



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural



FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

Magistrado ponente

SC1343-2025

Radicación n.º 76001-31-03-013-2006-00294-01

(Aprobado en sesión de treinta de abril de dos mil veinticinco)

Bogotá, D.C., nueve (9) de junio de dos mil veinticinco (2025).

Procede la Sala, en sede de instancia, a dictar sentencia sustitutiva dentro del proceso de responsabilidad médica promovido por Edisnehy Holguín López, Yamileth Lenis Parrales y Andrés Felipe Holguín Lenis contra Salud Total S.A. E.P.S., Rodolfo León García Ospina, Osiris Judith Marengo Guette, la sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A.¹ y la llamada en garantía, Liberty Seguros S.A., por cuanto mediante sentencia **SC292-2021** se casó el fallo de

¹ Propietaria de la Clínica Nuestra Señora del Rosario.

13 de noviembre de 2015, emitido por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Edisnehy Holguín López y Yamileth Lenis Parrales acudieron en nombre propio y en representación de su hijo Andrés Felipe Holguín Lenis, en procura de que se declarara a los demandados civil y solidariamente responsables por los daños causados con ocasión del inadecuado servicio médico que se les prestó en la atención del parto de aquella.

En consecuencia, pidieron la condena en perjuicios, en los siguientes términos: *(i)* por daño emergente la suma de \$545.526, en razón de los valores pagados por la atención médica, realización de exámenes y medicamentos; *(ii)* por lucro cesante consolidado en favor de Andrés Felipe, la suma de \$6'198.998; y por lucro cesante futuro, \$27'128.623,91, correspondiente a los ingresos dejados de percibir en virtud del porcentaje de discapacidad dictaminado; *(iii)* por daño moral, 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (en adelante SMLMV) para cada uno de los demandantes; y *(iv)* por daño fisiológico en favor de Andrés Felipe, la suma de 1000 SMLMV, por las limitaciones físicas que le impedirán llevar una vida y relaciones interpersonales normales.

2. Fundamento fáctico de la demanda

2.1. Sostienen los actores que, sobre el medio día del 3 de abril de 2005, el señor Edisnehy Holguín López llevó a su esposa Yamileth Lenis Parrales al servicio de urgencias de la Clínica Nuestra Señora del Rosario de Cali, para que fuera atendida en su trabajo de parto. En esa institución fue recibida por el médico general Rodolfo León García Ospina, quien le indicó que debía volver en ocho horas.

2.2. Al regresar al hogar las contracciones se hicieron cada vez más frecuentes y en una de ellas la señora Lenis *«reventó fuente y comenzó a expulsar un líquido de color extraño, de color verde oscuro»*, motivo por el cual se dirigieron nuevamente a la Clínica, donde arribaron a las 4:47 p.m. La paciente fue recibida por el mismo médico García Ospina, quien al observar la expulsión del líquido sostuvo que *«venía meconiado»*, por lo que pidió la segunda opinión de la médica Osiris Judith Marengo Guette –ya que en ese momento no había especialista en ginecobstetricia en la IPS–, quien compartió la observación de hacer monitoreo y canalizar la vena con medicamento.

2.3. Luego de exigir el copago, la médica Marengo Guette ingresó a la señora Lenis a su consultorio, y, transcurrido *«más tiempo del que ya se había perdido»*, la trasladaron al cuarto piso para hacer un monitoreo, donde las contracciones se tornaron más fuertes y seguidas. Finalizado el examen, los señores Holguín y Lenis quedaron solos en el sitio, donde ella comenzó a *«tener su bebé»*, por lo que aquel tuvo

que pedir auxilio a gritos, pues *«en esos momentos no había nadie de la clínica en la habitación»*.

2.4. Ante el pedido de ayuda, las auxiliares de enfermería acudieron para avisar a la médica Marengo Guette, quien al ingresar al recinto vio que el niño venía podálico, lo que evidenció el diagnóstico errado de los médicos, pues *«se había afirmado momentos antes del procedimiento que el producto venía de cabeza»*-. La doctora Marengo optó por ampliar la dilatación de manera forzada, con lo que se ocasionó un desgarro vaginal a la gestante. El niño, por su parte, nació *«flácido, morado, ahogado, hipotónico, cianótico, arefléxico»*, por lo que tuvieron que hacerle masajes para reanimarlo, además, se observó dificultad respiratoria con síntoma visible de asfixia.

2.5. Ocurrido el nacimiento a las 7:10 p.m. y por fuera de la sala de parto, la médica Marengo Guette indicó que había que remitir al niño a un hospital de mayor complejidad *«porque se presentaron problemas de respiración»*, pese a lo cual el pediatra Ricardo Martínez, en valoración de las 8:43 p.m., en vez de remitir al bebé a una incubadora o a una UCI pediátrica, ordenó que se pasara para lactancia con la progenitora.

2.6. En ese contexto, en vista de la preocupación de los padres porque el recién nacido estaba *«morado y frío»*, la doctora Marengo dispuso remitirlo a un hospital de mayor nivel, gestión que, por las vicisitudes que se dieron para el traslado, se concretó hasta la 1:09 a.m. del día siguiente, cuando el niño ingresó a la UCI pediátrica de la Clínica Nuestra Señora de los Remedios. Allí, la pediatra Ángeli Ramos consignó como diagnóstico *«disfunción miocárdica por la depresión*

sufrida por la demora del parto, (...) laringo-malasia y una asfixia perinatal». La hospitalización fue de 11 días, durante los cuales se atendieron los padecimientos del bebé.

2.7. Finalizada la atención hospitalaria, el neonato fue valorado por el neurólogo Jaime Quevedo del hospital Infantil Club Noel, quien determinó el «*retardo psicomotor por asfixia perinatal*», por lo que, en ese orden, se hacía necesario el tratamiento neurológico; además, el Instituto de Ciegos y Sordos de Cali le diagnosticó hipoacusia severa para frecuencias agudas en el oído izquierdo.

2.8. Con base en los mencionados diagnósticos, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle determinó que Andrés Felipe Holguín Lenis presentaba una disminución de sus capacidades en un 21.20%, de la siguiente manera: (i) deficiencia, 10%; (ii) discapacidad, 0.70%; y (iii) minusvalía, 10,50%.

2.9. En compendio, a juicio de los demandantes, las fallas en la atención médica indicativas de la responsabilidad civil se presentaron:

2.9.1. En el primer ingreso de la madre gestante al servicio de urgencias, ante la sintomatología y conforme se evidenciaba en los controles prenatales, el médico general García Ospina debió utilizar ayudas diagnósticas, consultar al especialista en ginecobstetricia o dejar a la paciente en observación, lo que le permitió decir sin sustento científico que aún no estaba en trabajo de parto.

2.9.2. En el segundo ingreso, porque estando la paciente en plena labor de parto, los médicos no brindaron la atención inmediata requerida, no hicieron el examen físico para confirmar la presentación del feto y determinar si era de alto riesgo, además de dejar a la pareja sola en una sala, sin apoyo profesional, en la que finalmente se produjo el parto.

2.9.3. En la ausencia de médicos ginecobstetra y pediatra en la Clínica Nuestra Señora del Rosario que hubiesen estado presentes para asistir a la paciente, así como la carencia de los equipos necesarios para valorar el real estado de salud del bebé y la omisión de exámenes necesarios para tomar oportunamente la decisión más acertada, «*por ejemplo la realización urgente de una cesárea*», lo que, sumado a la falta de monitoreo del feto para conocer el estado del trabajo de parto, constituye la causa eficiente del daño.

3. Actuación procesal

3.1. Rodolfo León García Ospina se opuso a la prosperidad del *petitum* y formuló la excepción de «*Cumplimiento del deber conforme a los protocolos y ética médica*», afirmando que el daño no le es atribuible en la medida en que su conducta se ajustó a las condiciones de la paciente documentadas en la historia clínica. Resaltó que el feto puede cambiar de presentación «*en un instante en forma dinámica*», que en la primera atención no había criterios de hospitalización y que, como en la segunda consulta si se cumplía con tales parámetros, ingresó a la paciente y entregó su turno a la doctora Marengo.

3.2. Osiris Judith Marengo Guette y la sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A. también resistieron las pretensiones, proponiendo las defensas de «Ausencia de culpa y causa extraña»; «Inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley»; «Exoneración por cumplimiento de la obligación de medio»; «Exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado»; «Inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de los elementos estructurales de la responsabilidad»; «Caso fortuito»; y «Solicitud exagerada de pretensiones». Sostuvieron que la distocia de parto se presentó como una situación imprevisible e irresistible por la que no puede responderse en la medida en que las obligaciones contraídas son de medio y no de resultado, y la atención médica se ajustó a la *lex artis*. Además, la «distocia del parto con hipoxia perinatal» superó el manejo médico implementado de acuerdo con el estado de la ciencia, pues constituyó una «patología de cuadro súbito y agresivo que no fue posible diagnosticar en forma oportuna».

3.3. Salud Total S.A. E.P.S. también se opuso a las pretensiones, para lo cual formuló como medios exceptivos los de «Inexistencia de responsabilidad de la Entidad Promotora de Salud»; «Exoneración por cumplimiento de la obligación de medios brindada tanto por el equipo de profesionales de la salud como de Salud Total EPS»; «Exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado»; y «Solicitud exagerada de pretensiones».

Adujo que, conforme a sus obligaciones contractuales, su responsabilidad sólo se compromete cuando niega la prestación del servicio de salud, sin que los actos médicos

demandados tengan relación directa con su función de aseguramiento. Sin embargo, la atención brindada fue adecuada y el parto fue anormal porque la presentación podálica «*sobrevino como un caso fortuito que escapó a toda voluntad humana*», circunstancia que solo fue evidente para la doctora Marengo «*en el mismo momento en que asume la atención médica*».

3.4. Liberty Seguros S.A., llamada en garantía por la sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda y a las del escrito que propició su citación. Frente a la primera, excepcionó: «*Inexistencia de la obligación*»; «*Inexistencia de responsabilidad*» y «*Obligaciones de medio y de resultado en medicina*». Respecto del llamamiento, se defendió aduciendo «*Inexistencia de siniestro*»; «*Enriquecimiento sin justa causa*»; «*Límite máximo de indemnización*», «*Condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza*» e «*Inexistencia de la obligación de indemnizar intereses o sanciones moratorias*».

4. Fallo de primera instancia

Mediante sentencia de 28 de enero de 2015, el Juzgado Trece Civil del Circuito de Cali tuvo por no probadas las excepciones propuestas, declaró a los demandados y a la llamada en garantía civilmente responsables de los perjuicios causados, con sustento en los siguientes argumentos:

4.1. Las pruebas del proceso acreditaron que los médicos García Ospina y Marengo Guette actuaron «*con falta de diligencia y cuidado*», por cuanto a pesar de que el embarazo fue calificado

como normal, *«ante el posible advenimiento de un parto de bajo riesgo abandonan a su suerte a la señora Yamileth Lenis Parrales al punto [de] que el alumbramiento se produjo en el pasillo en una de las camillas de aquel centro hospitalario y solo el personal médico y paramédico se pone en actividad cuando el esposo de la parturienta da las voces de alarma ante la inminencia del parto»*. Además, pese a que el bebé debía ser trasladado a otro centro médico debido a su estado de salud, no se dio la orientación adecuada y la ambulancia que fue a recogerlo llegó *«sin el instrumental que el caso ameritaba y [tuvo] que regresarse a aquel centro médico [Clínica de los Remedios] y equipar el rodante para poder trasladar al infante en condiciones de seguridad»*.

4.2. En ese contexto, sostuvo que la señora Lenis fue atendida por la médica Marengo Guette a partir de las 7:00 p.m., de cuyo interrogatorio se infiere una *«atención tardía y extremo descuido»* de la paciente, pues no tuvo una atención *«pronta y adecuada»* que impidiera los resultados finales tanto para la madre como para el neonato. Por ello, con base en la literatura científica sostuvo que *«un embarazo que indica una presentación podálica del feto en cualquier momento puede cambiar su presentación podálica de bajo riesgo en uno de alto riesgo»*, lo que exige una constante vigilancia de la evolución de la paciente y *«no solo asistirle al momento de estar ya expulsando el [bebé]»*.

4.3. Por esa vía, señaló que en el *sub-lite* está demostrada la negligencia de los médicos, así como su relación de causalidad con el hecho dañoso y las secuelas padecidas por el entonces menor de edad: discapacidad funcional de un 21.20% por retardo en el desarrollo psicomotor por hipoxia perinatal.

4.4. Agregó que Salud Total S.A. E.P.S. y la sociedad N.S.D.R. S.A. son las llamadas a responder porque los médicos Marengo y García son profesionales adscritos a la Clínica Nuestra Señora del Rosario, institución de salud que, para la época de los hechos, tenía suscrito contrato de prestación de servicios médicos asistenciales y de especialistas para los pacientes afiliados y beneficiarios de la EPS mencionada. Por lo tanto, esas instituciones están obligadas *«a hacer cumplir el manual de garantía de la calidad por medio de sus auditores»*.

4.5. De otra parte, apuntó que la aseguradora llamada en garantía, con base en la póliza n.º 80.277 –con vigencia hasta el 30 de diciembre de 2005–, debe amparar la responsabilidad civil extracontractual del asegurado por daños personales durante su vigencia, como consecuencia del ejercicio de su actividad, ya que se demostró que la clínica *«cumplió defectuosamente»* con la atención de la señora Lenis.

4.6. En cuanto a los perjuicios solicitados, el juzgador de primer grado reconoció en favor de los padres la suma de 100 SMLMV para cada uno por concepto de daños morales, y de 150 SMLMV por el daño a la vida de relación, esto en ejercicio del arbitrio judicial. En cuanto a Andrés Felipe Holguín Lenis, cuantificó el lucro cesante en \$33'327.621 y los perjuicios morales en 500 SMMLV, en atención a la pérdida de capacidad funcional del 21.20%.

5. La sentencia del Tribunal

Inconformes con lo decidido por el *a quo*, los demandados y la llamada en garantía interpusieron el recurso de alzada. El *ad quem* revocó la decisión apelada, para, en su lugar, denegar las pretensiones; lo anterior tras concluir que la cronología de los actos médicos consignados en la historia clínica muestra que «no hay prueba de la demora en la prestación del servicio» y, por ende, de la responsabilidad de los convocados.

La parte actora recurrió en sede extraordinaria al amparo de un único cargo fincado en la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, por la violación indirecta de los artículos 2341, 2342, 2343 y 2344 del Código Civil, como consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas. Únicamente se admitió el recurso de casación de Andrés Felipe Holguín Lenis, porque era quien tenía el interés para recurrir.

6. La Sentencia CSJ, SC292-2021

La Sala de Casación Civil, Agraria y Rural consideró que «la exhaustiva relación de las pruebas atinentes a los actos médicos efectuados el 3 de abril de 2005 en la Clínica Nuestra Señora del Rosario a la paciente Yamileth Lenis Parrales, **sí permite advertir la comisión de errores de hecho en las apreciaciones probatorias del Tribunal, cuando descartó culpa o negligencia de la parte demandada, y por ende la responsabilidad civil invocada, al señalar que no hay prueba (i) de la demora de la atención, (ii) de un actuar omisivo de los médicos, y (iii) del abandono de la paciente**».

Después de analizar en conjunto las pruebas sobre las que recaía el error de hecho denunciado por los casacionistas, encontró la Corte que, a diferencia de lo concluido por el Tribunal, «*las pruebas demostraban inequívocamente el incumplimiento del débito médico*», motivo por el cual casó la sentencia de segundo grado.

Antes de dictar el fallo de reemplazo, oficiosamente se decretó la práctica de dos informes técnicos, cuya elaboración se encargó a la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia y al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. El primero, para obtener información sobre el diagnóstico del «*retardo en el desarrollo psicomotor*» y el eventual grado de probabilidad que hubiesen podido tener las condiciones del nacimiento de Andrés Felipe Holguín Lenis; y el segundo, para indagar sobre la «*asfixia perinatal*» y si pudo ser consecuencia de lo ocurrido en el parto².

Recibidos los referidos informes y habiendo surtido su debida contradicción³, es procedente la emisión de sentencia sustitutiva, conforme lo dispone el artículo 375 del Código de Procedimiento Civil.

CONSIDERACIONES

1. Régimen del recurso extraordinario

² La naturaleza de las pruebas que se decretaron oficiosamente en sede de casación quedó zanjada en CSJ SC292-2021 y AC796-2022.

³ Al respecto ver los autos CSJ AC550-2023, AC849-2023, AC1975-2023, AC5274-2024 y AC6329-2024.

Cabe advertir que el recurso de casación en estudio se interpuso en vigencia del Código de Procedimiento Civil, de manera que todo lo concerniente al mismo se ha de regir por esa normativa.

2. Control de legalidad

Se encuentran reunidos los presupuestos procesales de la acción, así como los presupuestos materiales para la sentencia de fondo. Adicionalmente, no se advierten irregularidades que comprometan la validez de lo actuado, razón por la cual se decidirá de fondo el presente asunto.

3. Alcance del fallo sustitutivo

De acuerdo con la parte resolutive del fallo **CSJ, SC292-2021**, el quiebre de la sentencia del Tribunal fue total en virtud de la acreditación del error de hecho en la apreciación de las pruebas obrantes en el expediente, motivo por el cual, ubicada la Corte en sede de instancia, deberá emitir una sentencia que reemplace íntegramente la decisión de segundo grado, lo que significa que su competencia se limita al conjunto de cuestionamientos planteados en los recursos de apelación contra la sentencia del *a quo*.

Por esa razón, en esta oportunidad no se ahondará en el análisis de otros elementos que quedan por fuera del escrutinio de la Sala, como sería, por ejemplo, el análisis de la procedencia del derecho del consumo en materia de

servicios de salud, como se esbozó en sentencia CSJ, SC2122-2024.

4. Los recursos de apelación

4.1. Motivos de inconformidad de los demandados Judith Osiris Marengo, sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A. y Salud Total S.A. E.P.S.

El apoderado de estas convocadas denunció sendos errores en la motivación de la sentencia, entre los que destacó la cita «*lejana*» de la sentencia del 24 de octubre de 1990 del Consejo de Estado, la «*descontextualizada y anacrónica*» alusión al artículo 2356 del Código Civil, la tasación de los perjuicios materiales sin mediar en su cálculo un criterio definido y la desatención de los parámetros de esta Corporación en lo que atañe a los extrapatrimoniales.

Igualmente, acusó al juzgador de no realizar un análisis crítico de los medios de convicción, pues, de haberlo hecho, hubiera determinado que no se podía probar la culpa. El *a quo* no tuvo en cuenta las pruebas practicadas, en especial, el contenido objetivo de la historia clínica, los interrogatorios de los médicos demandados ni los testimonios especializados de los médicos ginecobstetras Jorge Hernán Urrego Grueso y Fernando Ángel Pabón, en cuyas declaraciones «*se logra encontrar una explicación con fundamento científico a la tan compleja circunstancia a que se vieron abocados los médicos que tuvieron que atender el parto*».

Sostuvo que no se reparó en que los síntomas de la gestante durante el trabajo de parto evidenciaban un embarazo de bajo riesgo en el que la conducta tomada – inducción del trabajo de parto- fue la adecuada; ni en que no existía la obligación de que hubiera un especialista en ginecobstetricia en la Clínica dado el nivel de complejidad, en el que los médicos generales podían atender un parto de bajo riesgo. Tampoco vio el juzgador que en este caso se dio un parto anormal o distócico debido a que el feto cambió su presentación de cefálica a podálica, ni reparó en que se dio un parto precipitado, situación imprevisible para los médicos.

Señaló igualmente que el desgarro del canal es altamente frecuente en cualquier tipo de parto, que la asfixia perinatal es un riesgo inherente de los partos distócicos y que, además, el bebé presentó una enfermedad congénita denominada laringomalasia, que pudo incidir en las condiciones de salud que exigieron las maniobras de reanimación, pruebas todas omitidas por el *a quo* quien, con todo, desconoció el precedente de esta Corporación en lo que atañe a la culpa probada y a los límites del *arbitrium iudice*.

4.2. Reparos del doctor Rodolfo León García Ospina

El apoderado del médico García Ospina sostuvo que el *a quo* no tuvo en cuenta la historia clínica, que demostraba que el daño sufrido por la señora Lenis y su bebé se produjo en el momento exacto del parto, no antes ni después, y mucho menos es causado por la presencia de meconio en la placenta,

el cual no se relaciona con las complicaciones presentadas. Sostuvo que, al ofrecer el servicio de sala de partos, la Clínica Nuestra Señora del Rosario debió tener un ginecobstetra de forma presencial para atender a las pacientes; además, *«por norma la atención del lactante debe ser pediátrica, la clínica tampoco cuenta con ese recurso»*.

El doctor García Ospino finalizó su turno a las 5:20 p.m. del 3 de abril de 2005, momento en el cual entregó la paciente y se retiró de la institución, en virtud de lo cual aquella quedó a cargo de la doctora Osiris Marengo, quien comentó el caso con el ginecólogo *«no presencial»*, ordenando este último la hospitalización, la inducción del trabajo de parto y la monitoria fetal, de donde se desprende que el convocado cumplió con su labor en forma diligente y *«lo que se quiere endilgar, fue, ha sido y será responsabilidad de otras personas (que actuaron en forma no presencial) y en especial de la Clínica Nuestra Señora del Rosario»*, lo anterior debido a que *«la paciente nunca fue valorada por esta especialidad [GINECOBSTERICIA]. Si lo hubiese sido (...) la paciente no se hubiera complicado»*.

4.3. Apelación de Liberty Seguros S.A.

La aseguradora llamada en garantía indicó que la sentencia recurrida no contiene una decisión expresa y clara sobre cada una de las excepciones formuladas por las partes, en especial, las de ella como llamada en garantía, ni se realizó un examen crítico de los medios de prueba, que demostraban un embarazo de bajo riesgo en el que la conducta indicada era

el parto vaginal, lo que evidencia la adecuada atención médica cuando ingresó en trabajo de parto.

Indicó que no se tuvieron en cuenta las declaraciones de los médicos, cuya valoración en conjunto acreditaba que el tratamiento dado a la señora Lenis era el que en ese momento se ajustaba a los protocolos, por lo que deben prosperar las excepciones relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones de medios y la ausencia de responsabilidad.

4.4. Réplica de los demandantes

La parte actora se pronunció sobre cada uno de los recursos de apelación de los demandados, solicitando que se dejara incólume lo resuelto en primera instancia.

5. Los elementos de la responsabilidad civil y su acreditación en el caso concreto

5.1. El daño

En los procesos de responsabilidad civil, el estudio de los elementos que la estructuran debe partir del daño, el cual se erige como causa de la reparación y ante cuya ausencia el análisis de los demás requisitos se torna inocuo, pues sin daño no hay responsabilidad. De antaño la Corte ha sostenido que *«es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se de responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica,*

sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria» (CSJ, SC 4 abr. 1968, GJ CXXIV 2297 a 2299, pág. 58 a 65).

En este caso se encuentra acreditado el daño sufrido por el entonces menor de edad Andrés Felipe Holguín Lenis durante la atención del parto, ocurrido el 3 de abril de 2005 en la Clínica Nuestra Señora del Rosario. Consta en la historia clínica que el niño nació cianótico, hipotónico y con signos de dificultad respiratoria⁴, y que ante una inadecuada evolución se dispuso su traslado a la Clínica de los Remedios, de mayor nivel de complejidad, donde ingresó el 4 de abril de 2005 a la 1:09 a.m., con diagnóstico de «*asfixia perinatal*»⁵.

En valoración realizada el 25 de mayo de 2005 en el Instituto para Niños Ciegos y Sordos dio cuenta de una hipoacusia severa para frecuencias agudas en el oído derecho⁶, y en consulta de neurología del 14 de junio siguiente⁷, se diagnosticó «*lesión cerebral perinatal*» y «*anoxia fetal severa*».

Por su parte, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca emitió dictamen de fecha 5 de agosto del mismo año, en el que determinó la pérdida de la capacidad laboral de Andrés Felipe, con fecha de estructuración el día de su nacimiento, en los siguientes

⁴ Cfr. HC Clínica Nuestra Señora del Rosario, nota de atención de las 8:46 p.m. del 3 de abril de 2005, fl 39 C1 (corresponde al folio 58 digital).

⁵ Cfr. HC Clínica Nuestra Señora de los Remedios, nota de ingreso de fecha 4 de abril de 2005, fl 47 C1 (corresponde al folio 67 digital).

⁶ Cfr. Evaluación obrante a fl. 66 C1 (corresponde al folio 97 digital).

⁷ Cfr. HC Club Noel Hospital Infantil, valoración del 14 de junio de 2005, fl. 61 C1 (corresponde al folio 92 digital).

porcentajes: (i) deficiencia en un 10%; (ii) discapacidad en un 0.70%; y (iii) minusvalía en un 10,50%, para un total de 21,20%⁸.

Sostienen los convocantes que esta circunstancia ha afectado la esfera patrimonial y extrapatrimonial del núcleo familiar, debido a que los progenitores debieron realizar sendas erogaciones de cara a la realización de exámenes y valoraciones médicas, y a que el porcentaje de discapacidad afectará la vida futura de Andrés Felipe y sus capacidades laborales. Así mismo, dan cuenta de la afectación emocional sufrida y de la previsible alteración de las condiciones de existencia del entonces menor de edad, lo que exige la reparación de los daños materiales en sus modalidades de daño emergente y lucro cesante, así como la compensación de los daños morales y «fisiológicos» sufridos.

Pues bien, para que el daño sea indemnizable, es indispensable analizar los otros elementos de la responsabilidad civil, sin cuya demostración la pretensión resarcitoria no puede salir adelante. En tal virtud, procede la Sala a analizar el factor de imputación, que tratándose del régimen subjetivo en el que se enmarca la responsabilidad médica es la culpa, así como la indispensable relación de causalidad entre el hecho dañoso y el menoscabo sufrido por los reclamantes.

5.2. La culpa

⁸ Cfr. Dictamen obrante a fl. 72 C1 (corresponde al folio 103 digital).

La culpa, entendida como aquel error de conducta en el que no habría incurrido un profesional prudente y diligente situado en las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar que los demandados, resulta comprometida cuando la atención en salud se aleja de los parámetros de la *lex artis*, que determina la práctica adecuada conforme al estado de la ciencia. En estos casos, la culpa puede estar determinada por la imprudencia, la negligencia, la impericia o la violación de los protocolos y reglamentos, que alejan la conducta del profesional de ese estándar de corrección del acto médico.

5.2.1. Debe recordarse que en sentencia de casación **CSJ, SC292-2021**, esta Corporación estudió la censura de los recurrentes y encontró que, a diferencia de lo concluido por el Tribunal, las pruebas obrantes en el expediente demostraban plenamente la culpa de los demandados. Con base en el análisis conjunto de la historia clínica y de las declaraciones recibidas en el proceso, concluyó la Sala:

(i) Que cuando la paciente ingresó a la Clínica el 3 de abril de 2005 a las 5:08 p.m. con ruptura de membranas y líquido amniótico meconiado, presentaba una situación potencialmente riesgosa⁹, sin embargo, el médico García Ospina no entabló comunicación inmediata con el especialista en ginecobstetricia para determinar la conducta a seguir, perdiendo valioso tiempo en la atención.

⁹ Cita propia de la sentencia de casación: «En este sentido, se recordará que los médicos y especialistas que rindieron declaración expusieron que por sí solo el meconio no es un signo de alarma o de sufrimiento fetal, pero que es indispensable descartarlo a través de la práctica de una monitoria fetal».

(ii) Que, aunque a las 5:08 p.m. el doctor García ordenó una monitoria –indispensable para determinar el bienestar fetal–, su resultado sólo se reportó a las 6:46 p.m., sin que obre en la historia clínica copia de ese examen que permita corroborar la hora de su toma, los parámetros que arrojó y el resultado registrado.

(iii) Que sobre las 7:00 p.m. la doctora Marengo Guette entró a la sala de maternas y encontró a Yamileth ya en fase de expulsivo, de donde se desprende el retardo injustificado de la atención, pues *«estando prevenidos todos, incluida ella, de una condición clínica que ameritaba vigilancia permanente (...) ese parámetro o regla de comportamiento no se satisfizo, ya que el expulsivo principió sin la presencia de la médica de turno»*.

(iv) Que, en su declaración de parte, la aludida profesional sólo se refirió a dos atenciones a la paciente, una al ingreso por urgencias a las 5:08 y otra la de las 7:00 p.m., obviando por completo la atención de las 5:40 y las 6:46 p.m., esta última trascendental porque fue cuando supuestamente recibió el resultado de la monitoria fetal y es la que antecede en pocos minutos al nacimiento; sin que tampoco diera cuenta de su conversación telefónica con el especialista en ginecobstetricia, lo que genera *«un evidente manto de duda sobre algunas de las anotaciones insertadas en la historia clínica, en especial las de las 5:40 y 6:46 de la tarde, lo que necesariamente llevaba a descartar una atención tempestiva del parto»*.

(v) Que el actuar omisivo de los convocados se prueba también con el tardío reporte de la monitoria fetal y la mediata comunicación con el médico especialista, quien supuso la presentación cefálica del bebé *«sin constatar o verificar con la médica que lo llamó, si esa certeza se soportaba en la realización efectiva de un examen ginecológico (tacto vaginal) o de una ecografía, y a partir de ahí determinó (se reitera, sin corroborarlo), que se estaba en presencia de un embarazo de bajo riesgo, y que la conducta a seguir era el monitoreo estricto y provocar el parto natural, con el suministro de oxitocina»*.

(vi) Que el especialista de turno no podía agotar su labor con la simple emisión de recomendaciones telefónicas sin indagar con rigor científico sobre la condición física de una paciente que presentaba ruptura de membranas con meconio, dando por sentada la buena presentación del feto por *«una simple afirmación de su interlocutor (...); sin la respectiva indagación de examen o técnicas que se aplicaron para determinarlo»*.

(vii) Que ese descuido se tornó aún más relevante si se tiene en cuenta que en la declaración de parte del doctor García Ospina, quien atendió a la paciente en las dos primeras oportunidades, manifestó bajo juramento que *«cuando la paciente ingresó a las dos consultas que realizó, encuentro que **la presentación del feto es indeterminada**, porque los cambios cervicales son muy leves y es imposible palpar las partes fetales en ese momento»*.

(viii) En ese sentido, concluyó la Sala en sede de casación:

(...) con la historia clínica y la declaración de Jorge Hernán Urrego Grueso, según quedó visto, no era viable deducir el cabal cumplimiento en los mandatos de la lex artis ad-hoc, ya que si la “Norma Técnica para la Atención del Parto” del Ministerio de Salud indica que el líquido amniótico meconiado es un factor de riesgo biológico en el parto, y que “la presencia de factores de riesgo condicionarán la necesidad de una remisión a un centro de mayor complejidad, si el momento del trabajo de parto lo permite”, a la luz de esas reglas o directrices, lo que se esperaba del especialista de turno, y que no hizo, era advertir del riesgo en el parto, indagar con especial celo las condiciones físicas de la paciente, realizar seguimiento de sus recomendaciones, hacer presencia física en la clínica, y evaluar la posibilidad de remitir a la embarazada a una institución hospitalaria de mayor nivel, puesto que la Clínica Nuestra Señora del Rosario era de segundo nivel, y tenía habilitados los servicios de ginecobstetricia para partos de “bajo riesgo”.

5.2.2. Ahora bien, situada la Corte en sede de instancia y tras analizar la totalidad de los motivos de apelación de los demandados –más allá de los estrictos contornos del cargo propuesto en casación, que delimitó la competencia de la Sala en sede extraordinaria-, se encuentra que la valoración conjunta del acervo probatorio pone en evidencia otras circunstancias que comprometen la culpa de los demandados, como se pasa a explicar.

- **La falta de verificación de la presentación fetal**

Sea lo primero resaltar que fue el doctor Rodolfo León García Ospina quien atendió a la paciente en su primer ingreso a urgencias cuando todavía no había iniciado el trabajo de parto (12:37 p.m.), y en su segundo ingreso, cuando éste ya había empezado y debió ser hospitalizada en la Clínica para su correspondiente atención (5:08 p.m.).

Si bien en la nota de historia clínica de las 12:37 del mediodía el doctor García Ospina registró las siglas «*fuv*», que significan «*feto único vivo cefálico*», ello entra en abierta contradicción con lo que él mismo manifestó ante el *a quo* en su declaración bajo juramento, al afirmar que «*cuando la paciente ingresó a las dos consultas que realizó, encuentro que **la presentación del feto es indeterminada**, porque los cambios cervicales son muy leves y es imposible palpar las partes fetales en ese momento*»¹⁰, de donde se evidencia que el doctor Ospina consignó en la historia clínica que el bebé venía en cefálica **sin tener certeza de ello**.

De lo anterior se colige que el convocado registró en la historia clínica la presentación cefálica del feto («*fuv*») sin verificar que ello fuera efectivamente así, pues el mismo profesional confesó que en ese momento aquella era indeterminada. Ante la evidente contradicción entre lo consignado en el registro con lo declarado por el médico, debe darse credibilidad a lo afirmado bajo juramento puesto que, visto el resultado del parto, el niño **no** se encontraba en la presentación cefálica indebidamente reportada en la historia clínica.

En la segunda anotación a cargo del doctor García (5:08 p.m.), no se incluyó ninguna anotación respecto a la presentación del feto, y en el informe técnico rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal se hizo énfasis en que

¹⁰ Cfr. Declaración obrante a folio 14 del Cuaderno denominado “*Pruebas parte demandante*” – expediente físico.

en el expediente no obran ecografías obstétricas «**para confirmar la presentación del feto en el tercer trimestre**»¹¹.

Llama la atención de la Sala que, ante la presentación **indeterminada** del feto, el médico no haya tomado ninguna medida para constatarla, más aún si, como afirman los demandados, el cambio de posición en el útero puede darse en forma espontánea y dinámica a lo largo del embarazo. Si ello es así, con mayor razón estaban obligados a tomar las medidas necesarias para determinar la presentación del nonato, puesto que, si se encontraba en podálica, se imponía la adopción de una conducta totalmente diferente a la asumida.

Recuérdese que en el informe técnico del Instituto Nacional de Medicina Legal se resaltó que la conducta adoptada (inducción del parto vaginal a cargo de médicos generales) se dispuso creyendo que el niño venía en cefálica, y que, por el contrario, la presentación podálica exigía la remisión a un mayor nivel de complejidad o la atención por parte de un ginecobstetra con disponibilidad para realización de cesárea en caso de requerirse¹².

Véase cómo, a pesar de haber encontrado que la presentación del feto era indeterminada, el doctor García Ospina no desplegó ninguna conducta encaminada a verificarla, tampoco contactó de forma inmediata al especialista ni alertó a la doctora Marengo sobre ese hecho

¹¹ Cfr. Informe Técnico obrante a consecutivo 58 del expediente digital.

¹² Cfr. Informe Técnico obrante a consecutivo 58 del expediente digital.

cuando finalizó su turno, circunstancias que alejan su conducta de la *lex artis*, incurriendo en culpa profesional. Y es que si recibió a una paciente con ruptura de membranas y con líquido amniótico meconiado -situación potencialmente riesgosa que exigía seguimiento estricto-, con presentación **indeterminada** del feto, la diligencia debida exigía al doctor García tomar las medidas necesarias para constatarla, realizando la palpación abdominal a través de las denominadas «*maniobras de Leopold*»¹³ o incluso una ecografía, exámenes que, según indicó el especialista Fernando Ángel Pabón, permiten determinar la presentación fetal¹⁴.

Si bien los demandados han sostenido que, ante la ruptura de membranas, los tactos vaginales debían espaciarse y que por esa razón no se reevaluó la presentación del feto, lo cierto es que ese ni siquiera era el examen más apropiado para ese fin, ni el único que permitía obtener la certeza deseada. Sobre el particular, recuérdese que ante la pregunta de cómo se determina la presentación fetal cuando se han roto membranas y es conveniente espaciar los tactos, indicó el referido testigo, especialista en ginecobstetricia:

*Para determinar la presentación y posición de un feto se recurre a cuatro maniobras que se le realizan a la paciente embarazada durante el examen físico, estas maniobras se realizan por palpación a través del abdomen **y no requieren de tacto vaginal para su realización**, estas cuatro maniobras se llaman las*

¹³ En el Informe Técnico de Medicina Legal explica que la manera de identificar la presentación fetal «es por dos vías: la primera por evaluación clínica, con examen físico (*maniobras de Leopold*) con las cuales se identifican cuál es el polo del feto hacia la pelvis materna (cabeza -nalga), las cuales son maniobras subjetivas. La segunda: por ecografía obstétrica en donde se permite evidenciar de manera objetiva y con certeza la presentación fetal».

¹⁴ Cfr. Declaración de Fernando Ángel Pabón, obrante a folio 10 del Cuaderno denominado “Pruebas parte demandada” –expediente físico.

*maniobras de Leopold donde a través de ella, vía abdominal, nos damos cuenta cuál es la parte fetal que ocupa la porción superior del útero, nos damos cuenta hacia qué lado está el dorso o espalda del feto, nos damos cuenta cual es la porción o presentación del feto que está en la parte inferior de la pelvis que ésta es la que determina la presentación definitiva en la cual el feto en el momento del examen presenta y nos damos cuenta del grado en que la presentación se ha metido o encajado en la pelvis materna, **ya el tacto vaginal nos sirve más que todo para valorar si la pelvis de la madre es amplia o estrecha, si el cuello está abierto o cerrado, si las membranas están íntegras o rotas y nos sirve para evaluar la progresión de un trabajo de parto, pero la presentación la podemos determinar por las maniobras antes descritas***¹⁵.

Lo expuesto permite concluir la falta de diligencia y cuidado del doctor Rodolfo León García Ospina al consignar en la historia clínica la presentación cefálica del feto a pesar de que para ese momento aquella era indeterminada, al no desplegar ninguna conducta encaminada a verificarla y a entregar la paciente a la médica que le recibió el turno sin alertarla sobre dicha circunstancia. Esto sumado a la falta de comunicación inmediata con el especialista ante una situación potencialmente riesgosa –la presencia de meconio en el líquido amniótico–, compromete la culpa del doctor García y aleja su conducta de la *lex artis*.

El mismo reproche cabe frente a la conducta de la doctora Osiris Judith Marengo Guette, puesto que a pesar de haber realizado dos anotaciones en la historia clínica en las que reportó la presentación cefálica (notas de las 5:40 y 6:46 p.m.), lo cierto es que sobre ellas recae el manto de duda

¹⁵ Cfr. Declaración obrante a folio 10 del Cuaderno denominado “Pruebas parte demandada” – expediente físico.

evidenciado por la Corte en sede de casación, pues bajo juramento manifestó haber brindado a la paciente dos atenciones, la primera en urgencias a las 5:08 p.m., y la final de las 7:00 p.m., cuando encontró a la paciente en expulsivo:

*PREGUNTA CUATRO: Aclárele a este despacho si usted recibió a esta paciente de manos del doctor Rodolfo León García Ospina o la encontró ya en trabajo de parto como lo acaba de expresar. CONTESTÓ: La primera vez se me solicitó un concepto acerca de la paciente **y en la posterior atención** de cenizo la paciente la encuentro en trabajo de parto en expulsivo y me dirijo asistir el parto¹⁶.*

Teniendo en cuenta que a las 5:08 p.m. no se registró en la historia clínica cual era la presentación del feto, y que para ese momento aquella era, a decir del doctor García Ospina, indeterminada, no se entiende cómo la doctora Marengo Guette, quien fue llamada para apoyar esa específica atención y, por ende, estaba al tanto de la situación, informó al especialista Jorge Hernán Urrego -en llamada telefónica- que el nonato venía en cefálica.

Mayor reproche cabe si, como lo manifestó en su declaración jurada, la doctora Marengo no tuvo en cuenta ecografías previas para determinar la presentación del feto, pues se limitó a revisar la historia clínica de urgencias: «*PREGUNTA CINCO: Indíqueme al despacho si usted antes de atender el parto de la señora Lenis Parrales observó leyó algunos documentos sobre*

¹⁶ Cfr. Declaración obrante a folio 9 del Cuaderno denominado “Pruebas parte demandante” – expediente físico.

los controles prenatales o la historia clínica de la paciente. CONTESTÓ: sobre la historia clínica concerniente a la atención de urgencias»¹⁷.

Esta conducta se aleja de los parámetros de corrección establecidos en la *lex artis*, pues en estos casos, «*es importante tener conocimiento de antecedentes ginecobstétricos y patológicos de la paciente, así como del curso del embarazo, con sus controles prenatales, ecografías, paraclínicos y monitorias fetales realizadas durante cada trimestre, así mismo se requiere realizar un examen físico materno – fetal detallado, con lo cual se pueden identificar posibles riesgos obstétricos, prever posibles complicaciones, identificar fase de trabajo del parto, predecir si tiene alto riesgo de complicaciones y si el parto puede ser atendido en dicho nivel de atención y con esto poder determinar la mejor calidad de la atención y finalización del embarazo*»¹⁸.

Tampoco se entiende cómo, si la doctora Marengo afirmó bajo juramento que atendió a Yamileth a las 5:08 y a las 7:00 p.m., aparecen en la historia clínica otras dos anotaciones suyas (5:40 y 6:46 p.m.), en las que, sin explicitar cómo obtuvo ese diagnóstico, reportó la presentación cefálica del feto, situación evidenciada por la Corte en sede de casación y que genera serias dudas sobre lo ocurrido en la atención brindada a la paciente.

Estas inconsistencias, sumadas a la presentación podálica en la que realmente se encontraba el feto, permiten colegir que aquella no fue corroborada por la médica demandada, lo que impidió alertar al especialista de turno y disponer lo necesario para la atención de un parto distócico,

¹⁷ Cfr. Declaración obrante a folio 9 del Cuaderno denominado “*Pruebas parte demandante*” – expediente físico.

¹⁸ Cfr. Informe Técnico de Medicina Legal, consecutivo 58 del expediente digital.

bien sea en una institución de mayor complejidad o por un profesional más capacitado, como el especialista en ginecobstetricia, lo que evidencia sin duda la falta de diligencia y cuidado en su conducta.

En este punto, la culpa recae también sobre la Clínica, pues como lo analizó la Corte *in extenso* en sede de casación, el ginecobstetra contratado para cubrir el turno por llamado o disponibilidad, doctor Jorge Hernán Urrego, **supuso** la presentación cefálica del feto por el simple dicho de la médica general Marengo Guette, sin verificar si lo informado se soportaba en la realización efectiva de una exploración abdominal, un examen ginecológico o de una ecografía, dando recomendaciones propias de un embarazo de bajo riesgo y estableciendo como conducta el parto vaginal normal, diagnóstico al que llegó sin rigor científico en la medida en que no constató la genuina condición física de la paciente y la presentación del nasciturus.

- **La inducción del trabajo de parto sin cumplimiento de las indicaciones del especialista**

Por otra parte, debe resaltarse que, según lo consignado en la historia clínica, a las 5:40 p.m. la doctora Osiris Marengo comentó telefónicamente el caso con el ginecobstetra Jorge Hernán Urrego, especialista en turno de disponibilidad o llamado al servicio de la Clínica Nuestra Señora de Rosario. Aunque en la escueta nota de la médica general se dice que el especialista «ordena hospitalizar, da

indicaciones de inducción y monitoreo fetal», en declaración jurada el doctor Urrego informó con detalle cuál fue su instrucción al ser consultado, aclarando que consideró el caso como de bajo riesgo, ordenó monitoria fetal y dio la indicación de inducir el trabajo de parto siempre y cuando el resultado de dicho examen fuera normal.

Sobre la indicación de iniciar la inducción del trabajo de parto, sostuvo el ginecobstetra:

*PREGUNTA. Indíqueme al despacho si fue cierto que usted ordenó vía telefónica, inducir con medicamento el parto, de ser cierta su afirmación dirá a este despacho qué medicamento ordenó aplicar a la paciente. CONTESTÓ: Ordené verificación del estado de bienestar fetal con monitoria fetal **y solo si la monitoria fetal era normal, proceder con la conducción del parto con el medicamento denominado oxitocina exclusivamente bajo la supervisión del médico de la sala de partos***¹⁹.

De esa declaración se colige que el especialista efectivamente dio la indicación de inducir el trabajo de parto, pero bajo la condición de que se corroborara previamente el bienestar fetal a través de la correspondiente monitoria, que también ordenó. Sin embargo, según lo consignado en la historia clínica, la doctora Osiris Marengo inició la inducción del trabajo de parto **antes** de tener el resultado de la monitoria fetal, del cual dependía la indicación del especialista: véase cómo en la nota de historia clínica de las 8:46 p.m., ella consignó «*gestante a término en trabajo de parto inducido **desde las 6 PM***»; y antes, en la nota de las 6:46, había

¹⁹ Cfr. Declaración obrante a folio 2 del Cuaderno denominado “*Pruebas parte demandada*” – expediente físico.

registrado que en ese momento llegaba el reporte de la monitoria, al mismo tiempo que ordenaba disminuir el goteo de oxitocina: «*llega serología no reactiva, monitoreo fetal reactivo, fcf 156 xm, Plan: considero conveniente disminuir goteo*».

De lo anterior se desprende que a las 6:46 de la tarde, cuando llegó el resultado del examen que habría de mostrar el bienestar fetal y del cual dependía la inducción del parto vaginal, ya se había iniciado el suministro del medicamento para tal fin, en evidente contravía con la indicación del especialista.

Además, el suministro de oxitocina se realizó sin la supervisión estricta y constante de la médica, como estaba indicado, pues no de otra forma se explica que, estando la paciente en plena recepción del medicamento, haya iniciado su expulsivo estando ella sola en la camilla, sin presencia de ningún miembro del equipo de salud. Recuérdesse que la doctora Marengo declaró que ella encontró a la paciente ya en el expulsivo y por eso, procedió a asistir su parto²⁰, lo que confirma la versión de los actores en el sentido de que aquél inició sin vigilancia ni acompañamiento del personal de la Clínica.

El testigo Fernando Ángel Pabón, ginecobstetra, afirmó que en este caso se requería **vigilancia estricta** «*con mayor razón por tener una paciente con membranas rotas y líquido retenido de meconio*»; y también sostuvo que antes de suministrar el

²⁰ Cfr. Declaración obrante a folio 9 del Cuaderno denominado “*Pruebas parte demandada*” – expediente físico.

medicamento (oxitocina) «*necesitamos evidenciar de que el feto por monitoria no presente signos de sufrimiento fetal puesto que en caso de encontrarse una monitoria alterada la conducta no sería inducción del parto sino cesárea*».

Así las cosas, está probado que, de manera imprudente, la doctora Marengo Guette inició la inducción del trabajo de parto de la paciente con oxitocina antes de obtener los resultados de la monitoria que daría cuenta del bienestar fetal y sin vigilar estrictamente el suministro del medicamento, contrariando las órdenes del especialista y los mandatos mismos de la *lex artis ad hoc*.

Ahora bien, en este caso está demostrado que la paciente presentó un expulsivo precipitado²¹, que pudo haber sido consecuencia de la oxitocina suministrada para inducir el parto vaginal. Recuérdese que el testigo Fernando Ángel Pabón informó que el parto precipitado «*se presentó después de la oxitocina*», y el ginecólogo Jorge Hernán Urrego aceptó que dicho suministro era una causa probable de lo ocurrido, cuando afirmó:

*PREGUNTA. Con fundamento en su respuesta anterior diga al despacho si la fuerza o rapidez con que se produjo el **parto fue la consecuencia del medicamento inductor que usted ordenó aplicaran a la paciente**. CONTESTÓ: **Probablemente sí**, la oxitocina es utilizada en la conducción del trabajo de parto para aumentar la frecuencia e intensidad de las contracciones y por eso*

²¹ Sobre el particular declaró el testigo Jorge Hernán Urrego: «El trabajo de parto se desarrolló de manera anormal y en tiempo extraordinariamente rápido pues la paciente progresó rápidamente de una fase inicial de trabajo de parto de manera vertiginosa y anormal pues lo hizo en menos de dos horas, lo cual constituye un trabajo de parto precipitado y no dio, al parecer, tiempo a una revaloración para verificar la posición cefálica lo cual se puede corroborar con mayor certeza con estados más avanzados de dilatación y descenso de la presentación fetal en el trabajo de parto». Declaración obrante a folio 2 del Cuaderno denominado “Pruebas parte demandada” –expediente físico.

debe aplicarse bajo estricta vigilancia médica. Yo no ordené la oxitocina, yo recomendé su uso en caso de que se confirmara el bienestar fetal, no hay notas médicas en la historia clínica en las cuales yo ordeno el medicamento²².

En este punto, sale a la luz otra inconsistencia en cuanto a la atención médica brindada a Yamileth Lenis, y es que no hay registro de la dosis de oxitocina ordenada y aplicada a la paciente, ya que la historia clínica que obra en el expediente está incompleta, pues no contiene el registro de las órdenes médicas ni de las notas de enfermería, circunstancia que impide corroborar si las dosis del medicamento fueron las correctas. Por esa senda, surge la duda de si, además de la deficiente atención médica inicial -acreditada y explicada en precedencia-, la aplicación del medicamento fue la que generó el parto precipitado, que los demandados exponen como una situación imprevisible a la que no pudieron sobreponerse.

La irregularidad evidenciada cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que en la nota de 6:46 p.m., la doctora Marengo consignó: «*considero conveniente disminuir goteo*», sin mayor análisis ni justificación, a pesar de que para ese momento se consignó que la paciente tenía la misma dinámica uterina 2x10 que en las valoraciones de las 5:08 y 5:40 p.m. (es decir, dos contracciones en diez minutos), difiriendo sólo en la duración de los segundos (45 vs. 20)²³.

²² Cfr. Declaración obrante a folio 2 del Cuaderno denominado “*Pruebas parte demandada*” – expediente físico.

²³ Cfr. HC Clínica Nuestra Señora del Rosario, notas de atención de las 5:40 y las 6:46 p.m. del 3 de abril de 2005, fl 39 C1 (corresponde al folio 58 digital).

De lo anterior se colige que en la valoración de las 6:46 p.m. no se evidenciaban cambios en la actividad uterina, lo que torna inexplicable la orden de disminución del goteo de oxitocina por parte de la doctora Marengo. Si a ello se suman las contradicciones entre sus anotaciones en la historia clínica y lo declarado ante el *a quo*, la falta de verificación de la presentación del feto, el inicio de la inducción del parto antes de tener certeza del bienestar fetal y la falta de vigilancia estricta de la paciente, comprometen seriamente su responsabilidad, puesto que su conducta se alejó por completo del patrón de corrección de la *lex artis*.

- **Inconsistencias e incompletitud de la historia clínica**

Es de suma relevancia anotar que, pese a que el *a quo* ordenó a la Clínica Nuestra Señora del Rosario allegar la historia clínica con los resultados de exámenes y notas de enfermería²⁴, no consta en el expediente que la IPS haya dado cumplimiento a la orden judicial, allegando el documento completo. Por esa razón, lo que obra en el proceso es la epicrisis o resumen de atención entregado a los demandantes y la historia aportada por la EPS, sin que los anexos y registros ordenados por el juzgado y que se encuentran bajo custodia de la IPS hayan sido aportados a la causa.

Además, la Sala ha evidenciado las graves inconsistencias en los registros médicos, que entran en

²⁴ Al respecto véase el auto de pruebas de 27 de julio de 2009, específicamente en las pruebas solicitadas por la Dra. Marengo Guette y decretadas por el despacho, obrante a folio 367 del Cuaderno 2 – expediente físico.

contradicción con lo declarado por los profesionales y que, por lo tanto, generan serias dudas sobre lo ocurrido durante el proceso de atención del parto de la señora Yamileth Lenis. En la historia clínica no obra registro de las órdenes médicas, que permitirían verificar, por ejemplo, las dosis de oxitocina ordenadas, ni las notas de enfermería que darían cuenta del seguimiento de la paciente o de las cantidades efectivamente suministradas del medicamento inductor; no obra el reporte de la monitoria fetal, que habría permitido constatar su resultado y la hora en que fue ordenada y practicada; tampoco reposa el partograma -obligatorio según las normas técnicas de atención-, ni hay reporte de bienestar fetal entre las 5:40 y las 7:10 p.m.²⁵.

Lo anterior permite concluir que el registro histórico obligatorio de la atención en salud no se diligenció con el rigor exigido en las normas técnicas (Resoluciones 1995 de 1999 y 2546 de 1998) y, pese a mediar orden judicial, la Clínica no aportó el documento completo con los registros que eran indispensables para reconstruir lo ocurrido con la paciente, situación que, como ha sostenido la Corte en otras oportunidades, generan un **indicio grave** en contra de los demandados.

Sobre el particular, ha dicho la Sala que «*si bien la historia clínica es estelar en la definición de los procesos de responsabilidad médica, su ausencia o defectuoso diligenciamiento no pasa de ser, de acuerdo a la jurisprudencia reiterada, un indicio grave en contra de quien tiene el deber de llevarla*» (CSJ, SC3253-2021), además, no se

²⁵ Omisiones además evidenciadas por el Instituto Nacional de Medicina Legal en su Informe Técnico.

trata de una prueba tasada, sino que debe valorarse conforme a las reglas de la sana crítica y en conjunto con las demás probanzas, pues a pesar de que es un medio de convicción sumamente relevante, su contenido es discutible «*en casos de tachaduras, omisiones, inexactitudes o falsedades*» (CSJ, SC3847-2020).

En tal virtud, la valoración conjunta de la historia clínica y de las declaraciones de los profesionales muestran que en ella se consignó información no corroborada, a saber, la presentación cefálica del feto, que su diligenciamiento fue deficiente y que no se aportó al proceso de manera completa, lo que constituye un indicio grave en contra de los demandados que, sumado a la plena acreditación de su conducta culposa en la atención del parto de Yamileth Lenis Parrales, comprometen su responsabilidad.

- **Las deficiencias en la atención evidenciadas por el Instituto Nacional de Medicina Legal**

A modo de colofón, resulta pertinente traer a colación las conclusiones del informe técnico²⁶ que, en sede de instancia, la Sala encargó a Medicina Legal, en el cual se evidencian las deficiencias en el proceso de atención en salud brindado a la señora Yamileth Lenis el 3 de abril de 2005 en la Clínica Nuestra Señora del Rosario, muchas de ellas previamente identificadas por la Corte en sede de casación.

²⁶ Cfr. Informe Técnico obrante a folio 58 del expediente digital.

Después de analizar el expediente completo, los expertos legistas concluyeron que en este caso no se allegaron ecografías del último trimestre que confirmaran la presentación del feto y que se asumió la cefálica «por clínica», por lo que «probablemente fue comentada como tal» con el ginecobstetra, vía telefónica, de modo que se indicó inducción de parto vaginal «suponiendo presentación cefálica del feto», sin que exista registro de tal presentación en el primer ingreso a urgencias. Dice el Informe:

*La presentación fetal, descrita como la manera en que está posicionado el bebé para salir por el canal del parto, puede ser Cefálica (feto de cabeza), Podálica (de nalgas – completa- o de pies –incompleta-) o Transversa, la manera de identificar esta presentación es por dos vías: la primera por evaluación clínica, con examen físico (maniobras de Leopold) con las cuales se identifican cual es el polo del feto hacia la pelvis materna (cabeza – nalga), las cuales son maniobras subjetivas. La segunda: por ecografía obstétrica en donde se permite evidenciar de manera objetiva y con certeza la presentación fetal. En este caso, por vía clínica previamente en sus controles prenatales del tercer trimestre, había sido evaluada por ginecobstetra quienes **en la información aportada, no detallaron la presentación ni describieron si contaba o no con ecografía obstétrica del tercer trimestre y el día que consultó por urgencias**, en la valoración realizada por médico general describen que el feto se encontraba en presentación cefálica. **En los registros de historia clínica aportada, no contamos con ecografías que pudieran confirmar la presentación.***

Además, indica que la conducta a seguir durante la inducción del trabajo de parto incluye la vigilancia de la actividad uterina y el bienestar fetal, el seguimiento óptimo de los signos vitales y, además, las alteraciones en la dinámica pueden identificarse en el partograma. Sin embargo, en este caso no se dejó ese registro, se desconoce

la dosis de oxitocina usada para la inducción, no se aportó el registro de la monitoria fetal ni hay datos de bienestar fetal «entre las 05:40 pm que se encontraba en 2 cm de dilatación y las 07:10 pm cuando nace el bebé».

Respecto a la atención del parto cuando el feto viene en presentación podálica, indica el informe:

En un feto en presentación de nalgas en expulsivo, es decir, en 10 cm de dilatación, es recomendable: evaluar el bienestar fetal (monitoreo o fetocardia) y definir la vía del parto, bien sea la cesárea (por disponibilidad INMEDIATA de cirujano, anestesiólogo y quirófano) o por vía vaginal (en casos específicos: pelvis materna adecuada o probada por un parto vaginal previo, presentación de nalgas completa –no palpar ninguna extremidad en canal vaginal– o no disponibilidad inmediata de cesárea).

(...)

*Para este caso, frente a una presentación podálica, la atención del parto debe ser realizada por el médico más experto en dicha distocia de la institución, que **para un segundo nivel debió ser un ginecobstetra; y se debió contar cuanto antes con la asistencia de especialista en pediatría para la adaptación neonatal en un feto deprimido.** En este caso puntual fue atendido por médico general y no se describe en la historia clínica las maniobras detalladas utilizadas para la atención del parto ni en qué momento se le informó al especialista en ginecología que se trataba de un parto en podálica.*

Así mismo, el informe de clínica forense puso de presente la indebida atención al niño Andrés Felipe Holguín, quien, a pesar de las condiciones críticas de nacimiento, no fue atendido conforme lo exigía su condición:

*Cuando se encuentra un neonato deprimido, que precisa reanimación, y que es atendido en un hospital de segundo nivel **se recomienda la atención por parte de Pediatría de manera***

inmediata, con el fin de brindar una atención especializada oportuna a las complicaciones presentadas durante esa etapa y la conducción de la adaptación neonatal adecuada. Se desconoce la causa de por qué el neonato que nace con apgar de 2 al minuto y 5 a los 5 minutos, fue evaluado por Pediatría a la hora y 20 minutos de haber nacido.

En ese sentido, se afirma que el parto debió ser atendido por ginecobstetra y la adaptación neonatal debió ser **inmediata** y conducida por un pediatra, motivo por el cual «la atención en salud brindada a la señora Yamileth Lenis Parrales y al Recién Nacido el día 03/04/2005 en la Clínica Nuestra Señora del Rosario, **no se ajusta a la norma de atención para el caso específico**».

Así las cosas, el resultado del informe técnico elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal refuerza las conclusiones probatorias de la Corte, que dan cuenta de la conducta culposa de los demandados por el incumplimiento de la *lex artis* en la atención del parto de la paciente y la atención inicial de su menor hijo, con lo que el factor subjetivo de atribución de la responsabilidad civil se encuentra plenamente acreditado.

5.3. El nexo causal

El nexo causal es la imprescindible relación de causa a efecto que debe existir entre la conducta culposa de los demandados y el daño padecido por los actores. Conforme lo tiene establecido el precedente de la Sala, el análisis de la causalidad debe darse en dos etapas, la primera, tendiente a identificar si, en sentido material, una conducta es una

condición necesaria para la producción del daño (*causalidad fáctica*); la segunda permite establecer si esa condición necesaria puede ser considerada como causa desde el punto de vista jurídico (*causalidad jurídica*) y, en consecuencia, permite imputar a su autor la obligación de resarcir los daños sufridos por la víctima (CSJ, SC4425-2021).

5.3.1. En lo que atañe a la causalidad fáctica, cabe resaltar que, en este primer paso, se busca encontrar aquellos antecedentes del hecho dañoso que cumplan con parámetros de suficiencia y necesidad respecto de la realización del daño, lo que permitirá que, en un segundo momento, puedan ser seleccionados como causa jurídica de aquél. Sobre este ejercicio, ha dicho la Corte:

la incidencia en el resultado dañoso de una conducta o actividad debe establecerse a través de juicios contrafácticos (o contrafactuales), que obligan a «plantear y responder una pregunta hipotética (...), la cual consiste en determinar si una condición que de hecho ocurrió no hubiera ocurrido, el resultado habría sido así y de esta forma». En ese sentido, ilustra muy bien el concepto la expresión anglosajona but-for (equivalente a la locución latina conditio sine qua non), que puede traducirse cómo “si no hubiera sido por...”. Ello significa que una conducta o actividad podrá ser considerada como condición necesaria de un hecho dañoso siempre que la falta de aquella conducta o actividad hubiera conllevado que el hecho dañoso no acaeciera. El mismo raciocinio puede replicarse en tratándose de conductas omisivas, solo que, en estos casos, el examen contrafáctico consistirá en elucidar si la participación (exigible, o lícitamente esperable) del demandado en el curso de los acontecimientos, habría impedido que ocurriera el daño (CSJ, SC4425-2021).

5.3.2. Por otro lado, en lo que respecta a la causalidad jurídica, debe recordarse que en nuestro ordenamiento se ha

aceptado la teoría de la causalidad adecuada como la que mejor responde al interrogante que debe abordarse en esta segunda fase del análisis, que permite determinar cuál de esas condiciones relevantes en el acontecer de los hechos tiene la entidad suficiente para ser considerada como la causa desde el punto de vista jurídico.

Ella permite seleccionar de entre las condiciones antecedentes relevantes, cuál tuvo la virtualidad de transformar el curso normal de los acontecimientos, siendo aquella la más idónea para producir el resultado, es decir, *«el agente debe ser considerado responsable «solo del daño que resulta regularmente y de acuerdo con el curso normal de las cosas de la conducta o actividad desplegada», teniendo en cuenta variables como la previsibilidad, la cercanía temporal entre la conducta y el daño, o la entidad de este en relación con las secuelas de aquella, entre otras»* (CSJ, SC4425-2021).

5.3.3. Por esa senda, al abordar el estudio de la causalidad en sus dos fases se impone recordar que, en este caso, la conducta omisiva de los médicos derivó en (i) la ausencia de verificación de la presentación fetal, suponiendo la cefálica y estableciendo un plan de manejo conforme a ella, (ii) la inducción del parto vaginal, que al venir el feto en posición podálica, incrementaba considerablemente el riesgo de asfixia; y (iii) la falta de adaptación inmediata del neonato deprimido, conducida por especialista en pediatría.

Sobre lo primero, vale reiterar que la conducta asumida por los demandados, es decir, la inducción para parto vaginal

a cargo de médico general no era procedente ante la presentación podálica en la que realmente se encontraba el feto²⁷, pues lo que se exigía en ese caso era disponer la atención del parto por médico especialista en ginecobstetricia, o incluso la remisión a un mayor nivel de complejidad, debido a la previsible dificultad de este tipo de partos y el riesgo de asfixia perinatal que conllevan.

Recuérdese como el especialista Fernando Ángel Pabón explicó que la presentación podálica determinaba un parto distócico o anormal, que debía ser atendido por especialista: *«el término de parto distócico se refiere a partos difíciles o dificultosos, contrario al parto normal o eutócico y una de las presentaciones que es causa de parto distócico es la presentación de nalgas o presentación podálica, ya que en su mecanismo de parto lo normal es que primero salga la cabeza, luego el tronco y después las nalgas, en el caso de la presentación podálica este mecanismo se invierte, **lo que hace que predisponga partos difíciles**»*.

Esta omisión se constituye en la causa adecuada del daño, puesto que, si los convocados hubiesen verificado la presentación del feto, hubieran constatado la podálica y habrían ajustado la conducta garantizando la atención presencial del ginecobstetra. Al no hacerlo así, se siguió adelante con un parto distócico **con alto riesgo de asfixia**, sin garantizar la disponibilidad inmediata de quirófano ante una eventual cesárea y de recursos humanos y físicos para la adaptación neonatal también inmediata; y sin haber

²⁷ Sobre el particular, véase la literatura científica aportada por el testigo Fernando Ángel Pabón (*Inducción y conducción del trabajo de parto. WILLIAMS, Obstetricia*), en la que se indica que las distocias en la presentación son una **contraindicación** a la inducción de trabajo de parto, Cfr. Fl 24 Cuaderno “*Pruebas parte demandada*” – expediente físico.

podido disponer la remisión a una institución de mayor nivel de complejidad, todo lo cual era posible en la fase inicial del trabajo de parto en que llegó la paciente.

Nótese que Medicina Legal sostuvo en su informe que, según estudios científicos, el parto vaginal para fetos en podálica sólo se aconseja en caso de que se cuente con *«posibilidad de monitoreo electrónico fetal, presencia de personal experimentado, instalaciones disponibles para cesárea emergente y un adecuado servicio neonatal»*. Además, frente a la presentación podálica, señaló que *«la atención del parto debe ser realizada por el médico más experto en dicha distocia de la institución, que para un segundo nivel debió ser un ginecobstetra; y se debió contar cuanto antes con la asistencia de especialista en pediatría para la adaptación neonatal en un feto deprimido»*.

La falta de vigilancia estricta del parto por parte de la médica general –quien dispuso el inicio de la inducción sin verificar el bienestar fetal ni la presentación del feto- conllevó a que la señora Lenis Parrales iniciara su expulsivo sin el acompañamiento de ningún miembro del equipo de salud, cuando la presencia de meconio y el suministro de oxitocina son dos circunstancias que exigen la vigilancia estricta de la paciente, lo que a su vez produjo que el parto haya iniciado sin presencia de la médica, siendo ésta indispensable para minimizar los riesgos derivados de un parto distócico en el que se invierte el orden de salida de los órganos del cuerpo del bebé, **incrementando** el riesgo de hipoxia.

Finalmente, la falta de atención inmediata por parte del pediatra impidió que la adaptación neonatal de Andrés Felipe se diera nada más nacer, ya que fue atendido pasadas 1:20 horas después del nacimiento. La disponibilidad inmediata de personal especializado en pediatría es indispensable en partos distócicos en la medida en que con su pronta intervención se puede minimizar el riesgo de secuelas derivadas de la hipoxia perinatal: *«el objetivo de la reanimación neonatal no solo es evitar la muerte del recién nacido, sino también evitar las secuelas neurológicas secundarias a la asfixia al momento del nacimiento»*²⁸.

5.3.4. De lo anterior se colige que los resultados lesivos sufridos por Andrés Felipe Holguín Lenis en su nacimiento estuvieron determinados por la conducta culposa de los demandados, quienes dispusieron la inducción de un trabajo de parto normal sin verificar la presentación fetal, lo que incrementó en gran medida el riesgo de lesiones a la integridad del feto.

Así lo concluyó también el Instituto Nacional de Medicina Legal, en cuyo informe técnico afirmó: **«se determina que hubo relación de causalidad médica, entre la atención prestada el 03/04/2005 en la Clínica Nuestra Señora Del Rosario y la Asfixia Perinatal del recién nacido hijo de Yamileth Lenis Parrales»**.

La conducta culposa de los galenos impidió verificar la presentación fetal y prever las dificultades y posibles

²⁸ Cfr. Informe Técnico de Medicina Legal, consecutivo 58 del expediente digital.

complicaciones del parto distócico y el riesgo de asfixia que aquél conlleva, así como la asunción de las medidas que la situación exigía, se insiste: la atención por parte del especialista en ginecobstetricia y la disponibilidad inmediata de pediatra para realizar la adaptación neonatal de un bebé que, efectivamente, nació deprimido, situación altamente previsible ante la atención de un parto distócico en el que se incrementó el riesgo de asfixia, que efectivamente se concretó en este caso.

Además, en caso de que la Clínica Nuestra Señora del Rosario no contara con la disponibilidad de personal, infraestructura y equipos para practicar una cesárea en caso de que se requiriera, habrían debido remitir a la madre a una institución de mayor nivel de complejidad, situación completamente posible ante la ausencia de cambios cervicales reportados en las dos primeras atenciones.

Para la Corte es claro que estas situaciones son totalmente previsibles para los médicos y se encuentran dentro de su esfera de control, pues la *lex artis* no solo exige verificar la presentación fetal antes de determinar cómo se dará el trabajo de parto, sino que permite anticipar las complicaciones de uno distócico determinado por la presentación podálica, pues aquellas han sido reportadas y descritas en la literatura científica. Un profesional de la medicina prudente y diligente, situado en las circunstancias en las que se encontraban los hoy demandados y teniendo la información objetiva con que ellos contaban, habría tomado

la conducta necesaria para determinar la presentación fetal, y no habría inducido el parto vaginal sin la seguridad de que era lo indicado para ese caso concreto, pues de no serlo, vendría un incremento de las previsibles complicaciones que a la postre podrían afectar la integridad física o incluso la vida de madre e hijo, y que en este caso, se concretaron en la asfixia perinatal sufrida por Andrés Felipe Holguín al momento de nacer.

Y es que, en este caso, es de suma importancia resaltar la **previsibilidad** del resultado. Según el informe técnico de Medicina Legal, el 85% de los eventos de hipoxia se presentan durante el trabajo de parto, porcentaje que aleja por completo la situación de lo fortuito. El especialista Ángel Pabón dio cuenta del riesgo de asfixia en casos como este, al señalar que *«los partos distócicos o dificultosos tienen este riesgo y el parto en podálica por ser una **presentación anormal** en su mecanismo hace que la última parte del bebe en salir, sea la cabeza y la demora en la expulsión de la cabeza en los partos podálica es lo que hace que muchos bebés nazcan deprimidos, algunas veces son en forma leve, otras veces en presión moderadas, dependiendo el grado de dificultad e que haya salido la cabeza del bebé»*.

Respecto al pronóstico, Medicina Legal indicó que la asfixia perinatal *«es considerada una causa importante de parálisis cerebral y otras discapacidades en el niño y es una de las discapacidades neurológicas más costosas **debido a su frecuencia** y a su cronicidad durante la vida»*.

Por lo anterior, la asfixia perinatal sufrida por el niño es una complicación previsible en partos distócicos o anormales

determinados por la presentación podálica, por lo que a los médicos demandados les era exigible una conducta prudente y diligente en la que debieron verificar la presentación del feto y tomar los recaudos necesarios para la adecuada atención del parto. Como no lo hicieron, adoptaron una conducta basada en la **suposición** de la presentación cefálica.

Vale resaltar que la asfixia perinatal supone la falta de oxígeno del feto durante el nacimiento, condición que puede generar secuelas como la parálisis cerebral infantil, problemas de aprendizaje y problemas de desarrollo físico y mental, entre otros²⁹. En este caso particular, está probado que Andrés Felipe Holguín Lenis sufrió asfixia durante su nacimiento, pues de ello se dejó constancia en la historia clínica: en la de la Clínica Nuestra Señora del Rosario se consignó que nació cianótico, hipotónico y con signos de dificultad respiratoria³⁰, y en la de la Clínica de los Remedios –a donde fue remitido por su inadecuada evolución–, fue recibido con diagnóstico de «*asfixia perinatal*»³¹. En el mismo sentido, las consultas posteriores de neurología dan cuenta de los diagnósticos de «*lesión cerebral perinatal*» y «*anoxia fetal severa*»³².

Esa condición generó como secuela la incapacidad funcional parcial de Andrés Felipe, pues según dictamen de

²⁹ Cfr. Informe Técnico de Medicina Legal.

³⁰ Cfr. HC Clínica Nuestra Señora del Rosario, nota de atención de las 8:46 p.m. del 3 de abril de 2005, fl 39 C1 (corresponde al folio 58 digital).

³¹ Cfr. HC Clínica Nuestra Señora de los Remedios, nota de ingreso de fecha 4 de abril de 2005, fl 47 C1 (corresponde al folio 67 digital).

³² Cfr. HC Club Noel Hospital Infantil, valoración del 14 de junio de 2005, fl. 61 C1 (corresponde al folio 92 digital).

la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, con base en el diagnóstico de «*retardo en desarrollo psicomotor en estudio por hipoxia perinatal*», se determinó la pérdida de su capacidad laboral con fecha de estructuración el día de su nacimiento, en un porcentaje total de 21,20%³³.

Así las cosas, como la asfixia perinatal ocurrida al momento del parto estuvo determinada por la atención inadecuada del parto distócico debido a la falta de verificación de la presentación fetal, se impone colegir que la conducta omisiva de los médicos se constituye no solo en una condición relevante, sino en la verdadera causa jurídica del daño sufrido por el Andrés Felipe Holguín Lenis.

6. Análisis de los reparos concretos

6.1. Más allá de los errores formales denunciados por el apoderado de las instituciones demandadas y de la doctora Marengo Guette³⁴, la sentencia de primer grado acierta al ubicar la responsabilidad civil médica en el régimen subjetivo, en el cual es indispensable acreditar la culpa o el dolo como factor de atribución de la obligación de reparar.

Por esa senda, el *a quo* señaló que, en estos casos, deben demostrarse tanto el hecho dañoso imputable a título de culpa, el daño y la relación de causalidad entre uno y otro, y resaltó

³³ Cfr. Dictamen obrante a fl. 72 C1 (corresponde al folio 103 digital).

³⁴ Y más allá de referencias ciertamente desacertadas, como la mención del artículo 2356 del Código Civil –que en modo alguno regula la responsabilidad profesional en salud– y dichos al pasar que no se acompañan al régimen aplicable a la responsabilidad civil médica, como la alusión a la responsabilidad objetiva ante el incumplimiento de obligaciones de resultado.

que la obligación que adquieren los profesionales de la salud consiste en poner a disposición del paciente todo su conocimiento, prudencia y diligencia, sin que pueda garantizar un resultado determinado, esto en virtud del alea inherente al acto médico.

Aunque ciertamente le asiste razón a los inconformes cuando advierten que el juzgador de primer grado no aludió a los medios de convicción en los que basaba sus conclusiones ni hizo explícito su ejercicio de valoración probatoria, realizada esa labor por la Corte en sede de instancia se encuentra que los elementos de la responsabilidad están demostrados en el caso concreto, lo que impide revocar lo decidido por el *a quo* en cuanto a la declaratoria de responsabilidad de los convocados, sin embargo, se hará por las razones expuestas por esta Corporación.

El análisis de los elementos de la responsabilidad y su configuración en el caso concreto bastan para despachar desfavorablemente los argumentos presentados por los convocados con el ánimo de defender la adecuación, oportunidad y calidad de la prestación del servicio de salud brindado a los demandantes, motivo por el cual y en aras de la brevedad, a ellas se remite la Corte para dar respuesta a los argumentos de alza relacionados con la adecuada práctica médica en el caso bajo estudio.

6.2. En cuanto a lo alegado en sede de apelación por el doctor García Ospina, recuérdese que el convocado fue enfático

al señalar que la causa del daño está atada a la falta de atención por parte del ginecobstetra, pues, en su decir, si dicho especialista hubiese valorado personalmente a la paciente, no se habrían presentado las complicaciones ocurridas. Si bien le asiste razón al demandado, esa circunstancia en modo alguno lo exonera de responsabilidad, pues, se *itera*, lo ocurrido al momento del parto estuvo determinado por la falta de verificación de la presentación fetal, omisión en la que su conducta tuvo altísima incidencia en la medida en que fue él quien consignó en la historia clínica que el feto venía cefálico, cuando lo cierto es que, como lo manifestó bajo juramento, en las dos primeras atenciones a su cargo la presentación era indeterminada, como se explicó en detalle en el acápite anterior.

6.3. Por otra parte, el apoderado de la doctora Osiris Judith Marengo Guette y de las personas jurídicas convocadas esgrimió en su apelación que el desgarro vaginal es un riesgo altamente frecuente en cualquier tipo de parto y no compromete la responsabilidad de sus prohijados. Sobre el particular debe decirse que, conforme a las pruebas aportadas, ciertamente el desgarro es un riesgo inherente al parto vaginal, sin embargo, debe tenerse en cuenta que ninguna de las condenas contenidas en la sentencia de primer grado corresponde a la indemnización de un eventual perjuicio derivado de dicho evento, por lo que no hay lugar a revocar ninguna determinación en ese sentido.

6.4. Respecto a la presencia de una enfermedad congénita denominada laringomalasia, el mismo apoderado alega que el *a quo* no tuvo en cuenta que aquella *pudo* incidir en las condiciones de salud en las que nació Andrés Felipe y que exigieron las maniobras de reanimación, para lo cual se apoya en el testimonio del especialista Fernando Ángel Pabón, quien al ser indagado sobre dicha condición afirmó que en su opinión, cualquier malformación congénita en la vía aérea puede dificultar el proceso de reanimación de un bebé deprimido. Sin embargo, vista la declaración del especialista, encuentra la Sala que, advirtiendo que no era experto en el tema por el que se le preguntaba, opinó sobre una situación general y no sobre la condición específica de Andrés Felipe al momento de su nacimiento.

En tal virtud, de lo dicho no puede colegirse que efectivamente el niño haya presentado dicha malformación (véase que la nota de pediatría del día de su nacimiento indica que debe descartarse tal condición) y aún si así hubiera sido, las convocadas no demostraron que esa condición efectivamente haya incidido en las secuelas de Andrés Felipe ni en qué grado, lo que impide considerar la laringomalasia como causa del daño.

Lo expuesto en precedencia permite tener por resueltos los motivos de inconformidad de los apelantes respecto de la sentencia de primer grado, en lo que atañe a la adecuada prestación del servicio de salud, el cumplimiento de sus obligaciones y la ausencia de responsabilidad.

6.5. Otro de los motivos de inconformidad de los convocados alude a la falta de pronunciamiento expreso del juzgador frente a cada una de las excepciones formuladas. Si bien es cierto que el *a quo* no aludió en forma individual a cada medio exceptivo, también lo es que, después de exponer sus consideraciones y encontrar demostrada la responsabilidad civil de los convocados, concluyó que «*las excepciones propuestas no han de prosperar*», y así lo declaró en la parte resolutive del fallo, de modo tal que, aunque panorámico, la sentencia impugnada sí contiene un pronunciamiento frente a las excepciones propuestas.

6.5.1. De cualquier manera, el análisis expuesto en el acápite anterior permite colegir la improcedencia de las excepciones de «*cumplimiento del deber conforme a los protocolos y ética médica*», propuesta por el doctor García Ospina, «*ausencia de culpa y causa extraña*»; «*inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley*»; «*exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado*» e «*inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de los elementos estructurales de la responsabilidad*»; alegadas por la doctora Marengo Guette y la sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A.; «*exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado*», expuesta por la E.P.S.; y las de «*inexistencia de la obligación*», «*inexistencia de siniestro*» e «*inexistencia de responsabilidad*», formuladas por la aseguradora.

6.5.2. Respecto a la excepción de «*exoneración por cumplimiento de la obligación de medio*», baste decir que la

obligación de medios que ciertamente adquieren los profesionales de la salud³⁵ fue a todas luces incumplida, pues lejos de poner en favor de su paciente toda su prudencia, diligencia y cuidado, los médicos a cargo de su atención actuaron de manera imprudente y negligente, incumpliendo la *lex artis* e incurriendo en una conducta culposa que causó a Andrés Felipe el daño alegado. Nótese que ni el *a quo* ni la Corte en sede de instancia reprochan a la pasiva por la no obtención de un resultado específico, sino por la infracción de su deber de diligencia y cuidado.

6.5.3. Sobre el medio exceptivo de «*caso fortuito*» vale resaltar que los demandados no probaron en modo alguno la situación imprevisible e irresistible consistente en el cambio súbito de la presentación fetal después de iniciado el trabajo de parto, puesto que no demostraron un presupuesto indispensable de su hipótesis, a saber, que al ingreso de la paciente el feto estuviera efectivamente en posición cefálica, tal como se analizó a profundidad en el *supra* 5.2.2. Al no estar probada la presentación cefálica inicial del feto, no puede tenerse por cierto un repentino cambio de presentación en las dos horas transcurridas, cuando, al haber iniciado el trabajo de parto, el feto ya se encontraba encajado en la pelvis materna.

6.5.4. Respecto a la excepción de «*inexistencia de responsabilidad de la Entidad Promotora de Salud*», baste señalar que,

³⁵ Así lo ha considerado la Corte en forma invariable desde la sentencia de 5 de marzo de 1940, con ponencia del magistrado Liborio Escallón, publicada en Gaceta Judicial Tomo XLIX n.º. 1953-1954, pág 115-122.

como lo tiene establecido el precedente de la Corte, las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber legal de garantizar la calidad, eficiencia y oportunidad de los servicios de salud, motivo por el cual están llamadas a responder por los daños causados a sus afiliados en virtud de la atención médica dispensada. Sobre el particular tiene dicho la Sala que tales entidades tienen la calidad de garantes del sistema de salud, motivo por el cual:

Según el juicio de imputación que corresponde hacer en este caso, los artículos 177, 178, 179 y 180 de la Ley 100 de 1993 imponen a las empresas promotoras de salud la obligación de «organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados». De igual modo, las EPS tienen el deber jurídico de garantizar la prestación integral, oportuna, eficiente y de calidad del servicio de salud a sus afiliados.

Por esa posición de garante que les otorga la ley, las entidades promotoras asumen “como suyos” y están civilmente llamadas a indemnizar los daños que sufren sus afiliados siempre y cuando éstos puedan correlacionarse con la conducta omisiva o negligente del personal médico, asistencial o administrativo de la organización.

Esa correlación de imputación puede establecerse en términos de probabilidad lógica:

Si la entidad demandada tiene el deber legal de brindar un servicio de salud de calidad porque de lo contrario podría afectarse o ponerse en riesgo la integridad psicofísica de los pacientes, entonces hay razones para suponer que los eventos adversos que sufrió la paciente estuvieron relacionados con el incumplimiento de ese deber jurídico al estar probada la deficiente prestación del servicio (CSJ, SC562-2020).

De lo anterior se colige que la responsabilidad de las E.P.S. deviene de su posición como garante del sistema de

salud, motivo por el cual tienen el deber legal de «*garantizar la calidad y eficiencia de los servicios de salud, los cuales pueden prestar de manera directa o mediante contratos con las Instituciones Prestadoras de Salud –IPS- y/o con los profesionales respectivos, tal y como lo autoriza el artículo 179 de la misma normatividad*» (CSJ, SC456-2024).

En el caso que hoy ocupa la atención de la Sala, el núcleo familiar Holguín Lenis estaba afiliado a Salud Total E.P.S., siendo Yamileth beneficiaria de Edisnhey en el régimen contributivo de salud; del mismo modo, está probado que para la fecha de los hechos la E.P.S. tenía convenio con la Clínica Nuestra Señora del Rosario de Cali y que la atención del trabajo de parto de Yamileth fue cubierta con cargo a dicha entidad aseguradora, motivo por el cual el vínculo existente entre la E.P.S. y la I.P.S. da origen a la responsabilidad declarada por el *a quo*.

6.5.5. Finalmente, frente al llamamiento en garantía, vale recordar que la aseguradora excepcionó -además de la inexistencia del siniestro y el enriquecimiento sin causa-, las defensas de «*límite máximo de indemnización*», «*condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza*» e «*inexistencia de la obligación de indemnizar intereses o sanciones moratorias*». Si bien en sede de apelación alegó que el *a quo* no se había pronunciado expresamente frente a sus excepciones, lo cierto es que, aunque el juez de primera instancia no se manifestó específicamente frente a esos medios de defensa, sí tuvo en cuenta la póliza n.º 80277 expedida por Liberty Seguros con vigencia hasta el 30 de diciembre de 2005, y conforme a ella

encontró probada su obligación de responder por los daños causados por la asegurada en ejercicio de su actividad asistencial.

En ese sentido, al tener por demostrado que la atención brindada a la señora Yamileth Lenis Parrales en la Clínica Nuestra Señora del Rosario –establecimiento de comercio propiedad de la asegurada- el 3 de abril de 2005 fue inadecuada y defectuosa, condenó a la aseguradora a responder por los daños causados, *«en el porcentaje establecido en la póliza de responsabilidad civil profesional para clínicas y hospitales, donde aparece como asegurado la Sociedad N.S.D.R. S.A.»*, por lo que la condena se ajusta a los porcentajes o límites de indemnización establecidos en la póliza sin que se haya impuesto condena al pago de interés de ninguna clase, lo que permite concluir que las defensas de la llamada en garantía relacionadas con la observancia de las cláusulas contractuales fueron atendidas por el juzgador.

En este punto es necesario resaltar que la apelación de la aseguradora se centró en la defensa de los actos médicos asistenciales, sin que hubiese elevado ningún motivo de inconformidad relacionado con el desconocimiento de la póliza, el reconocimiento de exclusiones o la condena en intereses, motivo por el cual, en lo que atañe al llamamiento en garantía, la sentencia impugnada deberá ser confirmada.

6.6. Finalmente, frente a la tasación de los perjuicios, debe recordarse que al esgrimir su defensa de *«Solicitud exagerada de pretensiones»*, la doctora Marengo y las personas

jurídicas convocadas alegaron que (i) el daño moral debe tasarse conforme a los criterios jurisprudenciales de esta Corporación; (ii) que Andrés Felipe Holguín Lenis no desarrollaba ninguna actividad de carácter productivo que permitiera indemnizar el lucro cesante, y (iii) que el «daño fisiológico» solicitado por los actores no ha sido reconocido por esta Corte.

La llamada en garantía, por su parte, excepcionó «enriquecimiento sin justa causa», afirmando que la indemnización reconocida debe corresponder al daño efectivamente causado, pues la responsabilidad civil no puede ser fuente de enriquecimiento y, en este caso, se piden «sumas colosales» por concepto de daño moral y se reclama el lucro cesante para una persona improductiva, como el menor de edad.

Pese a lo anterior, en sede de apelación tales convocadas centraron sus motivos de inconformidad en que la cuantificación de los perjuicios se hizo sin tener en cuenta un criterio técnico y en desatención del precedente, motivo por el cual discuten, por una parte, la procedencia del lucro cesante reconocido en favor de Andrés Felipe Holguín, y por la otra, **el monto** de los daños extrapatrimoniales concedidos, no así su existencia ni su procedencia en el caso concreto.

En lo que atañe al lucro cesante, aducen que el daño debe ser cierto para que sea indemnizable, y en este caso, se concedió ese rubro sin que se hubiese acreditado el ingreso económico de la víctima al momento de producirse el hecho

dañoso. En lo que respecta a los daños extrapatrimoniales, alegan que los concedidos no fueron tasados conforme al *arbitrium iudice*, sino en franco desconocimiento del precedente de esta Corporación, rayando incluso «*con la cruda e injusta arbitrariedad*».

Pues bien, pese a la desestimación de los argumentos expuestos en sede de alzada tendientes a defender la conducta de los demandados y la ausencia del nexo causal, lo cierto es que les asiste razón a los apelantes en cuando a la indebida tasación de perjuicios por parte del *a quo*, como se pasa a explicar.

6.7. La tasación de los perjuicios patrimoniales

6.7.1. Frente a los daños materiales, debe recordarse que los demandantes pidieron el reconocimiento y pago de los siguientes rubros indemnizatorios: (i) por daño emergente la suma de \$545.526, correspondiente a los valores pagados por la atención médica, realización de exámenes y medicamentos; y (ii) por lucro cesante en favor de Andrés Felipe Holguín, la suma de \$6'198.998, por el consolidado; y \$27'128.623,91, por el futuro, en razón de los ingresos dejados de percibir en virtud del porcentaje de discapacidad dictaminado.

Lo primero que debe decirse es que, al no haber hecho el *a quo* ninguna referencia al **daño emergente** solicitado, debe entenderse que no fue reconocido. Sin embargo, esta circunstancia no fue apelada por los demandantes y, por

ende, escapa de la órbita de competencia de la Corte en sede de instancia. Recuérdese que, en este proceso, regido aún por las reglas del Código de Procedimiento Civil, se debe observar el artículo 357 de dicho estatuto, a cuyo tenor:

COMPETENCIA DEL SUPERIOR. *La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto **el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso**, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones (...) (resaltado fuera del texto).*

Lo anterior significa que al superior le está vedado modificar la providencia en aquellos aspectos que no fueron objeto del recurso de alzada, como ocurre con la falta de reconocimiento del daño emergente solicitado.

6.7.2. Ahora bien, frente al **lucro cesante**, se encuentra que, ciertamente, el juzgador de primer grado reconoció el monto pedido en la demanda sin tener en cuenta los criterios técnicos establecidos para la determinación de este rubro, perdiendo de vista la diferencia entre el lucro cesante consolidado y el futuro y sin analizar el requisito de certeza exigido para el reconocimiento y tasación de uno y otro.

Recuérdese que el lucro cesante es la ganancia dejada de percibir como consecuencia del hecho dañoso, que en casos de pérdida de la capacidad laboral, está determinada por la

disminución o la imposibilidad ³⁶ de obtener ingresos en actividades laborales o productivas como consecuencia de la lesión sufrida. Se trata de ese bien económico que en el transcurso normal de los acontecimientos debía ingresar al haber de la víctima, pero que no entró ni entrará en virtud del daño.

Dicho esto, al momento de reconocer este rubro, el juzgador debe tener especial cuidado al diferenciar el lucro cesante pasado o consolidado, que es aquél que comprende el lapso transcurrido entre la fecha en que se causó el daño y la fecha de la sentencia; y el lucro cesante futuro, que comprende el periodo que va desde el día siguiente a la emisión del fallo y hasta el momento en que cese el derecho de la víctima a recibir dicho estipendio³⁷.

En cualquier caso, el reconocimiento de este perjuicio debe estar precedido por la demostración de la certeza de su ocurrencia, requisito indispensable para que el daño sea indemnizable. Por esa senda, cuando se está ante una probada disminución de la capacidad laboral de un menor de edad, se plantean dos escenarios: lo que ocurre con la posibilidad de percibir ingresos antes de los 18 años y lo que se espera después de adquirida la mayoría de edad.

³⁶ Esto dependiendo de si la pérdida de la capacidad laboral es parcial o total, y de si es permanente o transitoria.

³⁷ Por ejemplo, hasta los 25 años en caso de muerte de los padres, cuando se entiende que el hijo que dependía de ellos se independiza, o hasta la fecha de vida probable, cuando la lesionada es la propia víctima. Al respecto, *Cfr.* CSJ SC072-2025.

Por esa senda, el reconocimiento del lucro cesante antes de la mayoría de edad es improcedente, toda vez que, por regla general, los niños, niñas y adolescentes no tienen actividades redituables durante los primeros 18 años de vida, cuando desarrollan actividades educativas, recreativas y de formación, siendo sus padres o acudientes los llamados por la ley a garantizar los recursos económicos que les permitan vivir una vida digna y en condiciones de bienestar y plena garantía de derechos.

Sobre la imposibilidad de reconocer el lucro cesante durante la minoría de edad de la víctima, recientemente dijo la Corte:

No se tendrá en cuenta, entonces, para el cálculo del lucro cesante pasado, el interregno comprendido entre el 9 de agosto de 2001 y el 7 de agosto de 2016, por cuanto Valentina Morales era menor de edad, prohibiéndosele que pudiera trabajar según Convenio 182 de 1999 de la Organización Internacional del Trabajo, en vigor en nuestro país desde el 28 de enero de 2005. Y, si bien en nuestro país es posible autorizar el trabajo desde los 15 años, conforme al [art.] 35 del Código de Infancia y la Adolescencia, esta es una situación excepcional, sometida a varias autorizaciones, de allí que sólo pueda ser indemnizada en caso de que estén probados con claridad todos los supuestos sobre su procedencia, lo que no sucede en el sub examine (CSJ, SC072-2025).

Cosa distinta ocurre una vez cumplida la mayoría de edad, pues a partir de ese momento **se presume** la capacidad productiva de la víctima, al punto que, de no existir prueba sobre los efectivos ingresos, la tasación del perjuicio se hace con base en el salario mínimo, pues «una vez demostrada la afectación negativa del ejercicio de una actividad productiva, debe procederse al restablecimiento patrimonial del agraviado, para lo cual

basta la prueba de su aptitud laboral y, para fines de cuantificación, la remuneración percibida, sin perjuicio de esta sea suplida por el salario mínimo legal mensual vigente» (CSJ, SC4703-2021).

En estos eventos es posible constatar que el menoscabo sufrido por la víctima va a extenderse hacia el futuro, pues la situación que se prevé no es otra cosa que la prolongación cierta y directa de la situación actual de pérdida de la capacidad productiva, por lo que en estos casos el daño es futuro pero cierto y, por ende, resarcible.

6.7.3. En tal virtud, como, por regla general, sólo a partir de la mayoría de edad puede considerarse que la persona podrá ejercer actividades productivas, la capacidad laboral y productiva de Andrés Felipe Holguín Lenis se presume sólo a partir del día 3 de abril de 2023, fecha en la que cumplió 18 años, motivo por el cual, al no haberse acreditado que antes durante su minoría de edad hubiera ejercido actividades redituables, el reconocimiento del lucro cesante durante ese lapso era improcedente y en eso erró el *a quo*.

Pues bien, en este caso el juzgador concedió una cifra global por concepto de lucro cesante (\$33'327.621), atendiendo el valor contenido en las pretensiones de la demanda que hacían referencia tanto al consolidado -calculado entre la fecha de nacimiento y la que según los actores era la fecha probable de la sentencia-; como el futuro -calculado con base en la expectativa de vida del entonces menor de edad-, pero sin tener en cuenta las distinciones antes anotadas.

6.7.4. En el *sub examine*, está acreditado que Andrés Felipe Holguín sufrió una pérdida de su capacidad laboral del 21.20%³⁸, y no obra ninguna prueba que demuestre que dicho porcentaje haya disminuido, o incluso, que haya sobrevenido una recuperación total en sus capacidades, por lo que deberá tomarse tal porcentaje para el cálculo indemnizatorio.

En ese sentido, el lucro cesante mensual que debe tenerse en cuenta para el cálculo de este rubro corresponde al 21.20% del salario mínimo, que para el año 2025 asciende a la suma de \$1'423.500, cifra a la que, conforme el precedente, se le incrementa un 25% por concepto de prestaciones sociales, lo que arroja como resultado \$1'779.375. Aplicado el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral a ese valor, se tiene como lucro cesante mensual la suma de **\$377.227,5**.

Así mismo, el reconocimiento del lucro cesante de Andrés Felipe a partir de su mayoría de edad se extiende por su tiempo de vida probable, que conforme a las tablas de supervivencia de la Superintendencia Financiera (Resolución 1555 de 2010), asciende a 61,9 años, es decir, 742.8 meses.

En ese sentido, para calcular el **lucro cesante consolidado**, correspondiente al lapso transcurrido entre la fecha en que adquirió la mayoría de edad (3 de abril de 2023) y el día 30 de abril de 2025, esto es, el mes anterior al de la

³⁸ Determinada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y con fecha de estructuración el día de su nacimiento.

emisión de esta providencia (25 meses), se debe aplicar la fórmula actuarial adoptada por el precedente inalterado de la Sala:

$$V.A. = L.C.I. \times Sn$$

Donde L.C.I. corresponde al lucro cesante mensual (\$377.227,5), y donde, para encontrar el valor acumulado de la renta periódica («Sn»), se utiliza la siguiente fórmula:

$$Sn = \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Correspondiendo i al interés civil del 6% anual expresado en términos financieros (CSJ. SC072-2025) y n al número de meses transcurridos en este lapso. Luego, en este caso tenemos:

$$Sn = \frac{(1 + 0.004867)^{25} - 1}{0.004867}$$

$$Sn = 25.516$$

Por tanto,

$$V.A. = \$377.227,5 \times 25,516$$

$$V.A. = \$9.625.336,89$$

De igual manera, para calcular el **lucro cesante futuro**, se debe tener en cuenta el tiempo que transcurrirá entre el mes en que se emite la sentencia y la fecha en que la persona perdería el derecho, que, en caso de lesiones, corresponde al hito final del cómputo es su vida probable, que en este caso asciende a 742.8 meses. Descontando las 25 mensualidades

ya reconocidas al calcular el lucro cesante pasado, tenemos un total de 717.8 meses a indemnizar.

Para el cálculo de la renta futura, se acude a la siguiente fórmula:

$$Sn. = \frac{(1 + i)^n - 1}{i * (1 + i)^n}$$

Donde i corresponde al interés legal y n al número de meses existente entre la fecha de emisión de la sentencia y el tiempo de vida probable, de donde tenemos:

$$Sn. = \frac{(1 + 0.004867)^{717,8} - 1}{0.004867 * (1 + 0.004867)^{717,8}}$$

$$Sn = 198,7411095$$

Por tanto,

$$V.A. = \$377.227,5 \times 198,7411095$$

$$V.A. = \textbf{\$74.970.611}$$

6.7.5. Este ejercicio de liquidación muestra cómo el valor del lucro cesante al que efectivamente tendría derecho Andrés Felipe Holguín Lenis a causa de la disminución de capacidad laboral ascendería a la suma de \$9'625.336,89 por el consolidado y \$74'970.611 por el futuro, para un total de \$84'595.947,89 por concepto de lucro cesante.

Si bien dicha suma, resultante de calcular el daño con base en los criterios y técnicas actuariales aplicadas por esta

Corporación, excede con creces el valor concedido por el *a quo* (\$33'327.621), lo cierto es que la misma no puede reconocerse en esta sede porque, por un lado, los demandantes no apelaron la sentencia de primer grado pidiendo el mayor valor de la condena por este concepto, y por el otro, modificar para aumentar el valor concedido en primera instancia haría más gravosa la situación de los apelantes, en evidente contravía de la prohibición de la *reformatio in pejus*.

De esta manera, si bien se hace necesario ofrecer las anteriores consideraciones para resolver los motivos de inconformidad de los apelantes, el monto concedido no se verá modificado, bajo el entendido que corresponde al lucro cesante al que tiene derecho Andrés Felipe Holguín a partir de la fecha en que cumplió la mayoría de edad, con el límite cuantitativo impuesto por la falta de apelación de dicho demandante respecto al valor de la condena por este concepto.

Lo anterior no impide que dicha suma sea actualizada al valor presente al momento del pago, toda vez que con esta sentencia sustitutiva se confirma la condena que, por ese concepto, se hiciera en sentencia de 28 de enero de 2015, lo que impone la actualización monetaria de la suma concedida, como pacíficamente lo ha establecido esta Corporación³⁹.

Así, por ejemplo, realizada la indexación de la suma reconocida en primera instancia hasta el mes anterior a aquel en que se emite la sentencia, tenemos:

³⁹ Cfr. CSJ SC4703-2021, SC13925-2016, entre otras.

$$VP = VH \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$VP = \$33'327.621 \frac{IPC \text{ abril 2025}}{IPC \text{ enero 2015}}$$

$$VP = \$33'327.621 \frac{149,66}{83,00}$$

$$VP = \$60'094.117$$

6.8. La tasación de los perjuicios extrapatrimoniales

6.8.1. Los demandados cuestionaron la sentencia del *a quo* por desconocer los parámetros establecidos por la Corte para la tasación de los daños extrapatrimoniales. No controvirtieron, en modo alguno, la existencia de estos perjuicios ni la procedencia de su reconocimiento en la forma en que lo hizo el juzgador de primer grado. En ese sentido, la inconformidad de los apelantes se circunscribe **a la cuantía** establecida como compensación de los daños inmateriales sufridos por los convocantes.

Sobre el particular debe recordarse que en reciente pronunciamiento (CSJ, SC072-2025), la Sala realizó un ejercicio de actualización de los montos establecidos como parámetros o criterios orientadores para los jueces de instancia, quienes deciden a su prudente arbitrio la cuantía de los perjuicios extrapatrimoniales, con los que se busca compensar las afectaciones emocionales de la víctima y sus familiares ante la ocurrencia del hecho dañoso:

*En lo que hace a la cuantificación del daño moral, esta Corporación, **en cumplimiento de su misión unificadora de la jurisprudencia, ha fijado unos montos que reajusta periódicamente en sus pronunciamientos**, los cuales amén de concretar, en sede extraordinaria, las condenas donde procede la indemnización de esa ofensa, **satisfacen la finalidad de servir de derrotero para las autoridades judiciales de grado inferior**, en la fijación de los importes cuyo pago deban ordenar por este concepto, en las controversias sometidas a su conocimiento... **La debida observancia de los valores máximos fijados por la Sala de Casación se extiende al justiprecio de otros perjuicios de orden extrapatrimonial como el daño a la vida de relación**, donde los falladores deben atender la orientación proporcionada en los precedentes sobre la materia, en tanto su cuantificación también se encuentra deferida al arbitrium iudicis (negrilla fuera de texto, SC3728-2021) (CSJ, SC072-2025).*

Por esa vía, vale resaltar que como los daños extrapatrimoniales no son mensurables ni cuantificables en dinero, es la discrecionalidad del juez la que, teniendo en cuenta las circunstancias que rodean el caso concreto, determina un monto compensatorio que permita paliar en alguna medida el padecimiento íntimo, sentimental, psíquico e incluso social de los afectados. Ahora bien, el *arbitrio iudicis* no supone en modo alguno arbitrariedad, motivo por el cual la decisión del juzgador debe resultar ponderada, acorde con la magnitud del daño, con su extensión y con la equidad, sin perder de vista que la responsabilidad civil no es una herramienta de enriquecimiento, sino de reparación.

En ese sentido, los criterios orientadores señalados por la Sala en su función de unificar la jurisprudencia son insumos para los jueces de instancia mas no una cortapisa a su discrecionalidad, siendo la debida motivación de la

sentencia en lo que respecta a la tasación del daño extrapatrimonial una garantía en contra de la arbitrariedad.

6.8.2. En lo que atañe al **daño moral**, la referida providencia actualizó los criterios orientadores para su tasación, fijándolos en salarios mínimos y estableciendo los porcentajes indicativos empleados en comparación con el máximo parámetro indemnizatorio. En lo que interesa a este asunto, la Corte estableció la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes como parámetro en aquellos casos en los que el hecho originador del daño moral es una lesión corporal o mental grave, con un reconocimiento de hasta el 100% para la persona afectada y para cada uno de sus padres.

En tal virtud, el monto del daño moral concedido a los señores Edisnehy Holguín y Yamileth Lenis se ajusta a los parámetros indicativos, sin que encuentre la Sala en las razones esbozadas en la apelación motivo suficiente para modificar dicha condena, basada, se insiste, en el *arbitrium judici*. Cosa distinta ocurre en el caso de Andrés Felipe Holguín Lenis, a quien el *a quo* concedió 500 salarios mínimos por daño moral, sin que explicara en modo alguno las razones por las cuales las circunstancias de este caso ameritaban una condena que supera con creces los criterios orientadores.

Y es que, si el juzgador hubiese argumentado en alguna medida su decisión, si hubiese indicado en qué pruebas se basaba para concluir, por ejemplo, que la extensión del daño fue mayor a la esperada, o que su magnitud superó la

normalidad; la discrecionalidad del juez se fundaría en razones serias y objetivas, lo que en este caso brilla por su ausencia.

Visto el expediente, la Sala no encuentra prueba alguna que evidencie que en este caso la afectación ha sido superior a la esperable respecto del demandante Andrés Felipe Holguín Lenis a causa del lamentable daño sufrido, motivo por el cual se disminuirá el monto concedido por daño moral a la suma de 100 salarios mínimos, en atención a los actuales parámetros jurisprudenciales.

6.8.3. Finalmente, frente al daño a la vida de relación, en la reciente actualización de los criterios orientadores la Sala estableció la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes como monto superior en los casos de afectaciones graves que impiden la realización de actividades esenciales de la vida, con un reconocimiento de hasta el 100% para la persona afectada en su salud en casos graves, como la cuadriplejía o la parálisis cerebral.

Llama la atención de la Corte que el juzgador de primer grado no haya concedido el daño a la vida de relación a Andrés Felipe, afectado directo con el retraso en su desarrollo psicomotor y las previsibles limitaciones físicas y de interacción social que eso conlleva. Sin embargo, este punto tampoco fue objeto de apelación por parte de los demandantes, motivo por el cual no puede ser abordado por la Sala en

atención a lo establecido en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, este perjuicio si fue concedido a los padres en una cuantía de 150 salarios mínimos para cada uno de ellos, sin que el *a quo* explicara de qué manera encontró probada la alteración de las condiciones de existencia ante el padecimiento de su hijo, o la imposibilidad de realizar actividades laborales, recreativas o sociales a causa del diagnóstico de Andrés Felipe.

Y aunque ese tipo de afectación puede suponerse por la cercanía con la víctima, en este caso no se desplegó actividad probatoria alguna tendiente a demostrar las circunstancias constitutivas del daño a la vida de relación de Edisnehy y Yamileth. A pesar de lo anterior, debe tenerse en cuenta que la inconformidad de los apelantes **no radica en el reconocimiento de este rubro para los padres sino en su cuantificación**, motivo por el cual la Sala encuentra procedente acompasar la condena a los valores que en otros casos se han otorgado en favor de padres de las víctimas lesionadas, por lo que se ajustará el monto del perjuicio reconocido y concedido por el *a quo* a la suma de 50 salarios mínimos para cada uno de los progenitores (*Cfr.* CSJ, SC072-2025).

6.8.4. Así las cosas, debiéndose confirmar la declaratoria de responsabilidad civil de los demandados, se hace necesario ajustar las condenas de los daños extrapatrimoniales para

atender los criterios orientadores establecidos por esta misma Sala, esto en la medida en que en este caso no existe prueba que dé cuenta de afectaciones emocionales superiores a las previsibles, ni de alteración de las condiciones de existencia de los convocantes de mayor magnitud a la esperada ante una afectación como la sufrida por Andrés Felipe Holguín Lenis y su núcleo familiar.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de 28 de enero de 2015, proferida por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Cali, en cuanto tuvo por no probadas las excepciones propuestas y declaró civilmente responsables a los convocados y a la llamada en garantía de los perjuicios causados a los demandantes, por las razones expuestas.

SEGUNDO. MODIFICAR el numeral tercero de la referida sentencia en cuanto al valor de las condenas impuestas a los demandados Salud Total S.A. E.P.S., Rodolfo León García Ospina, Osiris Judith Marengo Guette, la

sociedad Nuestra Señora del Rosario S.A. y la llamada en garantía, Liberty Seguros S.A., las cuales quedarán así:

- (i) A Yamileth Lenis Parrales, las sumas de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral y cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño a la vida de relación.*
- (ii) A Edisnehy Holguín López, las sumas de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral y cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño a la vida de relación.*
- (iii) A Andrés Felipe Holguín Lenis, la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral y treinta y tres millones trescientos veintisiete mil seiscientos veintiún pesos (\$33'327.621) por concepto de daños materiales, suma que, indexada a la fecha de emisión de la sentencia de segundo grado, asciende a la suma de sesenta millones noventa y cuatro mil ciento diecisiete pesos (\$60'094.117).*

TERCERO. COSTAS en segunda instancia a cargo de las demandadas. Por agencias en derecho se fija la suma de \$10'000.000.

CUARTO. Por Secretaría, devuélvase el expediente al despacho judicial de origen.

Notifíquese y cúmplase,

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidente de Sala

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

(comisión de servicios)

FRANCISCO TERNERA BARRIOS