico era necesaria para prevenir patologías, y que no se puede configurar como una falla en el actuar médico.

4.5.4. De la Previsora

Expresa que no existen medios probatorios que demuestren la responsabilidad el Hospital Erasmo Meoz, pues la atención médica brindada a la paciente María Elena Pérez Medina junto con su menor hijo se efectuó acorde con los protocolos médicos establecidos para ese tipo de eventos, y si bien no se encuentra responsable a la institución de salud, no existe responsabilidad de la compañía de seguros.

4.5.5. Tesis del Despacho:

A juicio del Despacho la parte actora no logró acreditar el primero de los elementos a partir de los cuales declarar la responsabilidad de una entidad pública, cual corresponde al daño antijurídico.

5. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

En razón a que se aduce en libelo introductorio que como consecuencia del error en el diagnóstico al que se sometió al recién nacido Juan David Yáñez Pérez, al determinar que padecía de sífilis congénita se causó un daño a este y a su núcleo familiar, resulta importante hacer una breve reseña sobre los criterios jurisprudenciales adoptados por el Honorable Consejo de Estado, en relación con el régimen que gobierna la acción de reparación directa por falla en la prestación del servicio médico.

Tratándose de la responsabilidad del Estado con ocasión de la prestación del servicio médico asistencial, se pronunció la Sección Tercera de H. Consejo de Estado en la sentencia del 11 de mayo de 2011, expediente 170012331000199605026-01 (18.792), en los siguientes términos:

“La responsabilidad patrimonial por la falla médica involucra, de una parte, el acto médico propiamente dicho, que se refiere a la intervención del profesional médico en sus distintos momentos y comprende particularmente el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas y de otra, todas aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención del profesional médico, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, actividades que están a cargo del personal paramédico o administrativo.

En relación con el acto médico propiamente dicho se señala que los resultados fallidos en la prestación del servicio médico, tanto en el diagnóstico, como en el tratamiento o en la cirugía no constituyen una falla del servicio, cuando esos resultados son atribuibles a causas

naturales, como aquéllos eventos en los cuales el curso de la enfermedad no pudo ser interrumpido con la intervención médica, bien porque el organismo del paciente no respondió como era de esperarse a esos tratamientos, o porque en ese momento aún no se disponía de los conocimientos y elementos científicos necesarios para encontrar remedio o paliativo para esas enfermedades, o porque esos recursos no están al alcance de las instituciones médicas del Estado.

Ahora, la responsabilidad por falla en la prestación del servicio médico se puede derivar, justamente, de la omisión de prestar el servicio médico a la persona que acuda al centro asistencial y la responsabilidad del Estado se deriva entonces de esa omisión, cuando la misma incide en el resultado adverso a la salud, la integridad física o la muerte de quien requiera ese servicio.

En varias providencias proferidas por la Sala se consideró que cuando fuera imposible demostrar con certeza o exactitud la existencia del nexo causal, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que probaran dicha relación, el juez podía “contentarse con la probabilidad de su existencia”, es decir, que la relación de causalidad quedaba probada cuando los elementos de juicio que obraran en el expediente conducían a “un grado suficiente de probabilidad”, que permitían tenerla por establecida.”

En el marco de la falla probada del servicio como título de imputación “... en la medida en que el demandante alegue que existió una falla del servicio médico asistencial que produjo el daño antijurídico por el cual reclama indemnización... deberá en principio, acreditar los tres extremos de la misma: la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y ésta...¹⁰”. Dicho título de imputación opera, como lo señala el precedente del Consejo de Estado, no sólo respecto de los daños indemnizables derivados de la muerte o de las lesiones corporales causadas, sino que también comprende “... los que se constituyen por la vulneración del derecho a ser informado; por la lesión del derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario y, como en este caso, por lesión del derecho a recibir atención oportuna y eficaz¹¹”.

En reiteradas oportunidades el Consejo de Estado se ha pronunciado con respecto a la responsabilidad que se tiene por los daños que se ocasionen con la actividad médica, se encuentra lo siguiente:

“La responsabilidad por los daños causados con la actividad médica, por regla general está estructurada por una serie de actuaciones que desembocan en el resultado final y en las que intervienen, en diversos momentos, varios protagonistas de la misma, desde que la paciente asiste al centro hospitalario, hasta cuando es dada de alta o se produce su deceso. Esa cadena de actuaciones sobre la paciente no es indiferente al resultado final y por ello, la causa petendi en estos juicios debe entenderse comprensiva de todos esos momentos, porque

¹⁰ H. Consejo de Estado Sección Tercera sentencia del 13 de abril de 2011, exp 66001-23-31-000-1998-00626-01(20220)

¹¹ *Ibidem*

la causa del daño final bien puede provenir de cualquier acción u omisión que se produzca durante todo ese proceso.¹²

“Posteriormente, en sentencia del 3 de mayo de 1996, se señaló –sin invertir la carga de la prueba del demandante- que dada la complejidad de los asuntos científicos y técnicos que entraña la materia médica o por la carencia de elementos probatorios directos que permitan establecer la relación de causalidad entre la falla del servicio médico y el daño, se podía acudir a la noción de “causalidad probable”, pero sí y solo sí el grado de dificultad probatoria para el actor es tal, que impida demostrar la certeza plena de su existencia. Posteriormente y de manera más explícita, se ha precisado que la exigencia de “un grado suficiente de probabilidad” no implica la exoneración del deber de la parte actora de establecer la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica que hiciera posible atribuir a la entidad pública prestadora del servicio médico el daño padecido por la víctima, sino que ésta era una regla de prueba, con fundamento en la cual el vínculo causal podía ser acreditado de manera indirecta, mediante indicios. Con base en la evolución jurisprudencial edificada en relación con la responsabilidad médica es dable concluir que su fundamento encuentra sustento en la falla probada del servicio, en la que deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad como son (i) el daño (ii) la falla del servicio y (iii) el nexo de causalidad, sin que haya lugar a presumirlos. En síntesis, la responsabilidad médica debe estudiarse bajo la óptica de la falla probada en la cual deben estar acreditados todos los elementos que la configuran, trabajo en el que cobran especial trascendencia los indicios¹³”.

Igualmente refiere la jurisprudencia que:

“(…) En materia médica, para que pueda predicarse la existencia de una falla, la Sala ha precisado que es necesario que se demuestre que la atención 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 dañoso¹⁴. 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 alcance¹⁵”.

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados, sin distinguir su condición, situación e interés. Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia (26) de marzo de (2008) Rad: 25000-23-26-000-1993-09477-01(16085)

¹³ Sección Tercera, Consejo de Estado, sentencia (28) de abril de (2010) Radicación 76001-23-25-000-1997-04474-01(20087)

¹⁴ 5 Sección Tercera, sentencia de 25 de febrero de 2009, exp. 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

¹⁵ Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra

fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinándose de esta manera la responsabilidad de la administración, atendiendo los referentes jurisprudenciales el presente caso se analiza a la luz del régimen de falla del servicio.

Conforme a la anterior línea jurisprudencial se efectuará el análisis del presente asunto bajo la óptica de la falla del servicio probada, para cuyo efecto se verificará la existencia de sus elementos configurativos, esto es, el daño, la falla en el servicio médico y el nexo causal.

5.1. DEL CASO CONCRETO

5.1.1. Material probatorio

En el caso concreto, en el expediente obra el siguiente material probatorio a partir del cual se pretende llegar a determinar la existencia de los elementos de responsabilidad de las accionadas frente al menor Juan David Yáñez Pérez:

- El 15 de abril de 2009 nace el menor Juan David Yáñez Pérez (folio 23 PDF01PrimerCuaderno).
- De la fecha anterior y conforme con la historia clínica que se aporta, el hijo de la señora María Elena Pérez nace a las 14:41 del día, pesando 3600, se indica como antecedentes prenatales que la madre tiene 24 años de edad, con serología no reactiva, controles prenatales, frente al menor, se indica que el paciente masculino en su primer día de vida presenta diagnóstico de 1) RNAT y PAEG y 2) sífilis congénita, por el cual se ordena su hospitalización junto a la madre, así mismo, se ordena descartar la enfermedad sífilis, la cual se descarta en el diagnóstico de egreso y su salida se da en condiciones de “sano” (folio 44-44; 98-124 PDF01PrimerCuaderno)
- El 16 de abril de 2009, la señora Yolima Yáñez presenta escrito de queja en que informa que la señora María Elena Pérez había dado a luz a su bebé y al realizar los exámenes correspondientes se indica que tanto ella como el recién nacido tenían sífilis y que el médico tratante sugirió que le hicieran otro estudio particular, pues en dicho lugar no lo realizaban, por lo que madre e hijo se encontraban hospitalizados (folio 42 PDF01PrimerCuaderno)
- El 17 de abril de 2009 se realiza examen de FTA-ABS o TPHA – PRUEBA TREPONEMICA en la Clínica de Urgencias Merced y en ella el resultado es NO REACTIVO (folio 55 PDF01PrimerCuaderno)
- El 17 de abril de 2009 se presenta queja en contra de la ESE HUEM por la equivocación en el resultado de los exámenes que dieron como diagnóstico al menor recién nacido, así como, la imposición de tratamiento con antibióticos (folio 127 PDF01PrimerCuaderno)

- El 29 de abril de 2009, la Nueva EPS da respuesta a la queja presentada el 16 de abril anterior y en ella se consigna: “revisado su caso encontramos que efectivamente la paciente MARIA ELENA PEREZ, fue atendida en urgencias obstétricas de la Clínica Universitaria el día 15 de abril de 2009. Esta clínica en el momento de la atención es una dependencia del hospital Erasmo Meoz, motivo por el cual en casos puntuales los turnos de especialistas son cubiertos entre las dos instituciones. Debido a esto la paciente fue manejada y se le prestó atención de parto ese mismo día. La dificultad radica en el resultado de laboratorio serología que por normatividad se le debe realizar el Recién Nacido, el cual fue de 8.1 dilución, debidamente positivo, motivo por el cual se le solicitó una prueba confirmatoria la cual es el FTA-ABS. Esta prueba resultó negativa lo que descarta la patología infecciosa en el recién nacido. Sin embargo, mientras se obtenía el resultado del examen Los médicos, pediatras, optaron por iniciar el manejo correspondiente ya que es imprescindible iniciar tratamiento ante la duda de una enfermedad grave”. (folio 57 PDF01PrimerCuaderno)
- El 02 de mayo de 2009 se le realizan exámenes de laboratorio a la señora María Elena Pérez y al menor Juan David Yáñez Pérez consistente en FTA-ABS el cual arrojó como resultado para ambos eventos NO REACTIVO (folio 58-59 PDF01PrimerCuaderno)
- El 13 de febrero del año 2020 se realiza por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el informe técnico No. UBCUC-DSNTSANT-00571-C-2020 (PDF12RespuestaMedicinaLegal) y en ella se concluye lo siguiente:

“INFORMACIÓN DISPONIBLE PARA EL ESTUDIO

- Historia clínica número 277228771 del hospital Erasmo meoz con fecha de ingreso 15 de abril del 2009 que consta de 11 folios

OTROS RECURSOS UTILIZADOS

Resultados de examen de laboratorio clínica urgencia en La Merced de fecha 17 de abril del 2009 realizado María Elena Pérez Medina. Resultados examen de laboratorio hospital Erasmo meoz de fecha 16 de abril del 2009 realizado al recién nacido hijo de María Elena Pérez Medina con VDRL reactivo una dilución. Resultado de examen de laboratorio del hospital Erasmo meoz con fecha 17 de abril del 2009 Con resultado VDRL no reactivo

RESUMEN DEL CASO

Historia clínica número 277228771 del hospital Erasmo meoz con fecha de ingreso 15 de abril del 2009 que consta de 11 folios Se trata de un recién nacido a término con buen peso para edad gestacional que se le hizo diagnóstico de sífilis congénita, ya que se le realizó a la madre serología vdrl la cual salió reactiva 8 diluciones por el cual se hospitaliza el recién nacido con diagnóstico de sífilis congénita el día 15 de abril del 2009 y se inicia tratamiento con penicilina cristalina por tres días. Se valora nuevamente al recién nacido y a la madre FTA- ABS negativo, Recién nacido con VDRL negativo y se le da salida el día 17 de abril del 2009 Aporta resultado de laboratorio de la clínica urgencia La Merced tomado el 17 de abril del 2009 en la cual

sale resultado no reactivo con el método inhibición de hemaglutinación que tiene una sensibilidad de la prueba del 98.5% y una especificidad de la prueba de un 100% Aunque tiene una nota que dice en su parte pertinente un resultado no reactivo no excluye posibilidad de infección por *treponema pallidum* Firma firma ilegible no trae nombre Se aporta el resultado de laboratorio del hospital Erasmo meoz a nombre del paciente recién nacido hijo de Maria Elena Pérez Medina de fecha 16 de abril del 2009 en el cual sale el examen de vdrl reactiva una(1) dilución, posteriormente otro resultado de laboratorio a nombre del paciente recién nacido hijo de Maria Elena Pérez Medina de fecha 17 de abril del 2009 resultados de vdrl no reactivo. se da de alta

DESCRIPCION DEL MANEJO ESPERADO PARA EL CASO SEGUN LAS CIRCUNSTANCIAS ESPECIFICAS DE TIEMPO MODO Y LUGAR
(...)

1. *Accesibilidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de utilizar los servicios de salud que le garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud. R/ si lo hubo, paciente RN que tuvo accesibilidad a la IPS hospital Erasmo Meoz.*

2. *Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda y con el nivel de coordinación institucional para gestionar el acceso a los servicios. R/ si hubo la oportunidad de recibir los servicios por parte del departamento de neonatología del hospital Erasmo Meoz*

3. *Seguridad. Es el conjunto de elementos estructurales, procesos, instrumentos y metodologías basadas en evidencias científicamente probadas que propenden por minimizar el riesgo de sufrir un evento adverso en el proceso de atención de salud o de mitigar sus consecuencias. R/ si cumplio con la seguridad ya que en el examen que se le tomó al RN que reporta serología positiva y se le empezó a realizar el tratamiento.*

4. *Pertinencia. Es el grado en el cual los usuarios obtienen los servicios que requieren, con la mejor utilización de los recursos de acuerdo con la evidencia científica y sus efectos secundarios son menores que los beneficios potenciales. R/ si hubo pertinencia ya que fue atendido por el servicio de neonatología*

5. *Continuidad. Es el grado en el cual los usuarios reciben las intervenciones requeridas. mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el conocimiento científico. R/ si hubo continuidad en el servicio ya que fue valorado por pediatra que lo examina y revisa paraclínicos que sale positivo e inicia tratamiento hasta que el reporte sale negativo. (...)" (sic al texto).*

- El 21 de septiembre de 2010, se presenta concepto técnico – científico frente al paciente Juan David Yáñez Pérez (fl.61-104 PDF02SegundoCuaderno) elaborada por la médica Layla M. Tamer David (Especialista en Medicina Interna-Nefrología) y el médico Rafael Joaquín Manjarrez González (Director Técnico de Auditoría) en este se concluye lo siguiente:

“CONCLUSION.

Se realizó el protocolo de manera adecuada de control prenatal en la embarazada

Se realizó atención del parto en institución especializada sin complicaciones, y se cumplió el protocolo de detección de enfermedades congénitas en el recién nacido clínicamente aceptados EL VDRL puede resultar POSITIVO y no ser diagnóstico de la enfermedad como se anota en la revisión de la literatura médica, la cual se aporta en el análisis del caso. Atentamente.

Se evaluó de manera pertinente adecuada, y responsable el resultado de VDRL; se concluye posterior al estudio de grupo familiar, que fue un FALSO POSITIVO y se descarta la enfermedad.

No hay en ningún momento del proceso de atención del paciente y su familia impericia, imprudencia negligencia o desconocimiento de protocolos y guías de manejo.

Se demuestra que la solicitud del examen se encuentra dentro del listado de posibles pruebas para detectar enfermedades de mal pronóstico en el recién nacido.

Se evidencia en la historia clínica que la madre recibió los controles prenatales en su institución de primer nivel de atención, y se le practica durante sus controles prenatales prueba de V.D.R.L que se anota con resultado negativo en la historia de ingreso”.

- El 16 de septiembre de 2019 se recibe la declaración en audiencia de la señora Luz Karime Mora Sus quien para la fecha de los hechos de la demanda se desempeñaba como bacterióloga de la ESE HUEM y en dicha oportunidad indica que el personal del laboratorio no tenía contacto con los pacientes, eran los responsables de elaborar las pruebas clínicas y que ellos se encontraban siguiendo los parámetros que para la salud materno infantil expide el Ministerio de Salud y conforme con las órdenes médicas. Una prueba de VDRL que se solicita a todas las madres y sus recién nacidos, da como resultado una prueba presuntiva para sífilis que es una enfermedad que se puede presuntamente evidenciar, las pruebas se reportan REACTIVAS o NO REACTIVAS en el caso, la mamá reporta reactividad y el bebé reporta una reactividad menor, lo que resulta lógico, porque se trata de una prueba presuntiva, la prueba da reactiva, se reporta y se envía otra prueba que se llama prueba confirmatoria, es dicha prueba la que da NO REACTIVA en medicina es normal, esto pasa porque cuando la señora está embarazada el sistema hormonal se encuentra un poco descontrolado -refiere a todas las embarazadas- y pueden haber reacciones cruzadas que pueden llevar a falsos positivos como en este caso, la prueba confirmatoria se denomina FTA-ABS y la que se realizó a la demandante y su bebé dando NO REACTIVA. Sostiene que no es extraño lo sucedido a la madre y a su bebé y con ello, se les indica que no tienen sífilis. Indica la testigo que se les llama pruebas No Treponémicas y Treponémicas debido

al nombre de la bacteria que genera la enfermedad de sífilis, la primera prueba se denomina cardiolipínica VDRL, en el evento de salir positiva, se informa al servicio de medicina (ginecología, urgencias, etc), para que remita y la prueba confirmatoria treponémica, la cual si requiere de un reactivo que contiene sustancias de la bacteria que produce la sífilis, por eso es específica. Frente al concepto de diluciones 8, indica que se toma el suero como producto de la sangre y al dar reactivo, se debe verificar hasta donde da reactivo, en el laboratorio las pruebas deben ser cuantitativas, para el caso, se diluye la muestra 8 veces, pues la prueba se debe cuantificar y se informa cualitativamente. (PDF05DVD C01Principal)

- El 16 de septiembre de 2019 se recibe la declaración en audiencia de la señora Liliana Margarita Tuesta Palacio médico pediatra quien laboraba para la ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz, en esta oportunidad la testigo informa que valora al menor, como paciente en buenas condiciones, encuentra que existe una serología reactiva para la madre y por lo tanto se ordenó la hospitalización del recién nacido y se ordena una prueba confirmatoria del diagnóstico. Indica que a la madre se le inicia tratamiento con penicilina y al menor se le pide examen de serología. Indica que dicho resultado de serología indica una posible sífilis gestacional y al recién nacido sífilis congénita, por ello, al menor, también se le inicia tratamiento con penicilina, el tratamiento era de 10 días, por ello, se le solicitaba a los padres realizar el examen por fuera de la institución, pues en tal momento no se realizaba en el hospital y si se tenía una prueba negativa confirmatoria se evitaba todo el tiempo del tratamiento. A los pacientes se les inicia el tratamiento y se hospitalizan, si no se puede confirmar el diagnostico resulta preferible. Sostiene que el resultado de 8 diluciones de la madre, quien no tenía diagnostico ni tratamiento de sífilis implicaba la necesidad de iniciar el tratamiento con penicilina. Sostiene la médica que no tiene ninguna complicación la aplicación del tratamiento en el menor. El paciente recién nacido puede verse sano, sin embargo, se inicia el tratamiento por sospecha y se inicia siempre el tratamiento conforme con la impresión diagnostica, pues de dejarse percibir la enfermedad desde el punto clínico, podría ser catastrófico, el tratamiento se debe adelantar hasta contar con prueba confirmatoria (PDF05DVD C01Principal).

- El 16 de septiembre de 2019 se recibe la declaración en audiencia del señor Félix Martín Bermúdez Santaella en condición de médico pediatra, indica que atiende al recién nacido quien tenía impresión diagnóstica de sífilis congénita y a su valoración se incluye el resultado de la prueba confirmatoria cuyo resultado es negativo, razón por la cual, la decisión es dar de alta al paciente. Sostiene que al recién nacido que tiene sospecha de la enfermedad se le inicia el tratamiento de penicilina cristalina, la que se aplicó al menor del caso concreto conforme con la historia clínica, dicho tratamiento se inició el día anterior -a la atención del pediatra testigo- en las horas de la noche. Explica que el diagnostico presuntivo es a partir del cual por medio de pruebas clínicas o de laboratorio se presume que el paciente lo padece. Indica que la prueba de laboratorio inicial al dar 8 diluciones en la madre, implica el deber de iniciar el tratamiento de forma urgente en el recién nacido, si el diagnostico no es confirmado, el paciente puede irse

para la casa, por su parte, en un adulto, puede esperar el inicio del tratamiento sin complicaciones clínicas. Sostiene que para dar de alta al paciente se tuvo en cuenta la prueba VDRL negativo, razón por la cual se descarta la enfermedad, con el menor recién nacido no se espera a la prueba confirmatoria, se deja hospitalizado y se inicia el tratamiento, al llegar la prueba confirmatoria (MP4 05DVD C01Principal)

- El 08 de octubre de 2019 se recibe la declaración del Andrés Eloy Galvis indica que no intervino en la atención médica de la señora demandante, intervino en el estudio del caso, esto es, el estudio de la atención brindada a la señora Pérez Medina y al recién nacido. Sostiene que por protocolo se les realizan exámenes de laboratorio, es decir, por rutina para tener el parto. Indica que se establece un tamizaje, si este da positivo se inicia el tratamiento al recién nacido, que es inocuo para el ser humano, en un recién nacido se gana más iniciando el tratamiento de manera preventiva y si la prueba confirmatoria da negativa, simplemente se interrumpe el tratamiento, la sífilis congénita es grave para el bebé, no necesariamente se ve inmediatamente en el recién nacido, la transmisión ocurre en el momento del parto y puede verse en meses posteriores, afectando el corazón, pulmones, sistema óseo, pero a lo que más se teme es a las malformaciones del bebé, pues cuando empieza a hacer manifestaciones es irreversible, por ello, el tratamiento de prevención es inocuo al ser humano, pero si le previene una vida de complicaciones. El tratamiento más inofensivo es la aplicación de la penicilina y no tiene conocimiento que el tratamiento en el menor tuviese alguna complicación derivada de su aplicación, indica que esperar a la prueba confirmatoria podría permitir que la enfermedad hiciera efecto y eso si implicaría la responsabilidad del personal médico. Indica que por protocolo se realiza una prueba de sensibilidad a la penicilina (MP4 06DVD C01Principal), frente a la prueba testimonial el apoderado de la parte actora tacha el testimonio por existir circunstancias que afectan su declaración, pues considera que se afecta su imparcialidad

- El 24 de octubre de 2019 se recibe la declaración del señor José Andulfo Ibarra Díaz indica que conoce a la demandante y tuvo conocimiento que se le informó de la enfermedad de sífilis a la madre e hijo, que a estos los aislaron; que fue la señora Monguí fue la persona quien le comentó la situación al testigo, indica que aquello generó incomodidad, así mismo, conoció que se inició el tratamiento, tratamiento que inicio desde el primer día de nacido y hasta que salió la respuesta negativa de un nuevo examen. Sostiene que al tratarse la sífilis una enfermedad de transmisión sexual se generó incomodidad en la pareja y la familia, pues se requería conocer quien era el culpable de la transmisión de la misma, esta desconfianza generó discusiones, peleas y casi hasta la separación. El testigo hace énfasis en la incomodidad que se generó en el entorno familiar. Indica que las peleas familiares duraron hasta que se aclaró que la enfermedad no era positiva (MP4 07DVD C01Principal)

- El 24 de octubre de 2019 se recibe la declaración del señor Oscar Giovanni Peñaranda Escalante quien indica que conoce a la demanda

desde que era niña, pues son oriundos de Gramalote y frente a los hechos relacionados con la atención médica recibida por la señor Elena Pérez Medina, indica que la familia frente al diagnóstico empezó a acusar al señor Samuel Yáñez como responsable de la entidad, razón por la cual, el testigo aconseja al señor Samuel que se hiciera exámenes para poder quedar de mejor manera ante la familia, después de eso, al realizarse exámenes por fuera se descubrió que la prueba daba negativo, sin embargo, se presentó un problema familiar pues se generó un proceso de desconfianza en la parece, pues cada uno de ellos desconfiaba del otro, lo que incluía a los demás miembros de la familia, lo que generó (MP4 07DVD C01Principal) MINUTO 25:16

- El 24 de octubre de 2019 se recibe la declaración de la señora Yolima Yáñez Morales, indica que estuvo presente junto a la señora Elena Pérez cuando dio a luz a su bebé, sostiene que teniendo en cuenta el diagnostico de sífilis que le dieron al bebé se indicó que lo dejarían internado, la familia al ver esto decidió pagar de forma particular otro examen, el cual al dar negativo le dieron la salida de inmediato al bebé, sostiene la testigo que al momento de pedir explicaciones les informaron que se habían trocado los resultados y que otro niño que si tenía la enfermedad se le había dado de alta y que al sobrino de esta le habían dado el resultado incorrecto. Después a la materna la bajaron y le hicieron una intervención, pues la primera al momento del parto no quedó bien realizada y en tal instante a la materna se le trató con groserías. Sostiene que en la familia, la molestia por la situación se dirigió al hermano de la testigo, pues al tratarse la materna de una mujer joven ninguno dudó de ella, sostiene que la relación familiar se afectó durante mucho tiempo, se presentaron inconvenientes y muchas peleas entre la Elena y Samuel. Sostiene que el estado actual del menor es normal. Que al menor lo dejaron hospitalizado y le iniciaron tratamiento de penicilina, así mismo, que le hicieron los exámenes de sangre a los dos adultos, al niño no (MP4 08DVD C01Principal)

De la tacha del testimonio

Es este el momento, para que el Despacho judicial se pronuncie respecto de la solicitud de tacha presentada por el apoderado de la parte actora en curso de la audiencia de recepción de testimonios realizada el día 08 de octubre de 2019, frente al testimonio del señor Andrés Ely Galvis, atendiendo a la condición de dependencia de este frente a la entidad demandada, aspecto por el cual, considera la parte actora se encuentra afectada la imparcialidad del testigo.

El artículo 211 del CGP dispone que *“cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”*.

Revisada la declaración del señor Andrés Eloy Galvis, se tiene que lo dicho por este, es coherente con las demás declaraciones efectuadas por los

testigos con especialidad profesional en el área de la medicina, situación por la que no se puede llegar a la consideración de la parte actora, así mismo, en curso de la declaración no se presentó contradicción en el dicho del testigo y respondió todas las preguntas realizadas a este, inclusive cuando las mismas resultaban repetitivas.

5.1.2. Del daño antijurídico

Como primer elemento de responsabilidad estatal –encausado dentro de la previsión del artículo 90 constitucional- ha de estudiarse la figura consistente en la causación de un daño antijurídico.

Ha de entenderse que no cualquier daño que se cause a una persona por parte de agentes estatales o por causa o razón de los mismos, debe ser objeto de reparación, ello en tanto, es indispensable que dicho daño se erija como antijurídico, es decir, que con determinada o determinadas conductas se lesione, por lo menos, un bien jurídicamente tutelado, pueda considerarse cierto, presente o futuro, determinable y anormal.

El Consejo de Estado¹⁶ al estimar la existencia del daño ha manifestado que *“El daño antijurídico comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual¹⁷ y del Estado, impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, “el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio”¹⁸; o la “lesión de un interés o con la alteración “in pejus” del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa”¹⁹; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”²⁰, en clave de los derechos e*

¹⁶ C.E., S 3ª. Sent. 24 octubre 2013. (Exp. 25.981).

¹⁷ “(...) el perjudicado a consecuencia del funcionamiento de un servicio público debe soportar el daño siempre que resulte (contrario a la letra o al espíritu de una norma legal o) simplemente irrazonable, conforme a la propia lógica de la responsabilidad patrimonial, que sea la Administración la que tenga que soportarlo”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM, No.4, 2000, p.185. Martín Rebollo se pregunta: “¿Cuándo un daño es antijurídico? Se suele responder a esta pregunta diciendo que se trata de un daño que el particular no está obligado a soportar por no existir causas legales de justificación en el productor del mismo, esto es, en las Administraciones Públicas, que impongan la obligación de tolerarlo. Si existe tal obligación el daño, aunque económicamente real, no podrá ser tachado de daño antijurídico. Esto es, no cabrá hablar, pues, de lesión”. MARTIN REBOLLO, Luis. “La responsabilidad patrimonial de la administración pública en España: situación actual y nuevas perspectivas”, en BADELL MADRID, Rafael (Coord). Congreso Internacional de Derecho Administrativo (En Homenaje al PROF. LUIS H. FARIAS MATA). Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, pp.278 y 279.

¹⁸ LARENZ. “Derecho de obligaciones”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

¹⁹ SCONAMIGLIO, R. “Novissimo digesto italiano”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

²⁰ “(...) que lo razonable, en buena lógica de responsabilidad extracontractual, para las Administraciones públicas nunca puede ser hacerlas más responsables de lo que sea

intereses constitucionalmente reconocidos²¹; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general²², o de la cooperación social²³.”

También el alto tribunal de lo contencioso administrativo, analizando el elemento daño desde la perspectiva asumida por la jurisprudencia constitucional se permite plantear lo siguiente: *“En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la “antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”²⁴. Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha*

razonable para los entes jurídico-privados que desarrollan en su propio interés actividades análogas”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, ob., cit., p.186.

²¹ “Cuál es entonces el justo límite de la soberanía del individuo sobre sí mismo? ¿Dónde empieza la soberanía de la sociedad? ¿Qué tanto de la vida humana debe asignarse a la individualidad y qué tanto a la sociedad? (...) el hecho de vivir en sociedad hace indispensable que cada uno se obligue a observar una cierta línea de conducta para con los demás. Esta conducta consiste, primero, en no perjudicar los intereses de otro; o más bien ciertos intereses, los cuales, por expresa declaración legal o por tácito entendimiento, deben ser considerados como derechos; y, segundo, en tomar cada uno su parte (fijada según un principio de equidad) en los trabajos y sacrificios necesarios para defender a la sociedad o sus miembros de todo daño o vejación”. MILL, John Stuart, Sobre la libertad, 1ª reimp, Alianza, Madrid, 2001, pp.152 y 153.

²² SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. “La cláusula constitucional de la responsabilidad del Estado: estructura, régimen y principio de convencionalidad como pilares en su construcción”, en BREWER-CARIAS, Allan R.; SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*, 1ª ed, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013.

²³ Este presupuesto puede orientar en lo que puede consistir una carga no soportable, siguiendo a Rawls: “la noción de cooperación social no significa simplemente la de una actividad social coordinada, organizada eficientemente y guiada por las reglas reconocidas públicamente para lograr determinado fin general. La cooperación social es siempre para beneficio mutuo, y esto implica que consta de dos elementos: el primero es una noción compartida de los términos justos de la cooperación que se puede esperar razonablemente que acepte cada participante, siempre y cuando todos y cada uno también acepte esos términos. Los términos justos de la cooperación articulan la idea de reciprocidad y mutualidad; todos los que cooperan deben salir beneficiados y compartir las cargas comunes, de la manera como se juzga según un punto de comparación apropiado (...) El otro elemento corresponde a “lo racional”: se refiere a la ventaja racional que obtendrá cada individuo; lo que, como individuos, los participantes intentan proponer. Mientras que la noción de los términos justos de la cooperación es algo que comparten todos, las concepciones de los participantes de su propia ventaja racional difieren en general. La unidad de la cooperación social se fundamenta en personas que aceptan su noción de términos justos. Ahora bien, la noción apropiada de los términos justos de la cooperación depende de la índole de la actividad cooperativa misma: de su contexto social de trasfondo, de los objetivos y aspiraciones de los participantes, de cómo se consideran a sí mismos y unos respecto de los demás como personas”. RAWLS, John, Liberalismo político, 1ª ed, 1ª reimp, Fondo de Cultura Económica, Bogotá, 1996, p.279.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: “El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual pueden encontrarse posturas según las cuales “debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuridicidad (sic)”. PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.168.

señalado “que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”^{25,26}”

De acuerdo con las pruebas anteriormente relacionadas, el Despacho concluye que, al presentarse el nacimiento del hijo de la señora María Elena Pérez Medina, se realizan a esta en su condición de materna exámenes de laboratorio entre los que se encontraba la serología, el resultado de esta dio como resultado 1:8 diluciones, lo que conforme con lo indicado por el personal médico implica que: 1) se trata de una prueba presuntiva de la enfermedad de sífilis, 2) se procedía a dar aplicación a los protocolos relacionados con la sífilis gestacional y sífilis congénita, 3) debía iniciarse tratamiento con penicilina, 4) el tratamiento para el recién nacido debía iniciarse de inmediato antes de que la enfermedad empezara a mostrar signos clínicos y 5) si la enfermedad se descartaba por una prueba confirmatoria, el tratamiento se suspendía.

Ahora, teniendo en cuenta el protocolo de vigilancia de sífilis gestacional y congénita elaborada por el Instituto Nacional de Salud y aportada junto a la demanda se advierte que:

“(…)

La Sífilis Congénita -SC- ocurre cuando la madre con sífilis transmite la infección al feto durante la gestación, ya sea por vía hematógeno-transplacentaria o durante el parto por el contacto del neonato con lesiones en los genitales de la madre. Las lesiones clínicas se forman a partir de la semana 16 de gestación cuando el sistema inmunológico se ha desarrollado, aunque el treponema puede pasar la circulación fetal desde la novena semana. La SC se clasifica según el momento de aparición de las manifestaciones clínicas, las cuales dependen no sólo de la edad gestacional al momento de la infección, sino también de la etapa evolutiva de la enfermedad (más frecuentemente en los estadios precoces de la infección) y del inicio del tratamiento (1,2,3).

Manifestaciones Clínicas

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: “El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Sin embargo, cabe advertir, apoyados en la doctrina iuscivilista que “no puede confundirse la antijuridicidad en materia de daños con lesiones de derechos subjetivos y, menos todavía, una concepción que los constriña, al modo alemán, a los derechos subjetivos absolutos, entendiendo por tales los derechos de la personalidad y la integridad física, el honor, la intimidad y la propia imagen y los derechos sobre las cosas, es decir, propiedad y derechos reales”. DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. 1ª ed. Navarra, Aranzadi, 2011, p.297.

²⁶ Según lo ratificado por la sala en la sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334: “El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual²⁶ y del Estado impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos.

Sífilis Congénita Temprana (antes de los 2 años de edad)	Sífilis Congénita Tardía (después de los 2 años de edad)
<ul style="list-style-type: none"> - Prematurez, retardo de crecimiento intrauterino -Neumonitis (neumonía alba), hepatoesplenomegalia - Linfadenopatía generalizada -Manifestaciones hematológicas: anemia, leucopenia o leucocitosis, trombocitopenia. -Manifestaciones mucocutáneas: púrpura, pénfigo palmoplantar, erupción maculopapular, condilomas lata, ragadiás, petequias - Lesiones óseas, osteocondritis, periostitis - Manifestaciones renales: síndrome nefrótico - Manifestaciones de SNC: meningitis aséptica, pseudoparálisis de Parrot -Manifestaciones oculares: coriorretinitis, retinitis en sal y pimienta -Otros hallazgos: fiebre, rinorrea sanguinolenta, pancreatitis, ictericia, inflamación del tracto gastrointestinal, hipopituitarismo, miocarditis - Hidrops fetal 	<ul style="list-style-type: none"> -Dientes de Hutchinson -Queratitis intersticial -Nariz en silla de montar, frente olímpica -Ragades, gomas en pie -Lesión de SNC: retardo mental, hidrocefalia, convulsiones, sordera y ceguera -Lesiones osteoarticulares: articulaciones de Clutton, tibia en sable, gomas óseas, escápulas en forma de campana -Paladar alto, mandíbula protuberante, micrognatia, fisuras periorales.

(...)

Resultado e interpretación de las pruebas serológicas	
Resultado	Interpretación
No treponémica (-)	Se puede excluir la infección.
Treponémica (-)	Una excepción sería la infección reciente, por lo que si hay sospecha se deben repetir las pruebas después de 15 - 21 días.
No treponémica (+)	Es una infección sifilítica.
Treponémica (+)	La entrevista ayudará a establecer si es reciente o antigua, conocida o desconocida. Si se confirma que había sido diagnosticada y tratada correctamente puede ser una cicatriz serológica, sin embargo debe hacerse un seguimiento cuantitativo con el VDRL.
No treponémica (-)	Es una reacción treponémica específica (99,5% - 100%).
Treponémica (+)	Generalmente refleja la persistencia normal de anticuerpos al treponema y no infección activa.
No treponémica (+)	Es una reacción cardiolipínica no muy específica que puede estar debida a otras patologías, incluyendo la gestación.
Treponémica (-)	Generalmente se trata de un falso positivo y no es un caso de sífilis gestacional. Confirmar con otras pruebas treponémicas (FTA-abs, TPHA).

Fuente: OPS. Unidad de VIH/SIDA. Eliminación de sífilis congénita en América Latina y el Caribe: Marco de referencia para su implementación. Washington, D.C., mayo de 2004. [http://www.paho.org/Topic/STI-FTM/11-14-04/11-14-04-01.pdf](#)

(...)

Un falso positivo en una prueba no treponémica se debe tener prueba treponémica o confirmatoria negativa independiente de los títulos de la prueba no treponémica.

En el recién nacido hay que tener en cuenta que el diagnóstico de SC basado en las pruebas no treponémicas y treponémicas es difícil debido a la transferencia placentaria de anticuerpos (igg) no treponémicos y treponémicos de la madre al feto; lo anterior dificulta la interpretación de serologías reactivas o positivas en el recién nacido, por lo que estas pruebas no confirman ni descartan la SC, pues pueden ser negativas si la madre presenta títulos bajos o si fue infectada al final de la gestación, o pueden ser positivas pero a expensas de anticuerpos ig transferidos. Sin embargo las pruebas no treponémicas son útiles para el seguimiento y respuesta al tratamiento.

(...)

Aunque todo neonato con títulos de RPR/VDRL cuatro veces mayores que los títulos de la madre o lo que equivale a un cambio en dos diluciones o más de los maternos (por ejemplo 1:8 a 1:32) se considera criterio de diagnóstico de SC, la relación entre los títulos no será un criterio que se tendrá en cuenta en el presente protocolo para la notificación de caso de SC.

(...)

Estudio del recién nacido con sífilis congénita: aunque la mayoría de los casos de sífilis congénita son asintomáticos, a todos los neonatos de madres con prueba no treponémica o treponémica reactiva o positiva para sífilis se les hará evaluación clínica y de laboratorio que incluye:

- *Examen físico en búsqueda de evidencias de sífilis congénita*
- *Hemoleucograma con recuento de plaquetas*
- *Test serológico treponémico cuantitativo (de sangre periférica, nunca de sangre de cordón) para el seguimiento y respuesta al tratamiento*
- *LCR para análisis de células, proteínas y VDRI*
- *Radiografía de huesos largos*
- *Otros estudios cuando se considere clínicamente indicados: radiografía de tórax, parcial de orina, pruebas de función hepática, ecografía cerebral, examen oftalmológico y potenciales evocados*
- *Carga viral para VIH a todo recién nacido hijo de madre con ELISA positiva VIH.*

(...) El recién nacido y la madre no deben ser dados de alta si el resultado de la serología materna no ha sido determinado durante la gestación o a la terminación de la gestación.

El seguimiento y tratamiento serán de acuerdo con lo estipulado por las guías de atención de la sífilis congénita de la Resolución 00412/2000 y se recomiendan las consideraciones específicas para sífilis de las Guías de tratamiento de las enfermedades transmitidas sexualmente – 2006, de los CDC (6.7).

(...)”²⁷.

Conforme lo sucedido en el caso concreto se tiene que el menor recién nacido de la señora María Elena Pérez conforme con la prueba presuntiva practicada a la materna y cuyo resultado arrojó 8 diluciones, implicaba de igual manera una impresión diagnóstica de sífilis gestacional, la que luego fuera descartada en razón al resultado negativo existente en prueba de laboratorio posterior.

Queda claro que durante el lapso en que perduró la impresión diagnóstica se le inició tratamiento al menor recién nacido con penicilina, tratamiento que de acuerdo con el personal médico implicaba una duración de 10 a 13 días y la hospitalización del paciente, no obstante, se indicó que el tratamiento era inocuo para el ser humano.

Por su parte, el extremo activo a través de las declaraciones que se rindieron en curso de las audiencias dejaron ver el conflicto familiar y social

²⁷ Ver folios 60-86 del PDF01PrimerCuaderno del C01Principal.

que se erigió a partir de lo que se llamó un diagnóstico errado y la afectación principal que se ejerció sobre el padre del menor a quien en principio se le atribuyó la responsabilidad de dicho resultado.

Ahora, teniendo en cuenta la definición del daño, este Despacho encuentra que la parte actora no logró acreditar con las pruebas que se hubiese erigido un daño antijurídico en su contra, pues si bien, se acreditó un falso positivo, esto es, que el menor no tenía la enfermedad alegada a lo largo del proceso y que a partir de ello, le fue suministrado un tratamiento que no era requerido por este, se debe indicar que, ya sea que la prueba hubiese sufrido error en el área de laboratorio -que no se acreditó- o que al tratarse de una prueba no treponémica o presuntiva, la misma podía arrojar un resultado diverso al relacionado con la enfermedad de sífilis, el hecho de haberse presentado tal circunstancia no constituye el elemento del daño.

Quiere explicar el Despacho que no todo error o situación anómala que se presente en curso de la prestación de algún servicio es constitutiva de indemnización, por ello, la jurisprudencia en el desarrollo de la responsabilidad, ha considerado edificar una serie de elementos, pues los mismos han de servir para proceder con el estudio y desembocar, si es del caso en la orden de indemnización de perjuicios.

Lo que ocurrió en el caso concreto y el tratamiento aplicado al menor recién nacido no generó secuelas o afectaciones en este, lo que se presentó fue un conflicto de tipo familiar en razón al falso positivo presentado con el resultado de la prueba de laboratorio, así mismo, de las declaraciones se deja ver que, para el momento la conducta médica desplegada era la necesaria y el medicamento suministrado no causaría daño en el paciente, situación que fue debidamente corroborada por la testigo Yolima Yáñez Morales, quien sostuvo que el menor Juan David era un niño normal.

Ahora, frente a la declaración relacionada con una atención grosera e indebida recibida por la paciente materna María Elena Pérez y por parte del personal médico de la ESE HUEM, este Despacho no puede pronunciarse sobre si tal hecho es constitutivo de responsabilidad o no, pues, esto no hace parte de la actuación surtida y se vulneraría el derecho de defensa de las demandadas sobre el particular.

Así las cosas, la solución al problema jurídico no puede ser otra que la de negar las súplicas de la demanda, por no haberse acreditado el primer elemento dentro del estudio de responsabilidad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las súplicas de la demanda, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Proceder con la notificación de la presente sentencia en los términos de la Ley 2213 de 2022.

TERCERO: De conformidad con el tránsito de legislación, a partir de la presente sentencia, se aplicarán las normas del Código General del Proceso, conforme a las consideraciones expuestas al inicio de la providencia.

CUARTO: LIQUEDESE Y DEVUÉLVASE el remanente de los dineros consignados para gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, descontando todas las sumas que se haya utilizado para cubrir el pago de fotocopias, notificaciones y envíos de oficios.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

**ALEXA YADIRA ACEVEDO ROJAS
JUEZ**

Firmado Por:

Alexa Yadira Acevedo Rojas

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

10

Cucuta - N. De Santander

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: **d38a7ebda834a404b5d5045b37ea5f157a263155d52df307443a166bd3c83c4b**

Documento generado en 30/03/2023 11:30:21 AM

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