



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL – VALORACIÓN PROBATORIA POR DAÑO OCURRIDO EN EL SERVICIO DE SALUD PRESTADO AL MOMENTO DEL PARTO POR ADMINISTRACIÓN DE OXITOCINA QUE EXIGÍA CONTROL PERMANENTE DE LA PACIENTE: Se evidenciaron graves omisiones cometidas en la atención del parto.

En efecto, en los protocolos médicos de atención del parto se resalta la importancia de realizar ese monitoreo permanente de la hiperdanimia, pues como se advirtió en el dictamen pericial «debe practicarse un monitoreo fetal para vigilar el estado del bebé y establecer si es factible continuar el trabajo de parto. Lo anterior, porque secundario a la hiperdanimia uterina puede presentarse alteración del flujo sanguíneo útero placentario que ocurre principalmente en reposo o diástole uterina, lo cual puede verse reflejado en la presencia de desaceleraciones tardías de la FCF que pueden indicar un estado fetal no tranquilizador» (Cfr. f. 348 c. 2). Sin que ello se haya hecho de manera oportuna por parte de los profesionales que atendieron el parto a la demandante. Asimismo, no puede pasar desapercibido que el 25 de junio de 2005, a las 22:00 horas, en las notas de enfermería se dejó constancia que «la paciente presenta ruptura de membranas», pues la oxitocina sumada a la ruptura espontánea de membranas incrementaba el riesgo de complicaciones, tales como la taquisistolia y el prolapso del cordón umbilical, haciendo más evidente la necesidad de realizar un monitoreo permanente. Pero, como no se realizó, solo hasta las 00:10 horas del día siguiente, se percibe que la paciente presente polisistolia (hoy denominada taquisistolia). De lo dicho hasta aquí, el análisis de las pruebas que obran en el expediente más que desvirtuar la responsabilidad de las entidades demandadas pone de relieve las graves omisiones cometidas en la atención del parto.

PROCEDENCIA DE LA CONDENA POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE TANTO PARA LA DEMANDANTE COMO PARA SU HIJO – LUCRO CESANTE FUTURO Y LUCRO CESANTE DE LA PROGENITORA POR AUSCENCIA DE OPORTUNIDAD LABORAL POR LA LIMITACIÓN FÍSICA DE SU HIJO: Basta tan solo con verificar el origen de las condenas proferidas por lucro cesante, para advertir que las mismas provienen de supuestos de hecho diversos.

En efecto, mientras lo que se ha reconocido al paciente es el resarcimiento por la imposibilidad que va a tener de percibir ingresos mensuales que aseguren su subsistencia; la condena a favor de su progenitora derivó de la ausencia de oportunidad para desempeñarse laboralmente hacia el futuro, y aunque ambos derivan de las limitaciones físicas del menor, ellas no pueden ser asimilables entre sí, pues se trata de perjuicios independientes que se causaron para cada uno de los demandantes de manera particular. Al primero, porque se le truncaron las posibilidades de percibir un ingreso propio que le asegure su subsistencia de suerte que se trata de una reparación, no para que un tercero cuide de él, sino para resarcir el daño que se generó al impedir que desarrollara un proyecto de vida como cualquier persona en situaciones normales; y a la segunda, porque, en las condiciones deplorables de salud en que se encuentra su hijo, es imposible que se siga desempeñando laboralmente, atendiendo la dependencia absoluta del menor.

MONTO DE LOS PERJUICIOS - NO SE DESCUENTA LOS GASTOS PARA SU SUBSISTENCIA: no sería lógico descontar sus propios gastos personales porque el beneficiario no ha fallecido.

Ahora bien, sobre el monto de la tasación de perjuicios, de antaño ha sido reconocido doctrinal y jurisprudencialmente que cuando no exista prueba del ingreso mensual que desempeña un trabajador, con fundamento en los principios de reparación integral y equidad, es procedente presumir que su ingreso es igual al salario mínimo legal mensual vigente, por lo que el reparo de la Clínica de Especialistas respecto a la tasación de perjuicios no tiene vocación de prosperidad; máxime si se tiene en cuenta que el descuento por gastos, cuya aplicación solicita, se genera cuando se reconoce el lucro cesante para un tercero, como ocurre en el caso de un hijo fallecido que colabora con el mantenimiento de su progenitor, evento en el que para la tasación del lucro cesante de este último se debe descontar del salario percibido por el causante lo que éste utilizaba para sus gastos personales; pero en este caso el lucro cesante se reconoció para el directamente perjudicado en cada una de sus esferas personales, esto es tanto para A.A.R., como para su progenitora, de ahí que no sería lógico descontar sus propios gastos personales porque el beneficiario no ha fallecido.

CONDENA POR DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN A FAVOR DEL MENOR – INFERENCIA DE LA AFECTACIÓN POR LAS LIMITACIONES FÍSICAS: Las limitaciones derivadas de la incapacidad motora de origen cerebral le impiden llevar una vida placentera en cualquiera de esos sentidos.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

Así las cosas, la existencia de la afectación a la vida de relación del menor A.A.R.T., aparece acreditada, pues las limitaciones derivadas de la incapacidad motora de origen cerebral le impiden llevar una vida placentera en cualquiera de esos sentidos.

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LA EPS – NO SE PRESENTÓ CAUSA EXTRAÑA QUE EXTINGA LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA: cuando la Corte sostiene que la responsabilidad solidaria entre las EPS y las IPS solo se rompe con la presencia de una causa extraña, entre ellas, la culpa exclusiva de un tercero, se está refiriendo a una agente externo o ajeno a la institución prestadora del servicio.

Para el caso, la apoderada de COOMEVA EPS no demostró que la atención brindada a la demandante fue por cuenta de otra EPS o por servicios particulares; que la lesión a la integridad personal del feto no es atribuible al quebrantamiento del deber de acción que la ley impone a la IPS sino a otra razón determinante; ni tampoco que el daño fue el resultado de la culpa exclusiva de la víctima o cualquier otra causa extraña, por lo cual no hay lugar a eximirla de responsabilidad. En la impugnación se alega que la producción del daño causado obedeció a otra razón determinante, cual es, la atención prestada por el personal médico de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., pero es que esa situación no se subsume en manera alguna dentro del concepto de causa extraña que da lugar a la extinción de la responsabilidad solidaria entre COOMEVA EPS y esa entidad.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE LA IPS – OMISIÓN DEL AQUO DE PRONUNCIARSE AL RESPECTO: La IPS era la llamada a responder por los servicios médicos de manera independiente, en virtud de la relación jurídico –sustancial que se generó; en virtud de la obligación que se suscita entre paciente y EPS, la llamada a responder por la condena de ésta última es la IPS, bajo los criterios contractuales que definieron la prestación del servicio.

De esta forma, si la IPS CLÍNICA DE ESPECIALISTAS era la llamada a responder por los servicios médicos de manera independiente, en virtud de la relación jurídico –sustancial que se generó, refulge diáfano que en caso de condena en virtud de la obligación que se suscita entre paciente y EPS, la llamada a responder por la condena de ésta última es la IPS, bajo los criterios contractuales que definieron la prestación del servicio. Lo anterior implica que le asiste razón a COOMEVA para requerir la condena del llamado en garantía pues es evidente que con el contrato suscrito el 01 de marzo de 2005 CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA asumió la responsabilidad íntegra en la prestación del servicio para el paciente. En consecuencia, se adicionará el fallo, para ordenar a la llamada en garantía que responda por la totalidad de la condena emitida en contra de COOMEVA EPS.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO**

***“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”
Ley 1128 de 2007***

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	: ORD. RESP. CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
RADICACIÓN	: 15759-31-03-003-2010-00125-00
DEMANDANTE	: CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE Y OTROS
DEMANDADO	: COOMEVA EPS Y OTROS
MOTIVO	: APELACIÓN DE SENTENCIA
DECISIÓN	: ADICIONA-CONFIRMA.
APROBACIÓN	: ACTA DE DISCUSIÓN N° 083
MAGISTRADO PONENTE	: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, ocho (08) de septiembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO A DECIDIR:

Los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de COOMEVA EPS S.A. y la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. en contra de la sentencia del 23 de mayo de 2019 proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sogamoso.

ANTECEDENTES PROCESALES:

La demanda:

CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE y GONZALO ROPERO, actuando en nombre propio y en representación de sus mejores hijos A.A.R.T., L.L.R.T.y J.F.R.T., a través de apoderado judicial, el 12 de julio de 2010, presentaron demanda en contra de COOMEVA EPS S.A. y la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., para que, previos los trámites del proceso ordinario de mayor cuantía (responsabilidad civil contractual), se declare que son civilmente responsables de los daños y perjuicios que sufrió el menor A.A.R.T. por la negligencia en la prestación del servicio de salud durante el parto de 26 de junio de 2005 y, como consecuencia de lo anterior, se les

condene a pagar la suma de \$500.000.000 a favor del menor A.A.R.T. por concepto de lucro cesante, una suma igual por daño a la vida de relación y otra por pérdida de una oportunidad y el equivalente a 100 s.m.l.m.v. por daño moral; \$400.000.000 a favor de su progenitora por perjuicios materiales, \$500.000.000 por pérdida de una oportunidad y el equivalente a 100 s.m.l.m.v. tanto para ella como para cada uno de los demás demandantes por daño moral y las costas del proceso.

Fundan la demanda, en los hechos que se resumen a continuación:

1.- CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE se encontraba afiliada en calidad de cotizante a COOMEVA EPS S.A. y, el 25 de junio de 2005, ingresó a la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. de Sogamoso para que se atendiera su parto.

2.- El 26 de junio del mismo año, nació su hijo A.A.R.T., pero debido al *«deficiente e inoportuno»* servicio médico prestado en esa institución el menor sufre de una *«incapacidad motora de origen cerebral, también conocida como parálisis cerebral»*.

3.- El 25 de junio de 2005, cuando CARMEN ROSA ingresó a ese centro se indujo el trabajo de parto suministrándole *«oxitocina por vía intravenosa»* y, a las 22:45 horas de ese mismo día, se le practicó un tacto vaginal.

4.- De acuerdo con la historia clínica, el día siguiente, a las 00:10 horas se le informó a la doctora VICTORIA CLAVIJO que la paciente se encontraba en *«polisistolia»*. Pero, no realizó ningún examen, sino simplemente ordenó suspender la oxitocina, a pesar que el suministro de esa hormona no aparece en la historia clínica.

5.- La polisistolia es la *«presentación de más de tres contracciones uterinas en un lapso de diez minutos... con duración muy prolongada e intensidad muy fuerte»*. Su causa en la paciente fue la aplicación exógena (intravenosa) de la oxitocina sin un control adecuado del parto, pues si las contracciones aumentan a cuatro en diez minutos y son de mayor duración e intensidad de lo normal, debe suspenderse.

6.- La paciente presentaba seis contracciones en diez minutos, por lo que se debía llevar *«un control exhaustivo del trabajo de parto»*. Sin embargo, no se realizaron los exámenes y valoraciones médicas de manera constante ni oportuna.

7.- Durante la contracción se suspende el flujo de sangre para la oxigenación del feto y, por ello, la polisistolia reduce el aporte de oxígeno (hipoxia) a los órganos del feto. Esa disminución de oxígeno provoca sufrimiento fetal y como el cerebro es especialmente sensible a esa situación, se puede causar parálisis cerebral.

8.- La paciente no fue tratada por un especialista en ginecobstetricia, quien es el profesional adecuado para tratar los partos y solo hasta que la doctora CLAVIJO se percató de la complicación llamó a un especialista.

9.- La historia clínica muestra que se presentó *«prolapso del cordón umbilical»*, esto es, cuando el cordón umbilical se pasa por delante de la cabeza del feto y esta se oprime con el canal vaginal en el parto interrumpiendo el flujo de sangre.

10.- El 5 de julio de 2005, la demandante elevó un derecho de petición ante la Clínica con el objeto de pedir explicaciones sobre el *«descuido médico»* durante la atención de su parto, pero solo le respondió que: *«se presentó un evento no previsible lo que ocurre ocasionalmente en el ejercicio de la obstetricia»* (sic). Así como que: *«el enfoque y el manejo correspondieron a la sintomatología y cuadro médico de la paciente»*.

11.- Esa afirmación no es cierta, pues el prolapso del cordón umbilical era un evento previsible luego de la disrupción espontánea de las membranas amnióticas. Esa disrupción se presentó el 25 de junio a las 22:45 horas y el menor nació dos horas y treinta minutos después, es decir, a la 1:30 a.m. del día siguiente.

12.- La doctora VICTORÍA CLAVIJO, en calidad de médico general, no contaba con la formación necesaria para atender el parto, pues la complicación del prolapso del cordón umbilical debía ser tratada por un especialista en ginecología.

13.- Los médicos que trataron a la paciente no tomaron la frecuencia cardíaca del feto cada diez minutos como correspondía, ni tampoco siguieron los demás protocolos que se exigen en este tipo de casos; tales como el monitoreo permanente, tactos vaginales y estar bajo el cuidado permanente de un especialista.

14.- El 25 de junio de 2005, a las 13:20 horas, la frecuencia cardíaca fetal era de 138, es decir, se encontraba dentro del rango normal y, según la historia de la Unidad de Cuidados intensivos Materno Infantil, al día siguiente el diagnóstico fue:

«recién nacido en término, peso adecuado, masculino; prolapso del cordón umbilical; adaptación inmediata inducida; asfixia perinatal de intensidad a establecer (severa?); pos reanimación avanzada, acidemia metabólica, choque asfíctico; e hiperglicemia?».

15.- Esa situación pone en evidencia que *«las dolencias actuales»* del menor son consecuencia del manejo inadecuado del parto en dicha institución, pues el 24 de febrero de 20018 el neuropediatra diagnosticó a A.A.R.T. con *«incapacidad motora de origen cerebral espástico + diatónico, retardo de desarrollo y trastorno de deglución»*.

16.- La iniciales IMOC que aparecen en la historia clínica del menor corresponden a una Incapacidad Motora de Origen Cerebral, denominada comúnmente parálisis cerebral, por causas atribuibles exclusivamente a la negligencia e impericia de los médicos que atendieron el parto en la Clínica, pues no solo desconocieron la *lex artis* sobre la materia sino que además no contaban con un especialista en ginecología.

17.- El núcleo familiar del menor conformado por su padre GONZALO ROPERO y sus dos hermanas L.L.R.T.y J.F.R.T. quedó sometido a *«un profundo sufrimiento, a un estado de abatimiento y zozobra»*, luego de que se acabara la esperanza de que el menor estuviera sano y sin esos problemas de salud que lo aquejan. A tal punto que, la demandante y sus dos hijas buscaron apoyo psicológico.

18.- CARMEN ROSA laboraba para la empresa Asesorías y Proyectos S.A., pero tuvo que renunciar para hacerse cargo del cuidado del menor, perdiendo su ingreso mensual, la oportunidad de ascender y de seguir desarrollando su actividad laboral o pensionarse. Lo que se denomina pérdida de una oportunidad.

19.- El menor A.A.R.T. no podrá prepararse académicamente, por lo que ha quedado toda la vida supeditado al apoyo económico de su familia, así como tampoco podrá disfrutar de *«el placer sexual, la recreación, el deporte, la interacción social, etc.»*. Por eso, se la ha causado el perjuicio denominado daño a la vida de relación.

Admisión, traslado y contestación de la demanda

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sogamoso mediante providencia de 30 de julio de 2010, admitió la demanda y ordenó correr traslado de ella y sus anexos a los demandados (fs. 44 y ss c.1).

1.- COOMEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., a través de su apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose a todas las pretensiones, sosteniendo que si bien CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE se encuentra afiliada a esa EPS y que en virtud de esa relación se remitió a la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA, lo cierto es que ellos cumplieron con todas las obligaciones a su cargo; tales como organizar y garantizar la prestación del servicio, coordinar la red prestadora y seleccionar a los contratistas. Agregó que son las IPS y no las EPS las responsables de los diagnósticos, procedimientos, rehabilitación y cuidado de sus afiliados, por lo que cualquier omisión o negligencia en la prestación de los servicios de salud es imputable a la IPS y no a COOMEVA. Propuso como excepciones de mérito las que denominó: *«ausencia de carga probatoria de la demandante, ausencia de relación causal ente mi representada COOMEVA EPS y el supuesto daño causado al recién nacido..., eximente de responsabilidad contractual de parte de la IPS... y cumplimiento del deber legal de COOMEVA EPS en otorgar las autorizaciones medicas...»*.

2.- La CLÍNICA DE ESPECIALISTA LTDA. CI, por conducto de apoderado judicial, también se opuso a las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó como ciertos los relativos al servicio médico, la atención del parto y la aplicación de la oxitocina, pero aclaró que no se cometió ningún error en esos procedimientos. Señaló que no es cierto que la Incapacidad Motora de Origen Cerebral del menor sea el resultado de una mala atención, pues la aplicación de oxitocina no es la única causa de la polisistolia, es decir, la presencia de más de cinco contracciones en diez minutos; que las obstrucciones mecánicas al paso fetal y la administración de misoprostol también dan lugar a que se presente e incluso puede darse en gestantes normales; que cuando el personal de enfermería percibió que la paciente sufría polisistolia de manera inmediata se suspendió su administración y que la frecuencia cardíaca fetal era de 140 por minuto a las 00:15 horas del 26 de junio; por lo que, la atención oportuna descarta hipoxia secundaria a la polisistolia, porque, en ese caso, el primer hallazgo sería taquicardia fetal y luego braquicardia, pero que esa frecuencia las descartaba. Afirmó que la mayor parte de los partos son atendidos en Colombia por médicos generales y que se acudió de manera oportuna al especialista cuando se presentó la complicación. Propuso las excepciones de mérito de *«inexistencia de responsabilidad contractual, caso fortuito, ausencia de culpa, adecuada práctica médica – cumplimiento de la lex artis, balance riesgo beneficio, en la actividad médica es inexistente por regla general, la obligación de resultado, actividad de resultados y actividad de medios, ausencia de responsabilidad, ausencia de nexo de causalidad y excepción genérica»*.

3.- En escrito separado EPS COOMEVA S.A. llamó en garantía a la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. CI, como institución encargada de prestar el servicio y su intervención se admitió por auto de 28 de enero de 2011 (f. 238 c. 2).

SENTENCIA IMPUGNADA

Evacuadas las etapas de conciliación, fijación del litigio, saneamiento, decisión de excepciones previas, probatoria y de alegaciones, mediante sentencia de 23 de mayo de 2019 el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sogamoso resolvió: 1) declarar no probadas las excepciones propuestas; 2) Declarar civil y solidariamente responsables a EPS COOMEVA S.A. y la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. CI, de los daños causados a los demandantes; 3) condenar a esas entidades a pagarle al menor A.A.R.T. la suma de \$170.140.167 por concepto de lucro cesante futuro, \$75.000.000 por daño moral y \$80.000.000 por daño a la vida de relación; 4) Condenarlas a pagarle a CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE \$203.099.912 por concepto de lucro cesante consolidado, \$128.320.978 por lucro cesante futuro, \$70.000.000 por daño moral y \$80.000.000 por daño a la vida de relación; 5) Condenarlas a pagarle a GONZALO ROPERO la suma de \$55.000.000 por daño moral; 6 y 7) Condenarlas a pagarle a las menores L.L.R.T. y J.F.R.T. la suma de \$20.000.000 para cada una por concepto de daño moral; 8) Declarar no probado el perjuicio consistente en pérdida de una oportunidad; y 9) Condenar a las entidades al pago de las cosas y agencias en derecho que fijó en \$15.000.000.

Los fundamentos de cada una de las decisiones adoptadas se registran en el audiovideo de la audiencia respectiva.

DE LAS IMPUGNACIONES

1.- Del apoderado de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA.

1.1.- No es cierto que se haya demostrado la existencia del nexo casual, pues las pruebas enseñan que la demandante CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE estuvo bajo vigilancia constante tanto del personal médico como de enfermería. Además, su embarazo fue catalogado como de bajo riesgo bio-psico-social, por lo cual no requería de la presencia permanente de un ginecólogo o especialista.

1.2.- La procidencia del cordón umbilical no era un evento previsible y se presenta en pacientes sin ningún riesgo, como lo es el caso de la demandante. En la atención

de la paciente, luego de la ruptura espontánea de las membranas se realizaron los controles de frecuencia cardíaca fetal y los resultados eran normales, por lo que no era posible prever la procidencia del cordón o la existencia de otro riesgo.

1.3.- La cantidad de oxitocina aplicada a la paciente era menor a la de cualquier inducción del parto y siempre permaneció hidratada, de forma que encontrándose en estado expulsivo no resultaba procedente llevarla a cesárea como lo declaró el doctor JOSÉ MARÍA BARRERA BARRERA. De allí que se podían producir dos eventos, el primero, la taquisistolia, propia de pacientes con goteo de oxitocina y aunque no se realizó la monitoria los controles no indicaban la procidencia y, el segundo, la procidencia del cordón umbilical, la cual no es previsible y si bien el dictamen pericial sostiene que en los eventos de ruptura espontánea es necesario tener mayor cuidado, los controles no eran indicativos de la procidencia.

1.4.- El Juez de primera instancia no realizó una valoración adecuada de las pruebas, desconociendo lo dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso, según el cual las pruebas deben ser analizadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y desconoció el principio de congruencia previsto en el artículo 281 del mismo estatuto, pues la condena de \$80.000.000 por concepto de daño a la vida de relación a favor de la demandante CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE no se acompasa con las pretensiones de la demanda.

1.5.- No puede condenarse por concepto de lucro cesante tanto al menor como a la demandante, pues ello conlleva una excesiva tasación de los perjuicios en la medida en que es la madre del menor quien debe asumir los gastos de crianza.

1.6.- En la tasación del lucro cesante no se tuvo en cuenta que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia debe deducirse el 50% por concepto de los gastos personales del beneficiario de esa condena.

1.7.- No obra prueba alguna de que la demandante se encontrara cotizando al sistema de pensiones para que se profiera una condena por lucro cesante futuro, aduciendo que corresponde a los aportes dejados de hacer, pues ello constituye una falsa motivación y no cuenta con ningún respaldo fáctico o probatorio.

1.8.- No era procedente ordenar una condena por daño a la vida de relación a favor del menor, cuando esos daños son inestimables, por cuanto no aparece demostrado que la familia desarrollara actividades lúdicas, sociales o deportivas.

1. 9.- En el expediente no obra una prueba que demuestre cuál fue el verdadero daño sufrido por el menor ni mucho menos cuál fue su causa o sí se produjo durante el parto o no. Eso impide que se puedan tasar perjuicios a favor de la paciente o del propio menor, pues no se encuentra demostrada la existencia del nexo causal.

2.- De la apoderada de COOMEVA EPS S.A.

2. 1.- En la sentencia de primera instancia se incurrió en una indebida valoración probatorio, al dar por demostrado sin estarlo que no se recopiló correctamente la información de la paciente. En efecto, el juez consideró que en la historia clínica se registró de manera incorrecta que la paciente no presentaba partos anteriores cuando había tenido otros dos partos, pero no se tuvo en cuenta que en el folio 344 (21 de la historia clínica) aparece «G3 P2 A0 V2», lo cual no significa otra cosa que tres gestaciones, dos partos, cero cesáreas y dos nacidos vivos.

2.2.- En la sentencia igualmente se consideró que administrar oxitocina a la paciente omitiendo su valoración por un ginecobstetra había sido una actuación imprudente y negligente, desconociendo que en el dictamen pericial visto a folio 348 del expediente, se estimó que: *«un médico que atiende un paciente que recibe oxitocina para conducir su trabajo de parto debe estar capacitado para diagnosticar y manejar sus posibles complicaciones y solicitar valoración por el obstetra oportunamente»*.

2.3.- La conclusión de que ante la ruptura de las membranas se dejó librado al azar el prolapso del cordón umbilical tampoco resultaba acertada, pues en el folio 22 de la historia clínica aparece que el 25 de junio de 2005, a las 22:45 se observó ruptura espontánea de las membranas y salida de líquido claro. Así como que la dilatación vaginal era de 4 cm cuando debía llegar a 10 y esos síntomas eran indicativos del bienestar del feto, tal como lo declaró el médico LONDOÑO VENEGAS.

2.4.- Tampoco es cierto que la falta de monitorización luego del diagnóstico de polisistolia resultara imprudente, pues según el folio 22 de la historia clínica se tiene que la polisistolia se observó a las 00:15 horas del 26 de junio de 2005 y, en esa anotación, aparece la monitorización de la frecuencia cardíaca fetal a 140 x 1.

2.5.- Finalmente, la afirmación de que se requería un ginecobstetra para la atención del parto desde la administración de la oxitocina y que solo se le llamó ante la

detención del prolapso no resulta adecuada. Si bien su presencia fue requerida no resultaba necesaria, porque los médicos generales se encuentran capacitados para atender los partos y sus complicaciones como lo corroboró el perito.

2.6.- De esa manera como las conclusiones en que se fundó la presunta culpa de las entidades demandadas no corresponde a lo probado en el proceso no resulta procedente que se declare la responsabilidad por los presuntos daños causados.

2.7.- No existe responsabilidad solidaria entre COOMEVA EPS S.A. y la institución prestadora del servicio, cuando de manera oportuna se autorizaron todos los servicios que requería la paciente y el daño obedece a otra razón determinante.

2.8.- No se realizó un pronunciamiento sobre el llamamiento de garantía de la CLINICA DE ESPECIALISTAS, cuando en virtud del contrato celebrado con la EPS COOMEVA era esa entidad la encargada de prestar los servicios de salud.

DE LA CORRECCIÓN DE LA SENTENCIA

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Sogamoso mediante providencia de 30 de mayo de 2019 (fs. 457 y ss c.4), resolvió corregir la sentencia de 23 de mayo del mismo año, en el sentido de omitir la condena de \$80.000.000 por concepto de daño a la vida de relación en favor de la demandante CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE, pues se trataba de un error en la parte resolutive de esa decisión.

DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO EN SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con lo previsto en el Decreto 806 de 2020, corrido el traslado para que los recurrentes sustentaran por escrito su recurso ante esta Corporación, tanto el apoderado judicial de COOMEVA EPS como CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA se pronunciaron, manteniendo, en síntesis, los mismos reparos propuestos en primera instancia, así:

1.- COOMEVA EPS señaló: (i) que existen diversos elementos de oposición que desplazan la imputación del daño respecto de los demandados, esencialmente porque el juez valoró indebidamente las pruebas y la sentencia carece de elementos de convicción que permitan establecer la existencia de culpa y nexo de causalidad; (ii) que en este caso estamos en presencia de un hecho irresistible e imprevisible para los médicos que atendieron el parto, pues, en la forma como se dio el mismo,

no era previsible el prolapso; (iii) que no es posible determinar la existencia de solidaridad entre COOMEVA y la IPS, toda vez que se trata de hechos cometidos por terceros, médicos tratantes, y la EPS tiene derecho a exonerarse de responsabilidad demostrando la debida, control y vigilancia, como acaeció en este caso; (iv) se presentó una excesiva tasación de perjuicios, pues, además de que reconoció daño en la vida de relación a favor de la señora CARMEN ROSA TÉLLEZ sin haber sido solicitada en la demanda, condenó por lucro cesante futuro tanto a la menor como su señora madre, generando doble reparación por un mismo concepto, como lo son los gastos de cuidado del menor; y (v) no existió pronunciamiento frente al llamamiento en garantía, aspecto esencial que determina que entre Clínica de Especialistas y COOMEVA EPS existe un vínculo contractual que le obliga a aquella a responder en caso de condena.

2.- CLÍNICA DE ESPECIALISTAS difiere de la sustentación de la sentencia de primera instancia, concretamente de la concurrencia de nexo causal, toda vez que la atención prestada a la señora TÉLLEZ ARAQUE en el momento del parto correspondió a un trabajo juicioso y adecuado del parto, de suerte que lo que ocurrió obedeció a un hecho imprevisible, pues no había forma de prever que al momento del expulsivo se presentara un prolapso del cordón umbilical; (ii) el fallador se excedió en la valoración de las pruebas y profirió una sentencia sin motivación; (iii) no existe congruencia ni fundamento para que en la parte resolutive de la sentencia se condene al pago de perjuicios por daño en la vida de relación a favor de la demandante cuando ello no fue objeto de pretensión; (iv) respecto a la condena solidaria, asegura que el juzgado emitió una doble condena en la categoría de lucro cesante, pues quien soporta directamente la carga del cuidado es la madre del menor y no éste; (v) al tasar el lucro cesante futuro, el juzgado desconoció que la base de liquidación debe partir de los gastos personales del beneficiario de la condena, deducidos en un 50%, así, la liquidación debió darse sobre la mitad del salario mínimo. Tampoco existe prueba en el plenario de que la señora TÉLLEZ cotizara a salud ni que trabajara en la empresa Asesorías y Proyectos S.A.; y (vi) el daño a la vida de relación del menor ANDRÉS ALEJANDRO ROPERO no puede tasarse de forma subjetiva, menos cuando no existe material probatorio que así lo acredite.

Finalmente, corrido el traslado a los no recurrentes, el apoderado judicial de los demandantes solicitó que se confirme la sentencia recurrida, ya que en este caso se acreditó la falta de atención en el parto, lo que generó las gravísimas

consecuencias para la vida y salud del menor ANDRÉS ALEJANDRO, las que describe de manera detallada.

LA SALA CONSIDERA

1.- Presupuestos procesales.

Reunidos como se encuentran en esta actuación los llamados presupuestos procesales, y ante la ausencia de nulidad alguna que deba decretarse de oficio o ponerse en conocimiento de las partes para su saneamiento, la Sala se pronunciará de fondo sobre los temas objeto de impugnación.

2.- Problemas jurídicos.

De acuerdo con la propuesta de los recurrentes, son temas a tratar en esta instancia los de: i) si concurren los presupuestos para declarar civilmente responsables a la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS S.A. CI y COOMEVA EPS del daño causado a la demandante y a su menor hijo como consecuencia del servicio de salud prestado y, en caso afirmativo, ii) la procedencia de la condena por concepto de lucro cesante tanto para la demandante como para su hijo; iii) la condena por daño a la vida de relación a favor del menor; iv) la existencia de solidaridad entre la EPS y la IPS; y v) la omisión de pronunciarse sobre el llamamiento en garantía.

No se tratarán, sin embargo, los reproches relativos a la condena por concepto de daño a la vida de relación en favor de la demandante CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE y la vulneración del principio de consonancia por sustracción de materia, pues la corrección de la sentencia en primera instancia eliminó dicha condena.

3.- Sobre la responsabilidad médica.

El primer tema sometido a estudio de la Sala es el de la responsabilidad civil de las entidades demandadas por los daños y perjuicios que sufrió la demandante y su menor hijo por la negligencia en la prestación del servicio de salud durante la atención de su parto el 25 y el 26 de junio de 2005 y, específicamente, si existe el nexo de causalidad que permita imputarles ese resultado a título de culpa.

La responsabilidad médica como especie de la profesional surge a partir del desconocimiento de las reglas del ejercicio de la medicina que en cualquiera de sus

fases de prevención, pronóstico, diagnóstico, intervención, tratamiento, seguimiento y control cause un daño al paciente. Así como de la demostración de los restantes elementos de la responsabilidad civil aquiliana, esto es, el acto o hecho dañoso imputable a título de dolo o culpa, el daño y la relación de causalidad.

El daño, en este tipo especial de responsabilidad, depende entonces de la omisión de las normas o directrices que regulan la profesión de la medicina, pues son las que ilustran el contenido de la *lex artis* en la materia como parámetro para evaluar el grado de diligencia y responsabilidad empleados por el médico y la institución prestadora del servicio de salud en el cumplimiento de su oficio.

Esa regulación, por supuesto, abarca no solo el acto médico en estricto sentido, es decir, el proceso de diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, sino además el ejercicio de aquellas actividades que se adelantan antes, durante y después de la intervención, como la atención previa o preventiva, la atención pre y quirúrgica, post-quirúrgica y el seguimiento.

En el presente caso, no se discute que la demandante ingresó el 25 de junio de 2005, se le administró oxitocina para la inducción del trabajo de parto, que al presentar taquisistolia (polisistolia) se suspendió su administración ni que ante el prolapso del cordón umbilical el menor fue reanimado después de su nacimiento, sino lo que se controvierte es la existencia del nexo causal entre el servicio médico prestado y los daños causados. Por eso, los parámetros están dados por los procedimientos de diagnóstico y tratamiento de ese tipo de patologías, en especial, cuando se derivan de una complicación derivada de la oxitocina.

La oxitocina es una hormona natural cuyo efecto es que el útero tenga contracciones dolorosas regulares y que comience el trabajo de parto. Se trata de un fármaco intravenoso que se infunde lentamente para estimular de manera artificial el parto si los médicos consideran necesario acelerar el nacimiento del feto.

Los riesgos asociados con el uso de la oxitocina para estimular las contracciones uterinas incluyen que la paciente tenga contracciones que sean demasiado largas o demasiado frecuentes (hiperestimulación uterina), lo que puede provocar cambios en la frecuencia cardíaca del feto y la necesidad de cesárea de urgencia. Esto puede tener potenciales efectos negativos en la madre y en el feto, tales como taquisistolia uterina y afectación de la frecuencia cardíaca fetal.

En efecto, en el artículo «Estimulación del parto con oxitocina: efectos en los resultados obstétricos y neonatales», Pedro Hidalgo Lopezosa, María Hidalgo Maestre y María Aurora Rodríguez Borrego, publicado en la Revista Latino-Am. Enfermagem, 2016;24:e2744, sobre su efectos, se señaló:

«La oxitocina es la medicación usada más frecuentemente para la estimulación del parto en obstetricia(1). Entre los beneficios conocidos de su empleo se encuentra la mejora de las contracciones(2). La oxitocina es usada comúnmente en la moderna práctica obstétrica para aumentar la actividad uterina cuando se produce un fracaso del trabajo de parto, con el objetivo de permitir que el proceso de parto progrese hacia un parto vaginal(3).

(...).

El Instituto para la Seguridad de la Práctica Médica designó la oxitocina como una medicación de alta vigilancia en 2007(5). Este tipo de medicación se caracteriza por necesitar una especial consideración y precaución durante su administración, ya que presenta un alto riesgo de causar daño cuando se usa erróneamente. Los errores relacionados con el uso de oxitocina son actualmente los errores más comunes que se producen durante el parto(5). Estos errores están relacionados con dosis elevadas en la mayoría de los casos, que pueden provocar una excesiva actividad uterina(6).

La intervención con oxitocina, particularmente con dosis altas, puede tener potenciales efectos negativos en la madre y en el feto, tales como taquisistolia uterina y afectación de la frecuencia cardíaca fetal(3). Esto ocurre debido a la disminución o interrupción del flujo sanguíneo hacia el espacio intervelloso durante las contracciones(7). Las contracciones en partos normales son bien toleradas por la mayoría de los fetos; sin embargo, existe riesgo de hipoxemia y acidemia fetal si las contracciones son muy frecuentes y/o prolongadas(2,8). Romano y Lothian(9) concluyeron en su estudio, que las intervenciones durante el proceso fisiológico del parto, en ausencia de complicaciones, aumenta el riesgo de alteraciones para la madre y el feto. Ellos propusieron el uso de cuidados basados en la evidencia de la práctica clínica para promover el parto fisiológico, evitando el uso innecesario de la inducción del parto, de intervenciones rutinarias y restricciones también innecesarias. Sin embargo, un metanálisis con 10 ensayos aleatorios controlados(10), concluyó que altas dosis de oxitocina para la estimulación del parto, se asoció con una reducción de la tasa de cesáreas y con un menor tiempo de duración del parto, sin incremento de resultados maternos o perinatales adversos.

La Organización Mundial de la Salud resaltó la necesidad de revisar el modelo biomédico de cuidados durante el embarazo y parto, caracterizado por un elevado intervencionismo y excesiva medicalización en países desarrollados. En sus recomendaciones para la atención del parto normal, consideró lo inapropiado de ciertas prácticas e intervenciones tales como la amniotomía ó rotura artificial de bolsa amniótica de forma temprana, y el uso rutinario de oxitocina, entre otras(11).».

En cuanto al protocolo de tratamiento para la inducción del parto por administración de la oxitocina, se tienen los siguientes aspectos resaltados en el artículo Protocolo clínico para inducción del trabajo de parto, publicado en Ginecol Obstet Mex. 2017 mayo, por Aragón Hernández, Ávila Vergara, Beltrán Montoya, Calderón Cisneros, Caldiño Soto, Castilla Zenteno, García Espinosa, Gil Márquez, Gudiño Ruiz, Hernández Rivera, Loya Montiel, Salvador Domínguez y Vadillo-Ortega:

«El protocolo de tratamiento para la inducción del trabajo de parto más común es la administración de oxitocina, considerando en primera instancia la valoración clínica del cérvix mediante la escala de Bishop. La dosis de oxitocina propuesta por el CLAP13 es la más prescrita y consiste en diluir 5 UI de oxitocina en 500 cc de suero glucosado al 5% (con lo que se pretende preparar una solución de 10 mUI/mL) e iniciar su administración con 2 mUI por vía intravenosa, duplicando la dosis cada 20 a 30 minutos, con límite máximo de 20 a 40 mUI/min mediante una bomba de infusión y monitorización cardiotocográfica continua.

Es necesaria la vigilancia hospitalaria continua de la paciente con indicación de inducción del trabajo de parto, además de observar: 1. Cambios en la frecuencia cardíaca fetal. 2. Durante la fase activa del trabajo de parto: signos de dolor (hipertonía uterina, taquisistolia) y hemorragia. 3. Durante el período expulsivo: ante desencajamiento o pérdida de la presentación, sospechar ruptura uterina. 4. Identificación de líquido meconial y fiebre materna.

Complicaciones de la inducción del trabajo de parto

La primera consideración de cualquier maniobra para inducción del trabajo de parto es la posibilidad, aún con el control de la mayor parte de los factores, de un procedimiento fallido y que resulte en cesárea o parto instrumentado. Por esta razón es relevante considerar los criterios de inclusión de la paciente y tener en mente esta complicación potencial. La inducción del trabajo de parto puede complicarse con factores como: índice masa corporal mayor de 40, edad materna superior a 35 años, peso fetal estimado mayor de 4 kg o comorbilidades maternas (diabetes mellitus, etc.).

Otras complicaciones maternas asociadas con inducción del trabajo de parto incluyen: hiperestimulación, hiponatremia, hipotensión, síntomas gastrointestinales, arritmias y reacción anafiláctica. Los efectos secundarios más comunes, incluso asociados con prostaglandinas, se describen en el Cuadro 4.

La indicación de prostaglandinas o sus análogos se asocia con taquisistolia, sin cambios en la frecuencia cardíaca fetal (categorías I y II) o con cambios (categoría III). Cuando la taquisistolia no genera efectos en la frecuencia cardíaca fetal el procedimiento se aborda de forma rutinaria. En caso de modificación de la frecuencia cardíaca fetal debe considerarse el síndrome de hiperestimulación y actuar de emergencia. Las anomalías en la frecuencia cardíaca fetal a considerar incluyen el ritmo sinusoidal o la variabilidad mínima o ausente de la frecuencia cardíaca, con desaceleraciones recurrentes tardías, desaceleraciones prolongadas o bradicardia. Ante estos eventos es necesario iniciar maniobras que estimulen el flujo sanguíneo a la unidad fetoplacentaria, descontinuar la prescripción de uterotónicos y administrar tocolíticos, según las recomendaciones expuestas en el Cuadro 5.

Es importante, también, aliviar cualquier compresión del cordón umbilical, por ejemplo: cambiar de posición a la madre y evaluar la coexistencia de prolapso, que en tal caso debe efectuarse cesárea inmediata.

Por estas razones, las instituciones médicas deben estar preparadas para la atención de las complicaciones que ponen en riesgo la vida de la madre y el feto; además, es importante que la paciente permanezca internada desde el inicio de la inducción del trabajo de parto, se establezca la monitorización fetal continua y registro cardiotocográfico, contar con algún tocolítico y tener disponible la sala de operaciones para realizar una cesárea de urgencia».

Ahora bien, el prolapso del cordón umbilical es una complicación que ocurre antes o durante el parto, entendiendo como "prolapso" la caída o descenso de un órgano

o estructura orgánica. En este caso, el cordón umbilical cae o prolapso a través del cuello uterino por delante del bebé una vez se ha iniciado el parto y si se presiona el cordón, lo cual provoca una pérdida de oxígeno para el feto.

Al respecto, la literatura médica de Atención de Enfermería en el prolapso de cordón umbilical, 23 septiembre, 2016, Enfermería, Ginecología y Obstetricia, enseña:

«El prolapso del cordón umbilical puede ser intrauterino (oculto) o producirse una protrusión hacia la vagina (evidente o manifiesta).

En los prolapsos ocultos, el cordón a menudo es comprimido por el hombro o la cabeza del feto. Un patrón de frecuencia cardíaca fetal que sugiera una compresión del cordón y la progresión hacia la hipoxemia (p. ej., bradicardia intensa, desaceleraciones variables graves) pueden ser la única pista. Los cambios en la posición de la mujer pueden aliviar la compresión del cordón; sin embargo, si el patrón de la frecuencia cardíaca fetal persiste, se requiere una cesárea inmediata.

Los prolapsos evidentes ocurren en la rotura de membranas y es más común con las presentaciones podálicas o transversas. El prolapso evidente también puede producirse en la presentación de vértice, en especial si se produce una rotura de membranas (espontánea o iatrogénica) antes de que la cabeza esté encajada. El tratamiento comienza con la elevación de la parte de la presentación y la contención del cordón prolapsado para restablecer el flujo de sangre fetal mientras se inicia una cesárea inmediata.

Causas y factores de riesgo

La causa más común de prolapso de cordón umbilical es la ruptura prematura de las membranas ("la bolsa") que contienen el líquido amniótico. Otras causas comunes incluyen:

Parto prematuro.

Partos múltiples. El segundo bebé en nacer es el que tiene mayor riesgo.

Cantidades excesivas de líquido amniótico (polihidramnios).

Parto de nalgas.

Cordón umbilical anormalmente largo.

Placenta de inserción baja.

Ruptura artificial de las membranas durante la inducción o aceleración del parto fundamentalmente cuando se practica con presentaciones demasiado altas o en presentaciones anómalas no diagnosticadas.

Síntomas

Los síntomas de prolapso de cordón umbilical incluyen ver o sentir el cordón umbilical en la vagina antes del nacimiento del bebé. La frecuencia cardíaca fetal reducida de menos de 120 latidos por minuto también es un síntoma importante de que el bebé está en dificultad a causa del prolapso del cordón.

Diagnóstico

Visión directa o con espéculo del cordón en vagina.

Tacto vaginal, tocando el cordón, latiendo o no, por delante de la presentación.

Disminución de los movimientos fetales.

En ocasiones alteración del color del líquido amniótico.

Ultrasonografía. Monitorización electrocardiográfica para detectar una disminución o irregularidad en el ritmo si el cordón sufrió el prolapso (desaceleraciones variables)».

Esas son, pues, las reglas más significativas sobre los síntomas, diagnóstico y tratamiento de los partos inducidos con oxitocina y es con base en ellas que la Sala debe determinar si las obligaciones y deberes que están le imponían a los médicos fueron inobservados y, en caso afirmativo, su incidencia en el desencadenamiento del daño, es decir, la existencia del nexo causal entre esos incumplimientos y el daño.

Recordemos que conclusiones de la sentencia de primera instancia en la que se fundó la declaratoria de responsabilidad y que se censuran son las siguientes: i) En la historia clínica se registró de forma incorrecta la información relativa a la paciente, en especial, el número de partos; ii) Administrar oxitocina a la demandante sin la valoración previa de un ginecobstetra constituye una actuación imprudente; iii) Debido a la ruptura espontánea de las membranas se dejó librado al azar el prolapso del cordón umbilical y con ello el daño cerebral; y iv) La falta de monitorización luego del diagnóstico de polisistolia (taquisistolia) resulta negligente.

En el dictamen rendido por la Dra. ANA MARÍA LONDOÑO ZAPATA, Profesional Especializado Forense del Instituto de Medicina Legal incorporado al expediente (fs. 344 y ss c. 2), la conclusión sobre las fallas cometidas durante la atención del parto se describen de la siguiente manera: *«para el día 25/jun/2005 a las 22:45 horas momento en al cual se presentó la ruptura espontánea de membranas, se desconoce la estación de la presentación fetal, pues no fue registrada en la nota médica tal como lo indica la Norma para la Atención del Parto, teniendo en cuenta que una presentación no encajada es uno de los factores de riesgo para prolapso del cordón umbilical; a las 00:15 horas del 26/jun/2005 se presentó taquisistolia, se registra FCF normal, se suspendió la oxitocina y se infundieron 500 ml de cristaloides, sin embargo no se realizó monitoreo fetal, requerido para valorar el estado del feto dados los aspectos fisiopatológicos explicados en las respuestas a los numerales 7, 10 y 19 del cuestionario anterior [la administración de oxitocina y a la ausencia de monitoreo permanente], y no se solicita valoración por obstetra, teniendo en cuenta que la hiperdinamia uterina es una de las complicaciones de la infusión de oxitocina. Si bien es cierto que los registros de FCF que se encuentran en la historia clínica están dentro de parámetros normales, por lo explicado en los numerales previamente relacionados, se requiere de un trazado de monitoreo fetal continuo para detectar alteraciones en el patrón de FCF, en los casos de taquisistolia»* (f. 353 c. 2).

En los recursos de apelación se alega que parte de esas afirmaciones no se acompañan con el contenido de la historia clínica ni con los testimonios de los médicos que atendieron e intervinieron a la paciente. En efecto, aducen que hasta

treinta minutos sus signos vitales eran normales y que la frecuencia cardíaca fetal no era indicativa de un mayor riesgo o de prolapso del cordón umbilical.

De la historia clínica que obra en el expediente, se extrae que CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE fue atendida en los servicios de urgencias de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., el 25 de junio de 2005, a las 13:20 horas, por actividad uterina irregular; por lo que, se diagnosticó: *«gestión 40 4/7, para trabajo de parto, fase latente. Allí se dejó constancia de tres gestaciones dos partos y dos nacidos vivos, así como que sus signos vitales eran normales FCF A38 lpm»*, y se ordenó su hospitalización para efectos de atender el parto (fs. 21 y ss c. Pruebas ddte).

Ese mismo día, según las notas de enfermería (no aparece registrado en la hoja de evolución), se le administra 500cc de lactato de Ringer, más dos unidades de oxitocina a 10 gotas por minuto y se toman signos vitales: *«TA 100/60 FC 80 to: 36,5 FCF 140»*; por lo que, hasta ese momento su estado era normal (f. 25 ib.)

En esas notas, a las 22:00 horas, se deja constancia que *«la paciente presenta ruptura de membranas, se coloca apósitos estériles y se avisa a la Dra. CLAVIJO»*, y las 24:10 (se entiende 0:10 horas del día siguiente), se le avisa que la paciente presente polisistolia (taquisistolia); y a las 24:15 horas, se registra *«ella ordena suspender goteo de oxticina y pasar 500 cc de oxitocina en una hora, según actividad uterina, continuar o suspender goteo de oxitocina»* (Cfr. f 25 ib.).

Parte de esa información, es la que se discrimina en la hoja de evolución, donde se dice que a las 22:45 *«la paciente presentó ruptura espontánea de membranas con salida de líquido claro, mov. Fetales positivos. TV D4CM B20% FCF146XL»*. Así como que el 26 de junio de 2005, a las 00:15 horas, se recibe *«llamado de enfermera porque la paciente se encuentra en polisostolia FCF 140, 6 contracciones en 10 minutos, por lo que se suspende inducción y se pasa Ringer a chorro»* (f. 22).

Ese mismo día, a las 0:35 horas, se deja constancia que la *«paciente refiere deseo de pujar, se realiza TV encontrando la presentación y en borde inferior del cuello se encuentra el cordón umbilical sin pulso aparente se empuja la presentación. Para devolver cordón umbilical, pero el feto se encuentra completamente encajado por tanto se llama a ginecología y a la UCIN. Recibiendo RN masculino completamente cianótico, hipotónico, meconrado. Pediatra inicia maniobras de reanimación, se intuba paciente y se da masaje cardíaco permanente, recién nacido es llevado a la UCIN»* (f. 22 ib.)

De acuerdo con las notas de enfermería, es a las 24:30 horas (0:30 del 26 de junio), que se realiza el tacto y se encuentra que *«el cordón umbilical está por delante de la cabeza del bebe, no se ausculta CFC, se pasa paciente a la sala de partos»*; y es hasta la 1:00 que *«nace fruto sexo masculino hipotónico»*. Es decir, al menos treinta minutos después de que se advirtió que no tenía pulso aparente (Cfr. fs. 22 y 25).

Al analizar ese acervo probatorio, es claro que CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE se encontraba en buen estado de salud cuando ingresó a la Clínica para la inducción del parto. Sus signos vitales y la frecuencia cardíaca fetal se encontraban dentro de los parámetros normales. Asimismo, según la literatura médica la dosis de infusión de oxitocina se encuentra dentro de los parámetros regular, es decir, 5 unidades en 500 cc de suero y si bien la administración de esa hormona no es recomendable en todos los casos, se utiliza cuando es necesario inducir el parto.

Sin embargo, contrario a lo sostenido por los recurrentes, la sola administración de oxitocina exigía control permanente de la paciente para descartar complicaciones, es decir, según el artículo previamente citado *«la vigilancia hospitalaria continua de la paciente con indicación de inducción del trabajo de parto, además de observar: 1. Cambios en la frecuencia cardíaca fetal. 2. Durante la fase activa del trabajo de parto: signos de dolor (hipertonía uterina, taquisistolia) y hemorragia»*. Por eso, la omisión de realizar un monitoreo permanente de la paciente constituye un error grave que impidió detectar de manera oportuna los cambios en los cambios en la frecuencia cardíaca fetal.

El que la atención del parto haya podido ser asumida por un médico general o por un especialista, en ambos casos exige el cumplimiento de todos los protocolos previstos para garantizar la salud del paciente y mitigar los posibles riesgos que se puedan presentar. Por eso, independiente que el parto pudiera ser atendido por un médico general, la falta de monitoreo enseña un error en la atención prestada.

En efecto, en los protocolos médicos de atención del parto se resalta la importancia de realizar ese monitoreo permanente de la hiperdanimia, pues como se advirtió en el dictamen pericial *«debe practicarse un monitoreo fetal para vigilar el estado del bebé y establecer si es factible continuar el trabajo de parto. Lo anterior, porque secundario a la hiperdanimia uterina puede presentarse alteración del flujo sanguíneo útero placentario que ocurre principalmente en reposo o diástole uterina, lo cual puede verse reflejado en la presencia de desaceleraciones tardías de la FCF que pueden indicar un estado fetal no tranquilizador»* (Cfr. f. 348 c. 2). Sin que ello se haya hecho de manera oportuna por parte de los profesionales que atendieron el parto a la demandante.

Asimismo, no puede pasar desapercibido que el 25 de junio de 2005, a las 22:00 horas, en las notas de enfermería se dejó constancia que *«la paciente presenta ruptura de membranas»*, pues la oxitocina sumada a la ruptura espontánea de membranas incrementaba el riesgo de complicaciones, tales como la taquisistolia y el prolapso del cordón umbilical, haciendo más evidente la necesidad de realizar un monitoreo permanente. Pero, como no se realizó, solo hasta las 00:10 horas del día siguiente, se percibe que la paciente presente polisistolia (hoy denominada taquisistolia).

De lo dicho hasta aquí, el análisis de las pruebas que obran en el expediente más que desvirtuar la responsabilidad de las entidades demandadas pone de relieve las graves omisiones cometidas en la atención del parto. Además, no existe ninguna contradicción entre lo señalado por el perito, lo que enseña la literatura médica y lo que se deriva del contenido de la historia clínica sobre la atención del parto.

En la impugnación se alega que no se valoró el testimonio del Dr. IVAN LONDOÑO VENEGAS, quien declaró que la atención había sido oportuna, pero es que aquel solo se limitó a narrar que según *«la historia clínica a esa hora [00:15 del 26 de junio], el medico recibió un llamado de enfermería porque la presente presentó polisostolia informada como 6 contracciones en 10 minutos, observó que la frecuencia cardiaca era de 140 por minuto o normal, suspendió la inducción de oxitocina, y pasó líquidos endovenosos, por lo tanto si vio el medico a la paciente y su conducta fue adecuada»*. (fs. 43 y ss c. pruebas dda.). Por lo que, su dicho no merece mayor credibilidad, de un lado, porque tiene marcado interés en el proceso (es socio de la Clínica) y, de otro, porque sus afirmaciones no se acompasan con la literatura médica y lo señalado por el perito.

Pero, mucho más grave resulta que desde las 0:30 horas del 26 de junio de 2005, cuando según las notas de enfermería se presenta el prolapso del cordón umbilical y no se encuentra frecuencia cardiaca fetal, transcurren más de 30 minutos hasta la 1:00 del mismo día, cuando nace el menor A.A.R.T., pues ello quiere decir que pasaron al menos treinta minutos después de que se advirtió que el feto no tenía pulso aparente para iniciar las maniobras de reanimación (Cfr. fs. 22 y 25). Ese aspecto, fue resaltado por el perito e inadvertido por el juez y las partes.

Desde luego todo el tiempo transcurrido entre la asfixia derivada del prolapso sumada a la negligencia en la atención oportuna influyeron de manera directa en el grave daño causado en la salud del menor y no hay forma alguna de que se pueda romper el nexo de causalidad como elemento de su responsabilidad.

Así, las conclusiones a las que arriba la Perito Forense, son las acertadas y resultaban obligadas e ineludibles en el contexto de los hechos investigados, pues los antecedentes de dos partos previos, la administración de oxitocina, el hallazgo de ruptura espontánea de las membranas y la taquisistolia, aumentaban el riesgo de prolapso del cordón umbilical, asfixia y daño cerebral permanente del feto. Por eso, la omisión de realizar un monitoreo permanente a la paciente impidió que todas esas complicaciones se diagnosticaran oportunamente produciéndose el daño.

Ahora bien, es cierto que en algunas partes de la historia clínica se consignó que la paciente tenía tres gestaciones, dos partos y dos nacidos vivos, pero basta con ver el folio 1 del cuaderno anexo, para constatar que en otras partes de la historia clínica se registró que no tenía partos anteriores. De allí que, con esa precisión los errores o contradicciones en la historia solo corroboran la negligencia del servicio prestado.

En esas condiciones, al confrontar lo aconsejado por los protocolos médicos para el manejo de estos casos, con lo registrado en la historia clínica, aparece que a la paciente se le dejó de prestar la atención adecuada al omitir realizar el monitoreo necesario para un diagnóstico correcto de las complicaciones del parto. Así como que se dejó más de treinta minutos al feto sin intentar reanimarlo y, esa sola circunstancia compromete la responsabilidad de las entidades demandadas, tal como lo advirtió la perito del Instituto de Medicina Legal en su dictamen.

La sentencia impugnada, será confirmada en este aspecto.

4.- Sobre la procedencia de la condena por lucro cesante futuro

Los recursos sobre este aspecto giran en torno a dos aspectos, el primero, que no es posible reconocer el pago de lucro cesante futuro tanto para el menor como para su progenitora con fundamento en los gastos en que han de incurrir para su atención médica, pues se estaría imponiendo una doble condena por el mismo concepto y, el segundo, que de ese perjuicio se debe descontar el 50% por los gastos de los gastos personales del beneficiario que no es otro que el menor.

En ese contexto, es claro que en este asunto no se cuestiona la existencia del lucro cesante en favor del menor de edad, sino que el mismo se haya reconocido tanto a la madre como al menor, lo que, a sentir de los recurrentes, genera una doble condena por un mismo concepto.

El lucro cesante como modalidad de perjuicio patrimonial de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil es *«la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento»*. Es decir, lo que deja de ingresar al capital del afectado, debido a la disminución de su productividad a causa del daño.

En el presente caso, la condena por concepto de lucro cesante futuro a favor del menor A.A.R.T. se fundó en la pérdida de su futura capacidad para trabajar, esto es, en la imposibilidad de que éste, en la etapa productiva de su vida, desempeñe labor alguna que le permita obtener ingresos propios que le sirvan para su mantenimiento y gastos personales.

Por su parte, la condena reconocida a favor de la demandante derivó de la imposibilidad que se generó de seguir desempeñándose laboralmente, en virtud, no solo de la pérdida de su empleo sino de la imposibilidad de una reubicación laboral, bajo el supuesto de que las condiciones de salud de su hijo se lo impiden.

Así, basta tan solo con verificar el origen de las condenas proferidas por lucro cesante, para advertir que las mismas provienen de supuestos de hecho diversos y que, como tales, no puede considerarse que por su intermedio se está reconociendo una doble condena, como lo sugieren los recurrentes.

En efecto, mientras lo que se ha reconocido al paciente es el resarcimiento por la imposibilidad que va a tener de percibir ingresos mensuales que aseguren su subsistencia; la condena a favor de su progenitora derivó de la ausencia de oportunidad para desempeñarse laboralmente hacia el futuro, y aunque ambos derivan de las limitaciones físicas del menor, ellas no pueden ser asimilables entre sí, pues se trata de perjuicios independientes que se causaron para cada uno de los demandantes de manera particular. Al primero, porque se le truncaron las posibilidades de percibir un ingreso propio que le asegure su subsistencia de suerte que se trata de una reparación, no para que un tercero cuide de él, sino para resarcir el daño que se generó al impedir que desarrollara un proyecto de vida como cualquier persona en situaciones normales; y a la segunda, porque, en las condiciones deplorables de salud en que se encuentra su hijo, es imposible que se siga desempeñando laboralmente, atendiendo la dependencia absoluta del menor.

Ahora bien, sobre el monto de la tasación de perjuicios, de antaño ha sido reconocido doctrinal y jurisprudencialmente que cuando no exista prueba del

ingreso mensual que desempaña un trabajador, con fundamento en los principios de reparación integral y equidad, es procedente presumir que su ingreso es igual al salario mínimo legal mensual vigente, por lo que el reparo de la Clínica de Especialistas respecto a la tasación de perjuicios no tiene vocación de prosperidad; máxime si se tiene en cuenta que el descuento por gastos, cuya aplicación solicita, se genera cuando se reconoce el lucro cesante para un tercero, como ocurre en el caso de un hijo fallecido que colabora con el mantenimiento de su progenitor, evento en el que para la tasación del lucro cesante de este último se debe descontar del salario percibido por el causante lo que éste utilizaba para sus gastos personales; pero en este caso el lucro cesante se reconoció para el directamente perjudicado en cada una de sus esferas personales, esto es tanto para A.A.R., como para su progenitora, de ahí que no sería lógico descontar sus propios gastos personales porque el beneficiario no ha fallecido.

5.- Sobre la condena por daño a la vida de relación

El daño a la vida de relación ha sido entendido como la privación objetiva de la posibilidad de realizar ciertas actividades cotidianas, tales como practicar deportes, escuchar música, bailar, asistir a espectáculos, viajar, departir con los amigos, con la familia o llevar una vida sexual placentera, etc.

En la demanda, se pide específicamente la reparación de ese tipo de daño porque debido a la incapacidad motora de origen cerebral que sufre el menor A.A.R.T. desde su corta edad se le privó de la posibilidad de crecer y compartir con sus padres, familiares o amigos, así como de desarrollar esas actividades.

Para los recurrentes, la condena por concepto de daño a la vida de relación tampoco resulta adecuada frente al daño causado, aduciendo que se trata de una condena excesiva cuando no se encuentra acreditado que el grupo familiar desarrollara ese tipo de actividades deportivas, sociales o de tipo económico.

Al respecto, es necesario advertir que el perjuicio causado a la salud de un menor con tal magnitud que lo prive de disfrutar de una vida placentera conlleva, por sí mismo, un daño a su vida de relación de carácter inconmensurable, pues nunca podrá jugar, compartir con amigos ni desarrollar ninguna de esas actividades cuyo ejercicio se busca indemnizar a través del reconocimiento de este tipo de daño.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un caso de contornos similares, en sentencia SC1669 de 17 de noviembre de 2016, radicación 2000-00196-01, sobre la procedencia de la condena por concepto de daño a la vida de relación respecto de menores con graves daños en su salud, señaló:

«Es ostensible que por las graves e irreversibles lesiones que se le provocaron al menor, él, en lo que hasta ahora ha transcurrido de su existencia y en lo que le falta, no ha podido, ni podrá, llevar una vida siquiera cercana a lo normal, pues está impedido para realizar, incluso, las actividades más básicas en el desempeño humano, como caminar, hablar, comer, aprender, trabajar, etc.

De esa situación se infiere que a xxxx se le privó de la posibilidad de relacionarse satisfactoriamente con los miembros de su propia familia y, en general, con las demás personas y con el entorno, de modo que ni ahora ni nunca, le será dable jugar con otros, practicar un deporte, recibir educación formal, capacitarse, enamorarse o conformar una familia, situaciones que, entre otras muchas más, son las que hacen la vida placentera».

Así las cosas, la existencia de la afectación a la vida de relación del menor A.A.R.T., aparece acreditada, pues las limitaciones derivadas de la incapacidad motora de origen cerebral le impiden llevar una vida placentera en cualquiera de esos sentidos.

Se confirmará la sentencia en este aspecto.

6.- De la responsabilidad solidaria de la EPS

El reproche de la apoderada de COOMEVA EPS se realiza en concreto al hecho de que se le haya condenado de manera solidaria al pago de los perjuicios ocasionados a la demandante y a su familia por la negligencia en la prestación del servicio de salud durante la atención de su parto, sosteniendo que es la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. la única que debe responder por los errores cometidos en la atención médica por parte de los profesionales que la atendieron.

En varias oportunidades el Tribunal, siguiendo la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, se ha pronunciado sobre la existencia de responsabilidad solidaridad entre las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras del servicio y sus agentes, con ponencia del Magistrado que ahora cumple igual función. De forma que, ahora se reitera que esas entidades solo se pueden eximir de responsabilidad cuando medie una causa extraña que no permita imputarle a la EPS el daño.

Al respecto, en sentencia SC13925 de 30 de septiembre de 2016, radicación 200500174-01, sobre la responsabilidad solidaria de las EPS, señaló la Corte:

«Se ha afirmado líneas arriba que la atribución de un daño a un sujeto como obra suya va más allá del concepto de causalidad física y se inserta en un contexto de imputación en virtud de la identificación de los deberes de acción que el ordenamiento impone a las personas.

Uno de esos deberes es el que la Ley 100 de 1993 les asigna a las empresas promotoras de salud, cuya «función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados (...).» (Art. 177)

Además de las funciones señaladas en esa y en otras disposiciones, las EPS tienen como principal misión organizar y garantizar la atención de calidad del servicio de salud de los usuarios, por lo que los daños que éstos sufran con ocasión de la prestación de ese servicio les son imputables a aquéllas como suyos, independientemente del posterior juicio de reproche culpabilístico que llegue a realizar el juez y en el que se definirá finalmente su responsabilidad civil.

Luego de quedar probado en un proceso que el daño sufrido por el paciente se originó en los servicios prestados por la EPS a la que se encuentra afiliado, es posible atribuir tal perjuicio a la empresa promotora de salud como obra suya, debiendo responder patrimonialmente si confluyen en su cuenta los demás elementos de la responsabilidad civil.

Por supuesto que si se prueba que el perjuicio se produjo por fuera del marco funcional que la ley impone a la empresa promotora, quedará desvirtuado el juicio de atribución del hecho a la EPS, lo que podría ocurrir, por ejemplo, si la atención brindada al cliente fue por cuenta de otra EPS o por cuenta de servicios particulares; si la lesión a la integridad personal del paciente no es atribuible al quebrantamiento del deber de acción que la ley impone a la empresa sino a otra razón determinante; o, en fin, si se demuestra que el daño fue el resultado de una causa extraña o de la conducta exclusiva de la víctima.

De igual modo, el artículo 185 de la Ley 100 de 1993 establece que «son funciones de las instituciones prestadoras de servicios de salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente ley».

La función que la ley asigna a las IPS las convierte en guardianas de la atención que prestan a sus clientes, por lo que habrán de responder de manera solidaria si se demuestran en el proceso los demás elementos de la responsabilidad a su cargo, toda vez que las normas del sistema de seguridad social les imponen ese deber de prestación del servicio».

Para el caso, la apoderada de COOMEVA EPS no demostró que la atención brindada a la demandante fue por cuenta de otra EPS o por servicios particulares; que la lesión a la integridad personal del feto no es atribuible al quebrantamiento del deber de acción que la ley impone a la IPS sino a otra razón determinante; ni tampoco que el daño fue el resultado de la culpa exclusiva de la víctima o cualquier otra causa extraña, por lo cual no hay lugar a eximirla de responsabilidad.

En la impugnación se alega que la producción del daño causado obedeció a otra razón determinante, cual es, la atención prestada por el personal médico de la

CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., pero es que esa situación no se subsume en manera alguna dentro del concepto de causa extraña que da lugar a la extinción de la responsabilidad solidaria entre COOMEVA EPS y esa entidad.

En efecto, lo normal en esta clase de eventos es que el daño o perjuicio sobrevenga como consecuencia de la violación de la *lex artis* por parte de los profesionales encargados de prestar el servicio de salud. Por eso, cuando la Corte sostiene que la responsabilidad solidaria entre las EPS y las IPS solo se rompe con la presencia de una causa extraña, entre ellas, la culpa exclusiva de un tercero, se está refiriendo a una agente externo o ajeno a la institución prestadora del servicio.

La culpa de un tercero como causal de extinción de la solidaridad, entonces, no puede provenir de las acciones u omisiones del personal médico o de enfermería encargado de atender al paciente, pues ello llevaría al absurdo de afirmar que nunca existe solidaridad en la responsabilidad médica, en la medida en que esta, se repite, siempre se deriva de un error médico que da lugar al daño.

La sentencia impugnada, pues, también será confirmada en este aspecto.

7.- Sobre la omisión del pronunciarse frente al llamamiento en garantía

El artículo 325 del Código General del Proceso al regular el examen preliminar del recurso de apelación establece que la devolución del expediente solo resulta procedente cuando el juez de primera instancia omitió pronunciarse sobre la demanda de reconvención o sobre un proceso acumulado. De forma que, en los demás casos, la segunda instancia es la que debe pronunciarse sobre las omisiones en que se haya incurrido, tal como lo dispone expresamente el artículo 287 del mismo estatuto, al señalar: *«El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado»*.

La apoderada de COOMEVA EPS sostiene que en la sentencia de primera instancia se omitió emitir un pronunciamiento sobre el llamamiento en garantía de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., pues las condenas no pueden estar a su cargo en forma solidaria, cuando en virtud del contrato de prestaciones de servicios de salud esa entidad debe responder por los daños causados durante la atención del parto.

El Tribunal, en los antecedentes de esta decisión, refirió que COOMEVA EPS, a más de contestar la demanda, en efecto, llamó en garantía a la CLÍNICA DE ESPECLIASTAS LTDA (Cfr. f. 2 c. Llamamiento) y, el juzgado de conocimiento, en la sentencia de primera instancia, ciertamente omitió pronunciarse sobre el tema, por lo que corresponde a esta Sala abordar el estudio sobre el particular.

El artículo 64 del Código General del Proceso establece el llamamiento en garantía dentro del capítulo de litisconsortes y otras partes, como una figura en virtud de la cual quien tenga derecho legal o contractual para exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, puede pedir que se resuelva sobre esa relación sustancial en la misma decisión en que se impone la condena.

Aunque en la generalidad de los casos el llamado en garantía suele ser un tercero externo a las partes en la Litis, ello no impide que al interior del mismo proceso se puedan resolver las obligaciones que tengan entre sí los extremos pasivos y, por ende, que un demandado pueda llamar en garantía a otro demandado para que se estudien aspectos diversos a la solidaridad con la que con fueron convocados al juicio, modalidad de llamamiento en garantía conocido como demandante de coparte.

Sobre este punto ha señalado el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria en reiteración de jurisprudencia previa.

***“2.7.- Llamamiento en garantía:** El llamamiento en garantía puede surgir, según el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, en el evento de que “[q]uien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, [pidiendo] la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)”.*

Permite convocar en principio a una persona diferente a las partes inicialmente trabadas en la relación procesal (demandante y demandado), con fundamento en una relación sustancial (por ministerio de la ley) o por virtud de una relación contractual, existente entre el llamante y el llamado para que éste, responda de acuerdo a ese vínculo jurídico, de modo que el demandado llamante se libere de los eventuales efectos adversos que pueda acarrearle el litigio. Por tanto, es la relación material la que justifica trasladar los efectos adversos de la sentencia de una parte participante en la disputa al ahora citado, razón por la cual se acerca procesalmente a la denuncia del pleito. Por supuesto, se le llama, por múltiples razones, entre ellas, por economía procesal y ante todo, para darle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en la pretensión de reembolso o “revérsica” que le

*formula la parte convocante. Pero también puede surtirse, llamando a la coparte, como en éste caso*¹.

En el presente caso, COOMEVA EPS llamó en garantía a la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS, tras considerar que, en virtud de la relación contractual que se suscitó entre ellas, esta última debía responder por las eventuales condenas que se efectuaran en contra de la EPS derivadas de la prestación del servicio. Sobre tal llamamiento, la IPS guardó silencio.

En ese escenario, y no existiendo duda sobre la facultad que tenía la EPS para llamar en garantía su coparte demandada, el análisis que debe abordar la Sala se supedita a establecer si COOMEVA demostró la existencia de una relación material con la clínica de especialistas a través de la cual se permita establecer que, en el eventual caso de que la EPS resulte condenada, sea la IPS la que deba asumir las consecuencias pecuniarias desfavorables que se causen.

Y lo primero que debe señalarse sobre el particular es que no existe duda alguna sobre la solidaridad que se presenta entre las convocadas como demandadas a este proceso, pues, como quedó establecido líneas atrás, mientras el daño se cause en desarrollo de una de las obligaciones que le asisten a la EPS, esta debe responder de forma solidaria con la IPS que prestó el servicio, derivado del vínculo contractual que existe entre EPS y usuario.

Pero en este evento la relación que se analiza es la existente entre EPS e IPS para la prestación del servicio; así, a efectos de probar que es esta última la llamada a responder por las condenas impuestas en contra de COOMEVA se allegó al plenario el contrato para la prestación de servicios de salud por evento suscrito el 01 de marzo de 2005 entre COOMEVA EPS como contratante y CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA como contratista, a través del cual, ésta última se comprometió a la *“prestación de los servicios de salud P.O.S. (Artículo 162 de la Ley 100/93 Decreto 806/98, Decreto 047/2000, la resolución 5261/94-MAPIPOS y normas que los modifiquen, adicionen complementen o sustituyan) para los afiliados, cotizantes y sus beneficiarios de COOMEVA EPS SA”*.

Precisamente, en desarrollo de tal obligación se dispuso en la cláusula décimo tercera: *“naturaleza del contrato: el presente contrato es de naturaleza civil, de tal manera que al contratista prestara los servicios contratados con plena autonomía e independencia*

¹ CSJ SC5885-2016 Radicación n.º 54001-31-03-004-2004-00032-01

y con sus propios medios y personal. En ningún caso existirá relación laboral entre COOMEVA EPS S.A. y el personal médico, paramédico y administrativo a los que la contratista encomiende la prestación de los servicios”

Asimismo, y con el objeto de desarrollar tal obligación contractual, se previó en la cláusula decimosexta *“la contratista se obliga a constituir a favor de COOMEVA EPS S.A. con una compañía de seguros legalmente autorizada por la Superintendencia Bancaria y con domicilio en la principal en la ciudad Capital de la sucursal respectiva, la póliza de responsabilidad civil contractual para Clínicas y Hospitales por uno y medio periodos del término inicial del contrato y de sus prorrogas y por un valor mínimo del treinta por ciento (30%) del monto anual del contrato”*

Las anteriores disposiciones contractuales a las que se obligó Clínica de Especialistas con COOMEVA EPS y sobre las cuales no existe reparo alguno, demuestran, en esencia, que entre estas se presentó una relación contractual que, precisamente, fue la que motivó la atención hospitalaria de la señora CARMEN ROSA TÉLLEZ ARAQUE como afiliada a la referida EPS; asimismo, de ellas se establece que el servicio médico que se obligó a brindar la IPS traía consigo unas cargas específicas, que no solo le hacían responsable de la asistencia médica sino de los perjuicios que pudieran derivarse de ella, no en vano se dejó consignado que el servicio se prestaba de forma autónoma e independiente y se comprometió al contratistas a la adquisición de pólizas de aseguramiento con el fin de garantizar responsabilidades de tipo civil para eventos como el que nos convoca.

De esta forma, si la IPS CLÍNICA DE ESPECIALISTAS era la llamada a responder por los servicios médicos de manera independiente, en virtud de la relación jurídico –sustancial que se generó, refulge diáfano que en caso de condena en virtud de la obligación que se suscita entre paciente y EPS, la llamada a responder por la condena de ésta última es la IPS, bajo los criterios contractuales que definieron la prestación del servicio.

Lo anterior implica que le asiste razón a COOMEVA para requerir la condena del llamado en garantía pues es evidente que con el contrato suscrito el 01 de marzo de 2005 CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA asumió la responsabilidad integra en la prestación del servicio para el paciente. En consecuencia, se adicionará el fallo, para ordenar a la llamada en garantía que responda por la totalidad de la condena emitida en contra de COOMEVA EPS.

COSTAS:

Como quiera que corrido el traslado propio del Decreto 806 de 2020 se pronunciaron tanto los recurrentes como los no recurrentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P. se dispondrá la condena en costas así: (i) Toda vez que las pretensiones principales de revocatoria de las demandadas fueron desestimadas, se condena en costas a favor de los demandantes y en contra de las demandadas COOMEVA EPS y CLÍNICA DE ESPECIALISTAS. Como agencias en derecho, según lo dispuesto en el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, se fijan 3 s.m.l.m.v.; (ii) Teniendo en cuenta que prosperó la pretensión subsidiaria de COOMEVA EPS, se condena en costas a favor de esta última y en contra de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS. Como agencias en derecho, según lo dispuesto en el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, se fijan 3 s.m.l.m.v.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia impugnada y **CONDENAR** a la llamada en garantía, CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA, para que responda por la totalidad de la condena emitida en contra de la demandada COOMEVA EPS.

SEGUNDO: MANTENER INCÓLUME en sus demás aspectos el fallo recurrido.

TERCERO: CONDENAR en costas a cargo de las demandadas COOMEVA EPS y CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. y a favor de los demandantes. Como agencias en derecho se fija tres (3) SMLMV, conforme se señaló en el acápite pertinente.

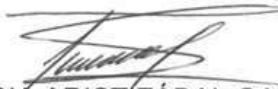
CUARTO: CONDENAR en costas a cargo de la demandada CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. y a favor de COOMEVA EPS. Como agencias en derecho se fija tres (3) SMLMV, conforme se señaló en el acápite pertinente.

QUINTO: En firme la presente sentencia, devuélvanse las diligencias al juzgado origen, dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado