CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN "B"

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil quince (2015)

Expediente: 34086
Radicación: 25000-23-26-000-2000-00719-01
Actor: Fabio Uriel Ramírez Pérez y otros
Demandado: Instituto de Seguros Sociales y otros
Naturaleza: Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación principal interpuesto por la parte demandada, y el adhesivo formulado por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2007, proferida por la Sección Tercera – Subsección "B"– del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se declaró administrativamente responsables al Instituto de Seguros Sociales –en adelante ISS– y al Hospital Universitario San Ignacio, frente a los perjuicios padecidos por los demandantes con ocasión de los actos médicos desplegados por dichas instituciones. La providencia apelada será modificada.

SÍNTESIS DEL CASO

A las cuatro de la tarde del día 28 de marzo de 1998, la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, quien era una madre gestante de 36 años con 39 semanas de embarazo –que en ese momento se había realizado dos controles

prenatales–, en su calidad de afiliada a la prestación del servicio de salud por parte del Instituto de Seguros Sociales –ISS–, acudió por urgencias al Hospital Universitario San Ignacio con síntomas de tensión alta de 15 días de evolución. En el mencionado centro asistencial se le practicaron exámenes de plaquetas y proteinuria, con base en los cuales se le diagnosticó hipertensión transitoria, lo que a su vez sirvió de insumo para decidir la inducción del parto de la paciente a través de la aplicación de la medicina denominada Cytotec –Misoprostol–. El trabajo de parto se prolongó por aproximadamente 12 horas y, al momento del parto –ocurrido en la mañana del día 29 de marzo de 1998– los médicos tratantes, que eran residentes en obstetricia del hospital universitario, decidieron instrumentar el nacimiento por medio de fórceps obstétricos, procedimiento al término del cual nació Angie Paola Ramírez Alvarado con parálisis cerebral. La bebé permaneció en el Hospital Universitario San Ignacio hasta el 9 de febrero del año 2000, fecha en la cual fue acogida en un hogar asistencial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF–, toda vez que sus padres Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez –hoy demandantes en reparación– se negaron a recibirla en el seno de su familia. La niña falleció el 3 de julio de 2000 bajo el cuidado del ICBF.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 27 de marzo de 2000 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls. 1 y sgts, c. 1), los señores Fabio Uriel Ramírez Pérez y Ana Sofía Alvarado, en nombre propio y en representación de la niña Angie Paola Ramírez Alvarado, hija de aquéllos, interpusieron acción de

reparación directa con el fin de que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA-. DECLARACIÓN GENERAL DE RESPONSABILIDAD

Declarar administrativa y extracontractualmente responsable al INSTITUTO de SEGUROS SOCIALES – Hospital Universitario SAN IGNACIO ***en forma solidaria*** *de los perjuicios causados a los demandantes con motivo de las lesiones, afecciones y secuelas que ha padecido, padece y según parece, padecerá ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO como consecuencia de la NEGLIGENTE atención del parto en que nació, procedimiento ofrecido por cuenta del I.S.S. en el hospital San Ignacio, lesiones, afectaciones y secuelas que fueron ocasionadas por la* ***ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA*** *que sufrió ANGIE PAOLA desde su nacimiento, la cual fue ocasionada por la falta de irrigación de oxígeno al cerebro y como consecuencia de que la menor sufrió una parálisis cerebral irreversible.*

SEGUNDA. INDEMNIZACIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES

Condenar al Instituto de Seguros Sociales – Hospital Universitario San Ignacio ***en forma solidaria*** *a pagar a cada uno de los demandantes a título de* ***a título de perjuicios morales****, el equivalente en pesos de las siguientes cantidades de oro fino según precio internacional certificado por el Banco de la República, a la fecha de ejecutoria del auto aprobatorio de la conciliación, si la hubiere, o de la sentencia de 2ª instancia:*

a-. *Para ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO, un mil (1.000) gramos de oro fino por el padecimiento moral que le originará la lesión y secuelas irreversibles que A ELLA* ***se le ocasionaron****, las cuales están definidas y circunscritas según diagnóstico al padecimiento actual y, al parecer futuro, permanente e irreversible de* ***ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA*** *que sufrió ANGIE PAOLA desde su nacimiento, la cual fue ocasionada por la falta de irrigación de oxígeno al cerebro y como consecuencia de que la menor sufrió una parálisis cerebral.*

b-. *Para FABIO URIEL RAMÍREZ PÉREZ, un mil (1.000) gramos de oro fino por el padecimiento moral que le origina la lesión y secuelas irreversibles que se le ocasionaron a su hijita, las cuales están definidas y circunscritas según diagnóstico al padecimiento actual y, al parecer futuro, permanente e irreversible de* ***ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA*** *que sufrió ANGIE PAOLA desde su nacimiento, la cual fue ocasionada por la falta de irrigación de oxígeno al*

cerebro y como consecuencia de que la menor sufrió una parálisis cerebral.

c-. *Para ANA SOFÍA ALVARADO MONTAÑO, un mil (1.000) gramos de oro fino por el padecimiento moral que le origina la lesión y secuelas irreversibles que se le ocasionaron a su hijita, las cuales están definidas y circunscritas según diagnóstico al padecimiento actual y, al parecer futuro, permanente e irreversible de* ***ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA*** *que sufrió ANGIE PAOLA desde su nacimiento, la cual fue ocasionada por la falta de irrigación de oxígeno al cerebro y como consecuencia de que la menor sufrió parálisis cerebral.*

TERCERA-. INDEMNIZACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES

a-. *Condenar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO* ***en forma SOLIDARIA****, a responder, a favor de los padres de la afectada, por los PERJUICIOS MATERIALES que sufrirán aquellos debido a los gastos y erogaciones que ocasione la atención médica, hospitalaria, ambulatoria o en calidad de interna, transitoria o permanente, así como las drogas, tratamientos especiales, institutos especializados, etc., que demande la menor en razón de su estado* ***A PARTIR DEL MOMMENTO EN QUE CESÓ SU ATENCIÓN POR EL HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO Y/0 POR ALGUNA ENTIDAD ESTATAL y a cargo de ellos****, cifra que habrá de calcularse PERICIALMENTE por parte de perito médico patólogo oficial con la ayuda o apoyo de perito en matemáticas financieras, perito en medicina laboral y/o el que aquel crea necesitar, cifra que solicito sea calculada por su valor mensual, de acuerdo al tratamiento que el experto recomiende y sobre la que habrán de ser tenidos en cuenta los factores que se determinan a continuación, así:*

1. El grado de invalidez y su graduación, según el C.S.T., y demás normas que lo reemplacen, adicionen, modifiquen o deroguen, de las lesiones recibidas por ANGIE PAOLA RAMIREZ ALVARADO, las cuales fueron consecuencia directa de la IMPRUDENCIA, NEGLIGENCIA e IMPERICIA de los residentes que atendieron su nacimiento.

2. La vida probable de la lesionada, según las tablas que al efecto ha aprobado la Superintendencia Bancaria y cuya copia auténtica anexo.

3. La cantidad que resulte deberá ser actualizada según variación porcentual del índice de precios al consumidor certificada por el DANE o por la Entidad, Institución u Organismo que los sustituya, reemplace o ejerza sus funciones, de acuerdo al que existió el 29 de marzo de 1998 y al que exista cuando se llegue a conciliación, si la hubiere, o a la ejecutoria de la sentencia de 2ª instancia.

b-. *Condenar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO* ***en forma SOLIDARIA****, a responder, a favor de la afectada, aquí representada por sus progenitores, por los PERJUICIOS MATERIALES que sufrirá ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO, la totalidad de los ingresos que por su INCAPACIDAD* ***TOTAL*** *para ser una persona laboralmente productiva, en razón de los IRREVERSIBLES daños y perjuicios que le ocasionaron y causarán las lesiones fisiológicas que padece y que fueron consecuencia directa de la IMPRUDENCIA, NEGLIGENCIA e IMPERICIA de los residentes que atendieron su nacimiento,* ***una suma equivalente al 100% del salario mínimo legal mensual aprobado en Colombia****, ítem para el cual habrán de tenerse en cuenta TODAS las variantes que paso a mencionar:*

I. El grado de invalidez y su graduación, según el C.S.T., y demás normas que lo reemplacen, adicionen, modifiquen o deroguen, de las lesiones recibidas por ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO, las cuales fueron consecuencia directa de la IMPRUDENCIA, NEGLIGENCIA e IMPERICIA de los residentes que atendieron su nacimiento.

II. La vida probable de la lesionada, según las tablas que al efecto a aprobado la Superintendencia Bancaria y cuya copia autentica anexo.

III. La cantidad que resulte deberá ser actualizada según variación porcentual del índice de precios al consumidor certificada por al DANE o por la Entidad, Institución u Organismo que lo sustituya, reemplace o ejerza sus funciones, de acuerdo al que existió el 29 de marzo de 1998 y al que exista cuando se llegue a conciliación, si la hubiere, o a la ejecutoria de la sentencia de 2ª instancia.

IV. Las fórmulas matemático – financieras aceptadas por el Consejo de Estado teniendo en cuenta, además, la indemnización debida o consolidada y futura o anticipada.

CUARTA-. INDEMNIZACIÓN DE LOS PERJUICIOS FISIOLÓGICOS

Condenar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, ***en forma solidaria****, a pagar a la menor ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO, a través de sus padres, como representantes legales suyos y como consecuencia de las lesiones IRREVERSIBLES* ***generadas por la antes tantas veces mencionada ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA*** *que sufrió ANGIE PAOLA desde su nacimiento, la cual fue ocasionada por la falta de irrigación de oxígeno al cerebro y como consecuencia de que la menor sufrió una parálisis cerebral, el*

equivalente en pesos a ***veinte mil (20.000) gramos oro*** *según el precio internacional del mencionado metal precioso certificado por el Banco de la República, valor que debe ser estimado a la fecha de ejecutoria de la conciliación, si la hubiere, o de la sentencia de 2ª instancia y como* ***retribución indemnizatoria de los profundos, graves e irreversibles perjuicios FISIOLÓGICOS*** *sufridos por la menor a consecuencia de la atención NEGLIGENTE, IMPRUDENTE e INEXPERTA de su nacimiento* (mayúsculas, negrillas y subrayas del texto citado).

1.1. Como fundamento fáctico de la demanda, los accionantes narran que los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez se unieron en matrimonio desde el 5 de septiembre de 1997, unión fruto de la cual se produjo el embarazo de la que resultaría ser su única hija, la menor Angie Paola Ramírez Alvarado. Dicho proceso de gestación se desarrolló en forma normal hasta que el día 28 de marzo de 1998, dos días antes de la fecha calculada clínicamente para el alumbramiento, la madre gestante, quien exhibía síntomas de pre eclampsia, tuvo que ser remitida de urgencia al Hospital Universitario San Ignacio, institución ésta que tenía vigente un contrato de colaboración en asistencia con el Instituto de Seguros Sociales, que a su vez era la entidad a la que se encontraba a afiliada en salud la hoy demandante en reparación. Dicen los accionantes que el caso clínico fue dejado en manos de médicos residentes en obstetricia, quienes no tenían la experiencia necesaria para atender un parto de alto riesgo, hecho que a la postre derivó en que las labores se prolongaran por más de 18 horas, con el consiguiente sufrimiento fetal que desencadenó el padecimiento de una isquemia y una parálisis cerebral permanente, padecidas por la menor que estaba por nacer y que, después del tórpido alumbramiento, tuvo que permanecer en el centro asistencial por más de 20 meses. Sobre dichas circunstancias, se concluye en el libelo introductorio:

19-. En conclusión, entonces, Honorable Magistrado, debido a la inadecuada, IMPRUEDENTE, TERCA y NEGLIGENTE atención del parto de doña ANA SOFÍA

ALVARADO MONTAÑO por parte de los practicantes residentes del Hospital Universitario San Ignacio, ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO es hoy en día una bebita de poco más de 23 meses de edad que se ha convertido en UN VEGETAL que presenta, además, otros cuadros clínicos delicados a pesar de lo cual, y pese a las advertencias de sus padres, mis poderdantes y yo hemos realizado, fue sacada hace unos días del Hospital San Ignacio y entregada a BIENESTAR FAMILIAR, sin importar la urgencia de atención clínica permanente que requiere el especial, delicado y anormal estado de la niña, el cual, insisto, ha sido fruto de una NEGLIGENTE, ABSURDA e IMPROVISADA ATENCIÓN, de la que ha sido víctima ANGIE PAOLA desde horas antes de su nacimiento. Lo anterior quiere decir o se traduce en el hecho de que, a pesar de la FALLA DEL SERVICIO en que ya se incurrió, se está ante la posibilidad de OTRA que le cause, incluso, un daño mayor a la menor ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO (fls. 5 y 6, c.1).

1.2. Como fundamentos jurídicos de la demanda, se citan varias normas de rango constitucional y legal, con base en las cuales se sostiene que la adecuada prestación de los servicios en salud es un presupuesto para la efectiva materialización del Estado social de derecho (f. 40, c.1)[1].

II. Trámite procesal

2. Admitida la demanda, y ordenada su notificación y traslado mediante el referido auto del 28 de abril de 2000, presentaron escrito de **contestación de la misma** el Instituto de Seguros Sociales y el Hospital Universitario San Ignacio, tal como pasa a reseñarse.

2.1. El **Instituto de Seguros Sociales** –en adelante ISS–, por un lado, solicitó que fueran negadas las pretensiones de la demanda pues, según considera, en el presente caso no se demostró la falla de servicio que, según dicen los demandantes, fue cometida por los médicos del Hospital Universitario San

[1] La demanda fue objeto de adición y corrección mediante memorial radicado el 5 de septiembre del año 2000 (fls. 60 y sgts. c.1), pero el Tribunal *a quo* rechazó dicha reforma mediante auto del 2 de febrero del mismo año, por considerarla extemporánea (f. 102, c.1).

Ignacio, de quienes no se puede predicar impericia por el sólo hecho de que eran residentes en ginecología y obstetricia, pues lo cierto es que esos médicos practicantes ya han completado su formación básica en medicina y, además, se encuentran llevando a cabo las prácticas necesarias para acreditarse como expertos en las mencionadas especialidades (fls. 42 y sgts. c.1).

2.2. El **Hospital Universitario San Ignacio** (fls. 85 y sgts., c.1) igualmente solicitó que fueran denegadas las pretensiones de la demanda habida cuenta de que, según argumenta, no se demostró una falla cometida por los médicos que atendieron el caso clínico de la madre gestante Ana Sofía Alvarado, pues en el proceso de parto aquellos pusieron en práctica todos los conocimientos propios del estado del arte de la ciencia médica. Dice que no es cierto que el embarazo de la demandante fuera de alto riesgo, ni que estuvieran dadas las condiciones para realizar el alumbramiento por una vía diferente a la vaginal. Agrega que las complicaciones de salud padecidas por la menor recién nacida, son atribuibles a situaciones propias de su estado de salud, y no a la atención sanitaria dispensada en el mencionado centro médico asistencial. Dice, además, que la madre gestante omitió su deber de llevar a cabo sus controles prenatales en forma oportuna, lo que posiblemente derivó en las consecuencias que hoy se lamentan. En un aparte que merece ser destacado por la Sala, el hospital demandado manifestó que no es verdadera la existencia de una relación de afecto entre los demandantes, aseveración ésta que sustentó en los siguientes términos:

> ***Al 15.*** *Es falso. Como se demostrará en el proceso los esposos RAMÍREZ MONTAÑO no mantienen, por lo menos en ciertas ocasiones, las relaciones de cariño, afecto, unidad familiar que se describen.*
>
> *En innumerables oportunidades el señor FABIO RAMÍREZ y la señora ANA SOFÍA ALVARADO se agredieron de manera verbal en las instalaciones del Hospital.*
>
> *Tan sólido es el vínculo familiar de la parte actora que dejaron "abandonada"*

a su hija menor en el Hospital Universitario de San Ignacio, haciendo caso omiso de los múltiples llamados que se les efectuaran en el sentido de que la menor requería especial cariño y cuidado, no hospitalario, el cual debía ser atendido por su familia.
(…)
Al 17. *No es cierto como se propone. De la amañada presentación del hecho no se puede inferir ninguna aceptación tácita de responsabilidad de parte de la institución que represento. La niña permaneció en las instalaciones del HUSI por la negativa sistemática y reiterada de la parte actora de asumir su cuidado, y sólo pudo ser retirada de la institución por orden de autoridad competente en dicho sentido.*

Mediante resolución 001 del 18 de enero de 2000, por solicitud del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SAN IGNACIO fundamentada en el abandono de hecho del cual era objeto la menor hija de los demandantes, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR declaró a la menor ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO en situación de peligro y se decretó como medida de protección su reintegro al medio familiar, la cual tuvo que ser modificada por la misma institución mediante resolución 004 del 9 de febrero de 2000 por una medida consistente en la atención integral en un Centro de Protección Especial de la menor, circunstancia esta que tuvo como fundamento la negativa de sus padres de retirar a su hija del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SAN IGNACIO y así mismo no querer asumir la obligación legal de velar por su cuidado personal, crianza y educación (fls. 88 y 89, c. 1, negrillas y mayúsculas del original).

3. Surtido el trámite de rigor y practicadas las pruebas decretadas[2], el *a quo*, mediante providencia calendada el 28 de septiembre de 2005 (f. 242, c.1), corrió traslado a las partes para que presentaran **alegatos de conclusión de primera instancia**, oportunidad de la cual se hizo uso tal como pasa a describirse.

3.1. El **Instituto de Seguros Sociales –ISS–** (fls. 244 y sgts., c.1) insistió en su solicitud de que se denegaran las pretensiones de la demanda, pues considera que los daños padecidos por los demandantes no son imputables a los médicos del Hospital Universitario San Ignacio que atendieron el parto, sino que se debieron a "*… la condición de la menor como una causa extraña…*", originada a

[2] Las pruebas se decretaron inicialmente en auto del 19 de noviembre de 2001 (f. 107, c.1). Dicho auto fue posteriormente modificado mediante providencia calendada el 30 de enero de 2002 (f. 134, *ibídem*).

su vez en el pobre control perinatal llevado a cabo por la paciente, en lo que se constituyó en una falta al deber de colaboración con los médicos, respecto de quienes no es posible predicar una falla en la prestación del servicio, ya que observaron todos los conocimientos de la *lex artis* para la atención del parto.

3.2. El **Hospital Universitario San Ignacio** (fls. 246 y sgts. c.1) también solicitó que fueran denegadas las pretensiones que dan causa a la acción de reparación directa originaria del proceso, para efectos de lo cual recurre a la historia clínica obrante del proceso y aduce los siguientes argumentos de defensa:

3.2.1. Desde que la paciente fue ingresada al centro asistencial, se le hicieron varios exámenes sin que se obtuvieran resultados asociados con afecciones tales como pre eclampsia, razón por la cual era aconsejado intentar el parto vaginal, procedimiento éste que a la postre se practicó –10 horas y veinte minutos después de iniciado el trabajo de parto– mediante la utilización de espátulas, con la asistencia de los médicos residentes en ginecoobstetricia y bajo la vigilancia permanente de los docentes de estos. Considera que, en la medida en que fue adecuadamente atendido el desembarazo, entonces debe entenderse que los daños padecidos por la bebé fueron la materialización de un riesgo propio de su condición clínica, tal como lo tienen establecido las estadísticas según las cuales sólo un 2% de los casos con características similares, son causados por error de los facultativos.

3.2.2. La señora Ana Sofía Alvarado se practicó tan sólo 2 controles prenatales durante todo el periodo de gestación, lo que constituye una omisión de la paciente que indudablemente puso en riesgo la vida del feto durante sus diferentes etapas de su desarrollo, negligencia ésta que a la postre implicó la materialización de un riesgo asociado a ese tipo de descuido por parte de la

madre gestante, de tal manera que lo más probable es que la encefalopatía hipóxica haya tenido lugar en los momentos anteriores al parto, sin que fuera posible detectarla a partir de las monitorizaciones que deben efectuarse en el desarrollo de este último procedimiento.

3.2.3. Los síntomas exhibidos por la madre gestante en el momento de su ingreso al hospital y en los instantes posteriores, en los que se llevó a cabo un permanente control de los signos vitales de la madre y de la criatura, no eran indicativos de la necesidad de efectuar una cesárea, la cual es desaconsejada en comparación con el parto normal, en la medida en que implica mayor riesgo para la madre y una situación traumática para el *nasciturus*, todo lo cual está respaldado por lo dicho en los testimonios rendidos por los médicos tratantes, quienes relataron que, debido a la condición de *primigestante* de la señora Ana Sofía Alvarado, fue normal el hecho de que el parto se prolongara durante más de 10 horas.

3.2.4. La actividad médico asistencial implica el cumplimiento de obligaciones de medio y no de resultado, razón por la cual, ante la ausencia de demostración de una falla por parte de los médicos tratantes –cuya labor fue loada en el dictamen pericial practicado en sede judicial–, no es posible imputarle responsabilidad al Hospital Universitario San Ignacio.

3.3. La **parte demandante** (fls. 258 y sgts., c.1) inicialmente reprocha el hecho de que la atención médica de la señora Ana Sofía Alvarado haya sido dejada en manos de médicos aprendices de ginecoobstetricia, cuando el Instituto de Seguros Sociales y el Hospital Universitario San Ignacio cuenta con cuantiosos recursos económicos que habrían permitido que la atención fuera dispensada a través de un médico experto, lo cual era necesario debido a la gravedad del caso

clínico de la demandante, el cual no podía ser utilizado como campo de prácticas por los estudiantes de la mencionada especialidad.

3.3.1. De otra parte hace alusión al dictamen pericial practicado sobre la historia clínica de la niña Anggie Paola Ramírez Alvarado, respecto del cual manifiesta que el Hospital Universitario San Ignacio está pretendiendo convertir dicha prueba en un análisis acerca del caso clínico de la señora Ana Sofía Alvarado, sobre quien ya se había practicado otro análisis por parte de médicos expertos, momento aquél en el cual el mencionado centro asistencial omitió mencionar reparo alguno frente a la valoración hecha de la historia clínica. Sobre este punto, además de que pone de presente una supuesta conducta desleal de su contraparte, solicita que no sean tenidas en cuenta las apreciaciones que en el dictamen sobre la historia clínica de la señora Ana Sofía Alvarado, se vertieron en la pericia relacionada con los documentos de atención a la hija de esta. Como culminación de este acápite hace la siguiente solicitud:

> *Termino este aparte de mi actuación, deprecando al Honorable Magistrado, se sirva acoger favorablemente mi respetuoso pedimento y en consecuencia dejar sin valor la pericia fraudulentamente obtenida y en su defecto dotar de todo el valor probatorio y legal al experticio que conforme a lo reglado por el Estado Social de Derecho que nos gobierna rindió el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES; independientemente del contenido probatorio, provechoso para los intereses de la accionada o para mis representados, pero en todo caso si con la seguridad de que presta gran servicio al proceso en general* ([sic] fls. 271 y 272, c. 1, mayúsculas del texto citado).

3.3.2. En lo demás refiere las pruebas testimoniales practicadas a lo largo del proceso, y también la documental relacionada con la historia clínica de Ana Sofía Alvarado Montaño, con base en las cuales reafirma que se evidenció el carácter de alto riesgo del embarazo de la demandante, lo que ameritaba que su tratamiento se efectuara por parte de médicos especialistas en ginecoobstetricia,

sin que sea aceptable que dicho caso clínico haya sido utilizado como una escuela de aprendizaje por parte de los residentes que prestaron la atención médica en el Hospital Universitario San Ignacio. Sobre este mismo punto, desestima los testimonios y declaraciones rendidas por los médicos tratantes, en la medida en que dichos medios de prueba son tendenciosos a favorecer la posición de quienes deben asumir responsabilidad disciplinaria por la falla cometida. En este aparte de la argumentación refiere un dictamen que se adjunta con los alegatos de conclusión que se vienen reseñando, y afirma con base en el mismo que se encuentran probas todas las fallas que se le endilgan a las instituciones demandadas, las cuales considera similares a las que cometen "parteras de vereda" (f. 275, c. 1), que son defectos cuya evidencia se ve aún más reforzada cuando se aprecia que la demandante tuvo un parto normal por cesárea pocos años después de los hechos aquí discutidos, y cuando se leen las actuaciones que sobre el caso prosiguió el Tribunal de Ética Médica.

3.3.3. El concepto médico rendido por un médico obstetra de nombre Édgar Eduardo Valbuena Madero, adjuntado con los alegatos de conclusión que se vienen reseñando, contiene las siguientes conclusiones:

> *1.- La historia clínica es bastante incompleta, ya que faltan datos de evolución, decisiones y consideraciones médicas. Lo mismo de que* (sic) *categoría entre estudiante, interno, residente o especialista fueron dichas evaluaciones, ya que el nivel de estudio, implica también el grado de error, en proporción inversa a la experiencia.*

> *2.- Los conceptos emitidos por diferentes Gineco-Obstetras* (sic), *los cuales constan en el expediente respectivo, muy bien documentados y respaldados por biografías importantes, no analizan la curva de trabajo de parto, la cual considero a mi parecer el dato más relevante y contundente, para concluir que a la señora Ana Sofía Alvarado NO se le prestó la atención ni el servicio más adecuado, en cuanto a cuidados maternos y fetales durante el trabajo de parto y parto.*

3.- Posiblemente el trabajo de parto precipitado, conllevó a HIPOXIA CEREBRAL SEVERA en la recién nacida, por una hiperdinámica uterina, no controlada. Ya que el término de "fatiga materna", no implica hipoxia fetal, ni justifica el puntaje de Apgar, de 0/0, con que nació la niña. // Implica un inadecuado control de la madre, tanto en su parte hemodinámica, emocional y de dinámica uterina.

4.- Basado en mi experiencia como Gineco-Obstetra, de 20 años de ejercicio profesional, consideraría que una evaluación cuidadosa de la paciente, hubiera llevado muy probablemente a un parto por cesárea, con un mejor resultado tanto materno como fetal (fl. 279, c. 1).

4. La Sección Tercera –Subsección "B"– del Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió **sentencia de primera instancia** el 31 de enero de 2007, con las siguientes decisiones:

***PRIMERO: DECLÁRESE** administrativamente responsable al Instituto de Seguros Sociales – ISS, y al Hospital Universitario San Ignacio, por las lesiones causadas a la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.*

***SEGUNDO:** En consecuencia, **CONDÉNASE** al Instituto de Seguros Sociales – ISS, y al Hospital Universitario San Ignacio, a reconocer y pagar a favor de Fabio Uriel Ramírez Pérez (padre de la menor), y Ana Sofía Alvarado Montaño (madre de la menor), por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente en pesos a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, **para cada uno**.*

***TERCERO: CONDÉNASE** al instituto de Seguros Sociales – ISS, y al Hospital Universitario San Ignacio, a reconocer y pagar a favor de la sucesión de Angie Paola Ramírez Alvarado, por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente en pesos a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, y por concepto de perjuicios fisiológicos, otra suma equivalente en pesos a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

***CUARTO: DENIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.*

***QUINTO:** Para el cumplimiento de esta sentencia, dese aplicación a lo dispuesto por los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.*

SEXTO: *No se condena en costas.*

SÉPTIMO: *Se reconoce personería al doctor PEDRO NEL JIMÉNEZ ALZATE, como apoderado del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, en los términos y para los efectos del memorial de sustitución de poder, visible a folio 243 del cuaderno 1* (f. 293 y vuelto, c. ppl, negrillas del original).

4.1. Para tal efecto, en relación con los dictámenes periciales arrimados al proceso, los cuales se observan contradictorios entre sí, dijo el Tribunal de primera instancia que los mismos sólo serían apreciables en los aspectos en los que fueran coincidentes, mientras que en lo demás se entendería como próspera la objeción por error grave formulada por las partes, pues así lo ordenan las reglas de la sana crítica (f 290, c. ppl). En consonancia con dicho postulado, en la sentencia apelada se hizo un resumen de las situaciones fácticas que se entendieron probadas con base en las pruebas técnicas, entre ellas el que se hubiera administrado a la paciente una medicina no aprobada por el INVIMA y, además, el hecho de que "*… la causa posible de la encefalopatía hipóxica isquémica* [padecida por la menor Angie Paola Ramírez]*, fue la disminución marcada y prolongada de oxígeno en el tejido cerebral, durante el trabajo de parto y parto…*" (fls. 290 a 291, c. ppl).

4.2. Acto seguido, después de precisar que para el juzgamiento del presente caso era necesaria la aplicación de la teoría dinámica de la carga de la prueba, según la cual "*… si se trata de actos médicos de cierta complejidad técnica, corresponderá al médico o institución hospitalaria tratante, demostrar que la atención se ajustó a la lex artis; y si se trata de actos de enfermería sin mayor complejidad técnica, la carga de la prueba para demostrar la falla del servicio, corresponderá a la parte demandante…*" (vuelto, f. 289, c. ppl); pasó posteriormente a considerar que en el presente caso estaba evidenciada la falla del servicio

cometida por las entidades demandadas, comoquiera que los médicos tratantes descartaron la pre eclampsia padecida por la madre gestante al momento del parto, en un diagnóstico que se asumió sin que se contara con la información necesaria, y que habría sido contrario si se hubieran analizado adecuadamente los exámenes de proteinuria, plaquetas, hemoglobina, hematocritos, transaminas y ácido úrico (f. 291, c. ppl).

4.3. Dijo además que para obtener el producto del parto no deberían haberse utilizado fórceps, sino que era necesario emplear las espátulas de Velasco, en la medida en que las instituciones demandadas, cuyas historias clínicas se aprecian incompletas en relación con este punto, no lograron demostrar que el primero de los instrumentos quirúrgicos mencionados se utilizó por parte de un médico experto y con adecuado ejercicio de un conocimiento especializado en relación con dicho procedimiento (f. 292, c. ppl).

4.4. También consideró que fue inadecuada la administración del medicamento denominado Cytotec, el cual no se encontraba aprobado por el INVIMA para efectos del trabajo de parto, además de que el laboratorio que lo produce tiene establecido que su uso se encuentra contraindicado para madres gestantes. Y el juzgador culminó su análisis con la aseveración, una vez más, de que la encefalopatía hipóxica fue causada durante el trabajo de parto, y no en momentos previos al mismo, situación que no varía por el hecho de que la madre gestante no hubiera concurrido a efectuar los controles prenatales, pues lo cierto es que los mismos no habrían sido idóneos para prever las complicaciones que a la postre se presentaron (f. 292, c. ppl).

4.5. Finalmente, el Tribunal hizo la tasación de la indemnización de los perjuicios padecidos por los demandantes, con base en los siguientes razonamientos:

El apoderado de la parte actora solicita el reconocimiento de 1.000 gramos de oro fino para cada uno de los demandantes, por concepto de ***perjuicios morales****. Para establecer la cuantía de dichos perjuicios se tendrá en cuenta que según jurisprudencia del Consejo de Estado… 1.000 gramos de oro fino equivalen a cien (100) salarios mínimos legales vigentes; que jurisprudencialmente dicho valor ha sido fijado como el máximo reconocimiento por dicho concepto; y que dichos perjuicios se presumen respecto de los padres de la víctima. Sin embargo, sorprendentemente la Sala encuentra que en el presente caso, la presunción mencionada quedó desvirtuada con las resoluciones 001 del 18 d enero de 2000, y 004 del 9 de febrero de 2000, expedidas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por cuanto en su contenido se evidencia el alto grado de inhumanidad e insensibilidad de los padres aquí demandantes, al haber abandonado a su hija recién nacida enferma en el Hospital San Ignacio, hasta dejar que mediante decisiones legales, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, la trasladara a un centro de protección especial, y en consecuencia, quedara privada del goce de los cuidados paternales. Por lo anterior, la Sala accederá al reconocimiento de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor de Fabio Uriel Ramírez Pérez (padre de la menor) y Ana Sofia Alvarado Montaño (madre de la menor), y cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para Angie Paola Ramírez Alvarado (menor lesionada, luego fallecida).*

En cuanto a los ***perjuicios materiales****, la Sala no reconocerá suma alguna, por cuanto no se demostró cuáles y en qué cuantía fueron los gastos y erogaciones causados a razón de la atención médica, pues no se allegaron documentos tales como facturas, recibos de pago, constancias de pago de cuotas moderadoras o copagos, etc. Por otra parte, tampoco se reconocerá suma alguna basada en el grado de invalidez y vida probable de la menor, por cuanto ella falleció durante el proceso, y además, por haber alcanzado apenas menos de 2 años de edad, la sana lógica permite concluir que al momento de su fallecimiento no percibía ningún ingreso.*

En cuanto a los ***perjuicios fisiológicos****, se reconocerán cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, teniendo en cuenta que la menor Angie Paola Ramírez Alvarado quedó en estado vegetativo, circunstancia de la cual se deduce que de no haber fallecido, ella no hubiere podido realizar ciertas actividades físicas, que aunque no le hubieren generado una utilidad patrimonial, sí hubieren afectado*

su vida de relación (f, 293, c. ppl, negrilla del texto citado).

5. Contra la sentencia de primera instancia, sólo el Hospital Universitario San Ignacio interpuso y sustentó en tiempo **recurso de apelación principal** con el fin de que se revoque la decisión y, en su lugar, se nieguen todas las pretensiones de la demanda (fls. 295 y 310 y sgts., c. ppl). Para tal efecto argumentó, en primer lugar, que fue inadecuado el análisis que de los dictámenes periciales se hizo en el fallo impugnado, comoquiera que no le es dado al juez apreciar ese tipo de prueba en forma compartimentada, sino que era necesaria la valoración integral de lo dicho por los peritos, así sus afirmaciones fueran contradictorias. Dice que si el Tribunal hubiera apreciado adecuadamente dichos medios de convicción, entonces habría arribado a la conclusión de que la atención dispensada a Ana Sofía Alvarado fue la adecuada. Luego refiere una a una las tres fallas que se le imputaron al hospital demandado, frente a las cuales afirma lo que pasa a resumirse.

5.1. En relación con el supuesto indebido diagnóstico del estado salud de la parturienta, el apelante principal aduce que el Tribunal tuvo en cuenta sólo los aspectos probatorios que favorecían dicha hipótesis, lo que lo llevó a dejar de apreciar las pruebas técnicas que referían que fue preciso el diagnóstico efectuado en los momentos previos al parto y también durante el desarrollo de éste. Sobre este punto dijo que la imprecisión "*… que comete el Tribunal… se presenta por la falta de técnica al valorar la prueba, porque, en cambio de resolver la objeción por error grave "mutiló" los dos peritazgos para acoger lo que en su criterio sustentaba la decisión que a la postre tomó…*" (f. 313, c. ppl).

5.2. En lo que tiene que ver con la supuesta indebida utilización de los fórceps, dice que los dictámenes no fueron concluyentes en afirmar que el uso de dichos

instrumentos se efectuó en forma inadecuada y estaba contraindicado, punto en el cual también realizó el *a quo* una apreciación parcializada de las pruebas obrantes dentro del proceso, estudio en el cual se pasó por alto lo dicho en uno de los dictámenes periciales rendidos –el del Dr. Rodrigo Palma Bernal–, en el cual se dejó establecido que el procedimiento mediante fórceps se efectuó sin mayores traumas para la recién nacida y la madre en proceso de alumbramiento, y en el que adicionalmente se aseveró que la realización de una cesárea no era imprescindible.

5.3. Y frente a la indebida administración del medicamento Cytotec, que es el mismo Misoprostol, afirma que en el expediente existen varios medios de prueba que acreditan que la utilización de dicha medicina sí es indicada y segura para el manejo del trabajo de parto, además de que no se encuentra prohibida para esos efectos, evidencia de lo cual es el hecho de que se lo utilice comúnmente para el tratamiento de casos clínicos como el de la señora Ana Sofía Alvarado cuando estaba en trabajo de parto.

5.4. Posteriormente se refiere a las pruebas testimoniales practicadas dentro del proceso, y hace especial énfasis en lo dicho en la declaración de parte rendida por la demandante Ana Sofía Alvarado quien afirma que durante todo el embarazo se efectuó sólo dos controles prenatales y que, además, durante el mismo padeció subidas de tensión (fls. 319 y 320, c. ppl). En lo demás, el hospital demandado refiere la jurisprudencia y la doctrina jurídica relacionadas con la acreditación del nexo causal en los casos de responsabilidad médica para afirmar, con base en dichos insumos analíticos, que en el presente caso no se acreditó que el daño alegado por los demandantes fuera imputable a la atención médica dispensada en el Hospital Universitario San Ignacio, máxime cuando en el proceso se acreditó que dicho centro asistencial fue diligente en la atención de la situación clínica de la demandante (fls. 323 y sgts, *ibídem*).

6. Por medio de memorial radicado el 6 de septiembre de 2007 (fls. 328 y 329, c. ppl.), después de que fuera admitida la apelación principal y antes de que se corriera traslado a las partes para que se presentaran alegatos de conclusión en segunda instancia, la parte demandante presentó **recurso de apelación adhesiva** en el que pidió que se profiriera condena por la totalidad del resarcimiento pedido en el libelo introductorio y que, además, se condenara en costas de las dos instancias al Hospital Universitario San Ignacio.

6.1. Al respecto dijo, por un lado, que consideraba injusto que se hubiera reducido la condena a favor de los demandantes por el hecho de que su hija recién nacida hubiera permanecido en el hospital por varias semanas después del parto y que, además, hubiera sido rescatada por el Instituto de Bienestar Familiar ante el no acogimiento de la niña en su seno familiar. Dice que dicha situación no se debió a la indolencia de los padres frente a la menor –como equivocadamente lo dijo el *a quo*–, sino que es plenamente imputable al Hospital San Ignacio, quien en todo momento se negó a aliviar las consecuencias del daño que produjo con su actuar negligente y, por el contrario, quiso trasladarlas a las principales víctimas, que son quienes ahora concurren para buscar la indemnización de perjuicios.

6.2. De otra parte, dice que la solicitud de condena en costas en contra del Hospital Universitario San Ignacio debe ser próspera comoquiera que, revisadas las actuaciones del proceso, el apoderado de dicho centro asistencial ha incurrido en prácticas contrarias a la dignidad profesional. Afirma al respecto que "*… notoria ha sido y es la prepotencia de la accionada, protuberante prueba de ello es la forma como injustificadamente y sin ninguna consideración, en la sustentación de la apelación denigra de los honorables magistrados del Tribunal,*

y les endilga imparcialidad (sic)*, sólo porque no acogieron al pie de la letra sus infundados argumentos…*" (f. 329, c. ppl)[3].

7. Por auto fechado el 7 de marzo de 2007, se corrió traslado a los intervinientes procesales para que presentaran **alegatos de conclusión de segunda instancia** (f. 368, c. ppl), oportunidad en la cual se intervino de la siguiente forma:

7.1. El **Hospital Universitario San Ignacio** (fls. 370 y sgts. c. ppl.) reiteró la misma argumentación ya expuesta en otros momentos procesales.

7.2. La **parte demandante** (fls. 386 y sgts. c. ppl.), además de enfatizar lo que ya había dicho en sus otras intervenciones, centró su atención en el argumento que tuvo en cuenta el Tribunal para reducir los perjuicios morales que debían reconocerse en favor de los padres de la menor Angie Paola Ramírez. Dice al respecto que no podía exigirse a éstos que llevaran a su casa a la recién nacida, pues de esa forma no habrían podido prestarle la atención médica que requería debido a la muerte cerebral que padecía. Sobre este punto los accionantes aseveran que "*… predicar o atreverse a manifestar que con el calor de hogar, ANGIE PAOLA pudiera mejorar su estado vegetativo y lamentable, resulta una verdadera agresión a la realidad actual de la ciencia, y a la dignidad y sensibilidad humana de sus progenitores…*", y que "*… lo que se debía definir no era solamente el mejor estar de la menor, sino la integridad, dignidad y la propia vida de todos los miembros de esa golpeada familia…*" (f. 394, *ibídem*). En lo demás

[3] Junto con el escrito de apelación adhesiva la parte demandante allegó unos documentos que pretendía fueran apreciados como prueba para emitir la decisión de fondo en segunda instancia (fls. 330 y sgts. c. ppl). Dicha solicitud fue negada por el despacho ponente de la época mediante auto calendado el 21 de septiembre de 2007 (f. 354, c. ppl.) –que es la misma providencia en donde se admitió la apelación adhesiva–, decisión que a su vez fue confirmada en sede de súplica por la Sala de Sección Tercera, por medio de decisión calendada el 31 de enero de 2008 (f. 364, c. ppl).

se dedica a contestar los argumentos de la alzada incoada por el Hospital Universitario San Ignacio, con énfasis en que, a su juicio, es deficitaria la historia clínica elaborada por dicho centro asistencial.

7.3. La **Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado** (fls. 400 y sgts. c. ppl) rindió concepto n.º 058/2008 en el que recomendó la confirmación total de la sentencia de primera instancia, sin que se accediera a un incremento en las condenas en ella establecidas comoquiera que "*… es muy significativo que los actores nunca hubieran recogido a la menor, para brindarle en su hogar la atención que requería en el seno de la familia…*" (f. 421, *ibídem*). Pertinente es resumir brevemente los otros argumentos que tuvo en cuenta el Ministerio Público para rendir dicho dictamen.

7.3.1. En primer lugar, la Procuraduría Delegada estimó que no era posible juzgar el caso con base en la teoría dinámica de la carga de la prueba, pues la prestación del servicio médico asistencial no puede ser entendida como contentiva de obligaciones de resultado.

7.3.2. Acto seguido realiza un prolífico resumen del material probatorio obrante dentro del proceso, con énfasis en los dos dictámenes periciales rendidos dentro del mismo –el emitido por el Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses y el suscrito por el médico Rodrigo Palma Bernal–, los cuales considera que deben ser apreciados en forma conjunta –como si se tratara de un solo informe técnico– y no de manera confrontada, como lo hizo el Tribunal de primera instancia. Analizados dichos medios de convicción, el agente de la Procuraduría, después de citar la jurisprudencia del Consejo de Estado relacionada con la responsabilidad estatal en casos de procedimientos obstétricos, expuso las siguientes consideraciones tendientes a que se

confirmara la sentencia de primera instancia:

> *Ahora bien, contrario a lo que afirmó el Hospital San Ignacio, de las peritaciones analizadas en conjunto de acuerdo con la previsión del inciso segundo del art. 241 del C.P.C., se evidencia que, a pesar de no señalar el mismo diagnóstico (uno hipertensión arterial transitoria y el primero hipertensión arterial crónica), ciertamente existen coincidencias relevantes para la determinación de la responsabilidad patrimonial de las demandadas.*
>
> *En efecto, de conformidad con los dictámenes la hipoxia puede presentarse en el intra parto, no siempre ante parto, y existen muchas probabilidades de que en este caso particular hubiere sido así. Además, se debía determinar el bienestar fetal no sólo con las monitorias, que podrían resultar insuficientes o no confiables, sino con la práctica de otros exámenes, como el perfil biofísico completo, lo cual no se realizó.*
>
> (…)
>
> *A más de lo anterior, se advierte que se acreditó con los dictámenes y la prueba testimonial, que la droga que se utilizó no estaba autorizada por INVIMA.*
>
> *Así las cosas, para el Ministerio Público las pruebas obrantes en el proceso permiten confirmar la decisión del a quo, en relación con la responsabilidad de las demandadas* (vuelto f. 420 y f. 421, c. ppl).

8. El doctor Ramiro Pazos Guerrero presentó impedimento para conocer del presente proceso, el cual fue aceptado mediante auto calendado el 14 de septiembre de 2015.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

9. La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse del recurso de

apelación presentado contra la sentencia proferida por la Subsección "B" de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en un proceso que, por su cuantía (f. 8, c.1)[4], tiene vocación de doble instancia.

9.1. Del mismo modo, la Sala no pasa por alto el hecho de que en el presente caso se están conociendo los recursos de apelación presentados por ambas partes –de forma principal por el Hospital Universitario San Ignacio y adhesivamente por la parte demandante–, lo que implica que se resolverá el presente proceso sin limitaciones, tal como lo dispone el inciso primero del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, en los siguientes términos:

> *ART. 357.- … 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…*

9.2. Al respecto, aunque en recientes pronunciamientos la Sección Tercera en pleno, al estudiar la expresión de la norma que dice que "*… la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante…*", precisó que de ello no se deriva que puede el juez reformar la providencia impugnada en temas que concretamente no fueron controvertidos por el recurrente, lo cierto es que dicho

---

[4] En el acápite de "*indemnización de perjuicios fisiológicos*" de la pretensión cuarta de la demanda, se pide una suma equivalente en pesos a 20 000 gramos de oro por ese tipo de daños, lo que, calculado con base en el precio del gramo de oro para la época de presentación de la demanda, arroja como resultado un monto dinerario de trescientos cincuenta y siete millones cuatrocientos veintitrés mil seiscientos pesos m/cte ($357 423 600,18) para la menor Angie Paola Ramírez. Como el recurso de apelación fue interpuesto el 12 de febrero de 2007, después de que entraran en operación los juzgados administrativos, entonces se aplica en este punto el numeral 6º del artículo 132 del Código Contencioso Administrativo tal como quedó después de la modificación introducida por la Ley 446 de 1998, que dispone que la cuantía necesaria para que un proceso sea de doble instancia, debe ser superior a 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Para la época de interposición de la demanda, el salario mínimo legal mensual vigente tenía un valor de $172 005, lo que implica que la cuantía mínima para que el proceso fuera conocido en primera instancia por el un Tribunal Administrativo, era de $130 050 000. Las anteriores circunstancias implican que el *sub lite* puede ser conocido en segunda instancia por el Consejo de Estado.

ejercicio interpretativo se hizo para aquellos casos en los que la providencia fuera apelada por una sola de las partes[5], razón por la cual sigue en pie el sentido literal del último aparte de la norma que dice que "*… cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones…*"[6].

II. Validez de los medios de prueba

10. En el presente proceso son apreciables todos los medios de convicción, salvo el concepto médico allegado por la parte demandante con los alegatos de conclusión en primera instancia, respecto del cual es pertinente que la Sala emita las siguientes consideraciones:

10.1. Las partes dentro del proceso están autorizadas para allegar conceptos técnicos emitidos por profesionales contratados por ellas, tal como lo establecen

---

[5] Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado expidió dos sentencias en la misma fecha -9 de febrero de 2012-, en las cuales se resolvió el recurso de apelación presentado por sólo una de las partes en el respectivo proceso. Así, en la sentencia proferida dentro del proceso con número de radicación 50001-23-31-000-1997-06093-01 (21060), C.P. Mauricio Fajardo Gómez, se hizo la presente precisión: "*… Procede la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en relación con **i)** la competencia del juez ad quem con ocasión de la apelación del recurso de apelación… ello dentro de la resolución del recurso de alzada que dentro del presente caso interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo del Meta…*". Por su parte, en el fallo proferido dentro del litigio con radicación n.º 05001-23-26-000-1994-02321-01 (20104), C.P. Ruth Stella Correa Palacio, se acotó: "*… Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia…*".

[6] Este criterio fue recientemente expresado por la Sala de Subsección "B" de la Sección Tercera en la sentencia del 30 de junio de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-1996-02987-01 (acumulado), actor: Procesadora de pieles Curtitauros Ltda. y otros, demandado: Distrito Capital de Bogotá y otros.

el artículo 10 de la Ley 446 de 1998[7] y el numeral primero del artículo 22 del Decreto 2651 de 1991[8].

10.2. Al respecto, el texto del artículo 10 de la Ley 446 de 1998, que es idéntico al del numeral primero del artículo 22 del Decreto 2651 de 1991, es el siguiente:

> *ART. 10.- Solicitud, aportación y práctica de pruebas. Para la solicitud, aportación y práctica de pruebas, además de las disposiciones generales contenidas en el Código de Procedimiento Civil y demás disposiciones se dará aplicación a las siguientes reglas:*
>
> *1. Cualquiera de las partes, en las oportunidades procesales para solicitar pruebas, podrá presentar experticios emitidos por instituciones o profesionales especializados. De existir contradicción entre varios de ellos, el juez procederá a decretar el peritazgo correspondiente*.

10.3. En contra de la posibilidad de valorar el peritaje aportado por uno de los sujetos procesales, podría argumentarse que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, los dictámenes o conceptos de expertos aportados por las partes, deberían tenerse como un mero alegato de estas. El texto de dicha previsión normativa es como pasa a citarse:

> *ART. 238.-… Para la contradicción de la pericia se procederá así:*
>
> (…)

---

[7] "*Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia*".

[8] "*Por el cual se expiden normas transitorias para descongestionar los despachos judiciales*".

7º. Las partes podrán asesorarse de expertos, cuyos informes serán tenidos en cuenta por el juez, como alegaciones de ellas.

10.4. No obstante, en relación con la interpretación de dichas previsiones normativas, se refiere la postura manifestada por el procesalista Hernán Fabio López Blanco, quien sostiene que el Decreto 2651 de 1991 y la Ley 446 de 1998 efectuaron una derogación tácita de lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, de tal forma que el concepto de expertos aportado por algún interviniente procesal puede ser valorado como un medio de convicción. Dice el mencionado autor:

4.7. La prueba pericial practicada unilateralmente por las partes

El artículo 10 de la Ley 446 de 1998 dispone en su numeral 1 que: "Cualquiera de las partes, en las oportunidades procesales para solicitar pruebas, podrá presentar experticios producidos por instituciones o profesionales especializados. De existir contradicción entre varios experticios, el juez procederá a decretar el peritazgo correspondiente" con lo cual se mantiene, pues realmente la disposición se inició en el Decreto 2651 de 1991, la posibilidad de lograr dictámenes periciales a instancia de una de las partes y poderlos hacer valer en el proceso como tales.

La importancia de esta norma está en que se abre un nítido camino para que lo que constituye eminentemente una prueba pericial se haga valer dentro del proceso como tal y no, como estaba sucediendo, se le pretenda disfrazar bajo el manto del denominado testigo técnico o como si fueran parte de los alegatos de conclusión, lo que se daba precisamente por lo estrecho de la normatividad en materia de decreto y práctica de la prueba pericial.

Con la modificación que se comenta, cada parte puede acudir a los expertos técnicos, científicos o artísticos provenientes de "instituciones o profesionales especializados", en busca de que se emita un dictamen pericial respecto de determinados aspectos que requieren de esta prueba y como dictamen pericial se portan al proceso.

No se trata, como pudiera inicialmente suponerse, de buscar al experto para que diga lo que se acomode con nuestro particular interés, sino de solicitarle sus

servicios para que de manera imparcial haga el trabajo y llegue a conclusiones que responden con la realidad, igual a como hubiera sucedido si el experticio se hace dentro del proceso, aspecto que dará al empleado las bases de seriedad y convencimiento adecuadas para que pueda ilustrar el criterio del juez, dada la dificultad de quitar efecto al mismo si los expertos que contrata la otra parte o, incluso, los que designa el juzgado, lo hallan ajustados a la realidad.

La ocasión adecuada para presentar estos experticios no es tan amplia como la prevista para las pruebas recaudadas de común acuerdo, que se pueden allegar hasta antes del fallo de primera instancia, pues está limitada a las oportunidades para solicitar pruebas establecidas por el estatuto procesal civil, o sea con la demanda, su contestación, los traslados adicionales y los escritos o respuestas a incidentes, de ahí que la parte contraria cuenta con la ocasión para controvertir el experticio presentado por la otra y perfectamente puede acompañar otros estudios similares que pongan de presente imprecisiones o fallas en el primero, de modo que en este evento el juez puede, de estimarlo necesario, decretar otro dictamen pericial… ya con las reglas usuales para esta prueba dentro del proceso.

Se observa que aun cuando la norma no lo exige, resulta conveniente que en él se adicionen los datos y cualificaciones profesionales, experiencia, etc., de su autor en orden a dar mayor soporte al mismo.

Estimamos que cuando la norma indica que puede provenir de "profesionales especializados" hace referencia a personas dedicadas profesionalmente a la actividad respectiva pero no puede colegirse que necesariamente tiene que ser una persona graduada en la universidad, como una precipitada interpretación de la norma pudiera sugerir.

4.7.1. El artículo 10 numeral 1 de la Ley 446 de 1998 y la derogatoria del numeral 7 del art. 238 del C. de P. C. Hemos analizado que en virtud de lo dispuesto en el artículo 10, numeral 1 de la Ley 446 de 1998 que las partes pueden contratar de manera unilateral la producción de "experticios emitidos por instituciones o profesionales especializados", lo que tal como ya se demostró, constituye un dictamen pericial.

El numeral 7 del art. 238, norma original del Código, disponía que "Las partes podrán asesorarse de expertos, cuyos informes serán tenidos en cuenta por el juez, como alegaciones de ellas", norma que estimamos que ha sido derogada tácitamente por el numeral 1 del art. 10 de la Ley 446 de 1998 (en verdad la derogatoria operó desde el también derogado numeral 1 del art. 22 del decreto 2651 de 1991 que era idéntico a la reciente disposición en lo que a este numeral concierne), pues si las partes quieren emplear informes de expertos ya no podrán

ser tenidos como "alegaciones de ellas", lo que suponía la posibilidad de presentarlos con los alegatos de conclusión, lo cual restaba la debida contradicción a los mismos, sino que deberán soportarlos "en las oportunidades procesales para solicitar pruebas", lo que resultaría atinado porque permite el oportuno debate de ellos.

Es por eso que si la reciente disposición señala que los experticios obtenidos por iniciativa de una de las partes se deben hacer valer dentro de las oportunidades probatorias, se ha derogado la posibilidad de que se presenten como si fueran parte de los alegatos de conclusión y, de así suceder, el juez no podrá tenerlos en cuenta por no haber sido incorporados al proceso dentro de las ocasiones debidas.

Y es que, lo reiteramos, presentarlos junto con los alegatos tal como lo permitía el numeral 7 del art. 238 del C. de P. C. se prestaba a situaciones que no correspondían con un bien entendido sentido del debido proceso, pues no tenía oportunidad la parte contraria de combatir, al menos en la instancia respectiva, el experticio que se presentaba como si fuera parte del alegato, dado que una vez precluido el término para su presentación lo que sigue es el proferimiento de la sentencia, de ahí que estimemos atinada la nueva regulación y consiguiente derogatoria que se comenta[9].

10.5. Además, esta Subsección "B" ya ha tenido la oportunidad de revisar casos en los que las partes aportan al proceso dictámenes realizados a sus instancias, y ha dicho que los mismos pueden valorarse conforme a lo establecido en las normas arriba citadas, con la condición de que la prueba haya sido allegada en las oportunidades procesales pertinentes, admitida dentro del proceso, y se haya corrido traslado de la misma a la parte contraria para que la conociera y pudiera controvertirla[10].

---

[9] López Blanco, Hernán Fabio. *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano*, Tomo III: *Pruebas*, Dupre Editores Ltda., Bogotá – 2001, páginas 241 a 243.

[10] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"– , sentencia del 27 de septiembre de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2002-02325-01 (29405), actor: Adelaida Clavijo Orjuela y otros, demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y otro. Se dijo en esta providencia: "*10.2. Por el contrario, sí se apreciará el dictamen pericial denominado "Avalúo Técnico Comercial n.º 0958" allegado junto con la demanda, en consideración a que se cumplieron los requisitos previstos en el artículo 10 de la Ley 446 de 1998 para su valoración… dado que fue traído en un momento procesal oportuno para la aportación de material probatorio, fue elaborado por un profesional cuya idoneidad se acreditó debidamente… y de él se corrió traslado a la parte*

10.6. **En el caso concreto**, el documento suscrito por el médico Édgar Eduardo Valbuena Madero fue arrimado al expediente por la parte demandante junto con los alegatos de conclusión de primera instancia, esto es cuando ya se encontraba vencido el periodo probatorio del proceso, situación ésta que implica que el mismo no pueda ser apreciado como prueba, tal como lo decidió recientemente esta Subsección "B" en un caso similar:

> *12.5.5. En el caso concreto, el dictamen denominado "Estudio de la Problemática de Inundaciones en el río Tunjuelo, sector del Barrio San Benito", fue aportado por la aseguradora llamada en garantía, según se aprecia en la página 34 de la contestación por ella presentada (f. 45, c. n.º 3 correspondiente al llamado en garantía), y en el correspondiente auto de pruebas se admitieron los documentos allegados por las partes de conformidad con el valor que la ley les otorgara, sin que en momento alguno del proceso se presentara objeción alguna frente al mencionado concepto técnico. Además, la firma denominada "Estudios y Asesorías Ingenieros Consultores Ltda.", autora del peritaje, acreditó su conocimiento técnico en relación con los temas sobre los que conceptuó. Ello quiere decir que el aludido medio de prueba es plenamente admisible y valorable.*
>
> *12.6. Cosa diferente ocurre con el* ***concepto técnico practicado en el marco de un proceso judicial ajeno al de autos****, que fue allegado por la llamada en garantía junto con sus alegatos de conclusión de la primera instancia, y que está foliado dentro del presente trámite en un cuaderno denominado "Anexos aportados con el memorial de noviembre 11 de 2005"… Dicho elemento no podrá ser valorado en el presente trámite, en la medida en que se trata de una prueba trasladada que no cumple con la regla de admisibilidad fijada en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor "[l]as pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica, y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella"; regla esta que no se cumple en el sub lite pues la sociedad procesadora de pieles Curtitauros Ltda., no fue parte en el proceso judicial en el que se rindió el dictamen al que se viene aludiendo en el presente párrafo, proceso aquél en el cual aparece como demandante una empresa denominada "El Tauro Ltda." y no la antes mencionada sociedad procesadora de pieles que obra como accionante en la presente contención. Del mismo modo, el dictamen bajo cuestión es inadmisible por el hecho*

---

demandada en el auto del 16 de mayo de 2003 en el que se decretaron las pruebas del proceso, sin que la parte demandada se opusiera a dicho decreto o a la valoración del experticio".

de que la etapa de alegatos de conclusión en la primera instancia, que es el momento procesal en el que se adujo el referido estudio técnico, no es la etapa pertinente para la solicitud de pruebas[11] (negrilla del texto citado).

III. Hechos probados

11. Valoradas las pruebas válidamente allegadas al proceso, se tienen por evidenciados los siguientes hechos relevantes:

11.1. Ana Sofía Alvarado Montaño contrajo matrimonio con Fabio Uriel Ramírez Pérez el día 5 de septiembre de 1997, cuyo registro se sentó el 15 de marzo de 2000. Ambos demandantes son progenitores de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, nacida el 29 de marzo de 1998, cuando la madre gestante tenía 36 años (registros civiles visibles a folios 17 y sgts., c. pruebas n.º 2).

11.2. Para la época en que nació la niña Angie Paola Ramírez Alvarado, la señora Ana Sofía Alvarado Montaño se encontraba afiliada al Instituto de Seguros Sociales, que era la entidad encargada de prestarle los servicios de salud en su condición de empleada de la Clínica Palermo (certificado expedido el 22 de febrero de 2000 por la subdirección de personal de la Clínica Palermo, f. 96 c. pruebas n.º 2).

11.3. En el año 1997 el ISS suscribió con el Hospital Universitario San Ignacio –entidad sin ánimo de lucro– un "*Convenio para la prestación de servicios de*

[11] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 30 de junio del 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-1996-02987-01 (acumulado), actor: Procesadora de pieles Curtitauros Ltda. y otros, demandado: Distrito Capital de Bogotá y otros. Esta providencia ya fue citada en un aparte anterior de la presente sentencia.

salud por la modalidad de adscripción". En el numeral primero del aludido acuerdo de voluntades se estipuló que el objeto del mismo era la prestación de los servicios de salud a los afiliados del instituto, en la modalidad de libre escogencia (fls. 45 y sgts. c. 1).

11.4. El 27 de marzo de 1997, Ana Sofía Alvarado Montaño, quien venía siendo tratada por un médico particular, acudió a la unidad de urgencias del Hospital Universitario San Ignacio con 39 semanas y media de embarazo, momento en el cual la paciente refirió síntomas propios de una tensión alta, lo cual podía ser asociado con hipertensión transitoria o con preeclampsia leve. En el momento de su ingreso al centro asistencial, los funcionarios de éste decidieron que era necesario inducir el trabajo de parto, el cual se prolongó hasta la mañana del día 28 de marzo de 1997, cuando los médicos tratantes, ante el estado de agotamiento de la parturienta, decidieron utilizar fórceps para el desembarazo. Después del procedimiento, la menor recién nacida fue trasladada a la unidad de cuidados intensivos por dificultad respiratoria. En el resumen de historia clínica elaborado por el hospital al momento en que la señora Alvarado Montaño fue dada de alta –30 de marzo de 1998–, se hacen constar los siguientes datos de interés para el proceso:

> *Nombre: Ana Sofía*
>
> *Apellido: Alvarado*
>
> *Edad: 36*
>
> (…)
>
> *Control prenatal: HSI*
>
> *Plan: ISS*
>
> *Origen de la patología: Maternidad*
>
> *Motivo de consulta: remitida de MD particular por cifras tensionales elevadas*
>
> (…)

Complicaciones durante el embarazo: no hubo complicaciones

Diagnóstico de ingreso: Hipertensión transitoria

Edad gestacioneal: 39.6

Feto vivo?: Sí

Presentación/situación. Cefálica

PARTO

Trabajo de parto: inducido prostaglandinas

Complicación T de P: no hubo complicaciones

Tipo de parto: instrumentado, con fórceps

Complicación parto: Desgarro I/II

Indicación instrumentación: fatiga materna

Revisión cavidad: Sí

Monitoría: intraparto negativa

Anestesia: peridural

(…)

RECIÉN NACIDO

(…)

Condición: dificultad respiratoria

Traslado a la unidad?: Sí

Por qué?: dificultad respiratoria

Muerte fetal: No

Diagnóstico de egreso: parto instrumentado, hipertensión transitoria (fls. 154, c. pruebas n.º 2)[12].

11.5. De conformidad con la hoja de órdenes médicas de la historia clínica

[12] En el expediente reposa copia completa de la historia clínica de la paciente (fls. 129 y sgts, c. pruebas n.º 2). En la hoja obstétrica se observa que a las 17:30 del día 28 de marzo de 1998, los médicos tratantes aplicaron a la paciente media tableta del medicamento denominado Cytotec intravaginal (f. 141, c. pruebas n.º 2). Del mismo modo, se aprecia que la duración del trabajo de parto fue de aproximadamente 10 horas con veinte minutos, y que como producto de dicho procedimiento se obtuvo una bebe sin reflejos de respiración o grito, razón por la cual fue necesario trasladar a la recién nacida a la unidad de cuidados intensivos (vuelto del f. 141, c. pruebas n.º 2).

elaborada por el Hospital Universitario San Ignacio, a la paciente Ana Sofia Alvarado Montaño se le hicieron los siguientes exámenes y chequeos médicos:

> *28-III-98 (16:00)*
>
> *1. Hospitalización en sala de partos*
> *2. N. V. Oral*
> *3. L. Ringer 500 cc a chorro*
> *4. Monitoría fetal*
> *5. Proteinuria y plaquetas*
> *6. C.S.U.* (fl. 143, c. pruebas n.º 2).

11.6. La niña Angie Paola Ramírez Alvarado nació con encefalopatía hipóxica isquémica, lo que implicaba que no tenía reflejos respiratorios y que, además, se encontraba en estado vegetativo con permanentes convulsiones, razón por la cual fue trasladada a la unidad de neurología. En la hoja de remisión a esta última dependencia, se hicieron constar los siguientes datos acerca del estado de salud de la menor:

> *Recién nacida de 8 días de edad hija de madre de 36 años… con trabajo de parto 2º periodo de 80 minutos monitoría fetal negativa que se instrumentó con fórceps por fatiga materna obteniendo recién nacida apgar 0/10, 0/10, 4/10 hipotónica – hipoactiva cianótica sin esfuerzo respiratorio, se da presión positiva con ambú y masaje cardiaco sin respuesta por lo que se intuba y se inicia ventilación mecánica. A las 4 horas de vida presenta convulsión tónico clónica generalizada con chupetico por lo que se pasa bola de fenobarbital 20 cc/kg/día sin respuesta por lo que se coloca de nuevo bola de fenobarbital y posteriormente rivotril con control de episodios de asfixia perinatal…* (f. 42, c. pruebas n.º 6).

11.7. A los 29 días de nacida, a la bebé se le practicó un encefalograma en el que se pudo constatar el daño cerebral permanente asociado a la encefalopatía

hipóxica isquémica con que nació. En el correspondiente informe se consignaron los siguientes resultados:

> *INFORME: trazado de sueño inducido con hidrato de cloral, el cual carece de los ritmos de fondo y la progresión de los estadios esperados para la edad del paciente, y está caracterizado por un patrón discontinuo con brotes mixtos de pintas ondas agudas y ondas lentas generalizadas de al voltaje, seguidas de gran atenuación de voltaje con intervalos variables de hasta 5 segundos. El patrón descrito caracteriza el tiempo total del registro.*
>
> *Impresión: trazado que presenta marcadas anomalías de tipo difuso con un severo compromiso en la progresión de los estadios de sueño y un patrón discontinuo de pintas ondas lentas y ondas agudas seguidas de gran atenuación de voltaje. El patrón descrito caracteriza secuelas severas de encefalopatía hipóxica* (f. 73, c. pruebas n.º 6)[13].

11.8. El 18 de mayo de 1998, la bebé Angie Paola Ramírez se mantenía aún hospitalizada en el Hospital Universitario San Ignacio, comoquiera que permanecía con las mismas afecciones sufridas desde el momento del nacimiento, sin los reflejos que eran necesarios para la alimentación por amamantamiento. Se dice al respecto en la hoja de atención interconsulta elaborada en la aludida fecha:

> *Paciente quien se encuentra despierta en compañía de la mamá en quien se observa ausencia del reflejo de succión, hipotonía generalizada y según la mamá con sobresalto a los sonidos, lo que indica presencia de audición. Se observa la toma de alimento con jeringa donde no hay movimientos a nivel OFH, se da indicación a la mamá de cómo estimular orbiaslar de los labios, succionadores y lengua buscando presencia de succión, se continuará observando y dando estimulación* (f. 44, c. pruebas n.º 6).

---

[13] El 6 de abril de 1998 se hizo a la bebé otro examen diagnóstico de carácter similar, en donde se consignó la siguiente conclusión: "*CONCLUSIÓN: Los hallazgos anotados pueden corresponder a inmadurez del tejido cerebral con mala diferenciación entre sustancia blanca y gris, o eventualmente extensas lesiones isquémicas que comprometen en forma bilateral los hemisferios cerebrales, preservándose el mesencéfalo y el cerebelo*" (f. 134, c. pruebas n.º 6).

11.9. Seis meses después del alumbramiento, Ana Sofía Alvarado Montaño fue sometida a un examen psiquiátrico por parte de médicos adscritos al Hospital Universitario San Ignacio, en donde se dio plena cuenta de los problemas psiquiátricos padecidos por dicha demandante con ocasión de las complicaciones de salud con que nació su hija, Angie Paola Ramírez Alvarado. Se dice al respecto en la correspondiente hoja interconsulta:

> *Señora de 36 años de edad, madre de bebé sexo femenino de 6 meses de edad, con diagnóstico de encefalopatía hipóxica y convulsiones secundarias. Casada hace 1.5 años con hombre de 30 años, técnico forestal. Trabaja hace 7 años en la Clínica Palermo como secretaria de urgencias.*
>
> *Se encuentra paciente con histeria de afecto triste, llanto frecuente, ansiedad, irritabilidad, ideas de minusvalía, de abandono, tras la hx de la bebé en la URM.*
>
> *Paciente consciente, alerta …* (ilegible)*… sin sx psicóticos, punto lógico, con ideas sobrevaloradas de minusvalía, de abandono aunque sin ideas de muerte. Con ideas acerca de haber sido maltratada por la institución, con necesidad de buscar responsables, reiterativa en cuanto a obligación que siente por venir a esta institución. Afecto triste, pero predominantemente irritable, ansiosa, agresiva. Insight parcial. Mala prospección, actitud hostil que cede un poco durante la entrevista.*
>
> *IDX: I) Duelo fase II, trastorno adaptativo con ánimo depresivo.*
>
> *Señora muy agresiva, con dificultad para tolerar sugerencias e indicaciones. Se le propone trabajo de apoyo. Rechaza ayuda. Se le explica la necesidad de elaborar de manera más completa su situación actual y los riesgos de no hacerlo para el bebé.*
>
> *Se esperará respuesta. Se reevaluará* (f. 47 y vuelto, c. pruebas n.º 6).

11.10. En la historia clínica de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado –que consta de 18 cuadernos– se aprecia que la última atención médica que se le dispensó fue llevada a cabo el 10 de febrero del año 2000, momento en el cual se ordenó la salida de la paciente, quien padecía de varicela contraída por vía nosocomial. Así se consigna en la correspondiente hoja de evolución de la paciente:

> *10-II-00, 06+50. Pediatría. Paciente de 23 meses con diagnóstico d: 1) EHIS, 2) Síndrome convulsivo secundario, 3) retardo del neurodesarrollo severo, 4) Varicela.*
>
> S/: Diuresis (+), deposición (+), no vómito, no fiebre, tolera vía oral.
>
> *O/: Afebril, hidratada, Fc: 120x', Fr: 38x', BEG, no signos de dificultad respiratoria.*
>
> *C/P: Rs Cs rítmicos no soplo o campos pulmonares, con movilización de secreciones.*
>
> *Abdomen: blando, depresible, Ro Io C+A.*
>
> *Piel: lesiones costrosas en Ms5s, MsIs, tórax, cara.*
>
> *Neurológico: Sin cambios.*
>
> *I/P: paciente en proceso de resolución de varicela, continuar aislamiento. Pendiente salida* (f. 93, c. pruebas n.º 16).

11.11. La atención médica dispensada tanto a la menor Angie Paola Ramírez Alvarado como a su madre, la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, fue materia de una investigación por parte de la Secretaría Distrital de Salud, la cual tenía por objeto verificar las condiciones en que dicho servicio se prestó. De esa

averiguación es pertinente reseñar los siguientes datos.

11.11.1. La médica María Fernanda Beltrán, adscrita a la Dirección de Desarrollo de Servicios de Salud del Área de Vigilancia y Control de la Superintendencia Nacional de Salud, rindió un concepto relacionado con la historia clínica de la paciente, en el que se consignaron los siguientes datos de interés:

> *Inicia expulsivo a las 8:20 horas y nace a las 9:45 según folio 15, la duración es de una hora 20 minutos de esta segunda fase del trabajo de parto. El tiempo de duración del expulsivo genera controversia; casi siempre se acepta como normal una hora. Se considera que si el feto y la madre están en buenas condiciones no justifica practicar ninguna intervención. La literatura señala que no se han encontrado cambios significativos en la mortalidad perinatal, en la neonatal ni en el índice de Apgar a los 5' cuando el expulsivo duró dos horas, como tampoco aumento en la incidencia del daño neurológico, siempre y cuando durante el parto no se haya presentado sufrimiento fetal y el recién nacido tuviese un peso promedio para su edad gestacional.*
>
> *En el periodo expulsivo no se observan registros en la historia clínica, el folio 6 correspondiente al partograma evidencia que estaba la paciente con borramiento y dilatación completa, estación de +2 en occípito anterior, tensión materna normal y FCF normal. Se sabe que fue instrumentado y que duró más de una hora pero se desconoce el estado del feto durante ese lapso, tampoco se describen detalladamente el procedimiento o el estado fetal durante la tracción, grado de dificultad para la tracción entre otros.*
>
> *La hipertensión arterial se entiende como retención excesiva de líquido intracelular. Se manifiesta por edema y proteinuria. Es el aumento de la presión diastólica por encima de 90 mm/hg, en una mujer, sin antecedentes vásculorrenales hipertensivos, permite sospechar la existencia de una toxemia gravídica en su forma preeclámptica. Casi siempre la hipertensión está precedida de retención hidrosalina (edemas) y a veces se acompaña de proteinuria. Se presenta después de la vigésima semana de gestación y en la forma grave puede culminar en convulsiones y coma.*
>
> *El empleo inadecuado de los fórceps por desconocimiento del operador, mal uso y abuso es lo que lo ha hecho peligroso. La aplicación de fórceps requiere un entendimiento del mecanismo del parto, el obstetra debe evaluar la gestación fetal,*

la arquitectura pélvica, el grado de flexión, el tamaño de la cabeza en relación con la pelvis materna, la posición del occipucio y el grado de asinclitismo. El fórceps obstétrico es un instrumento diseñado para extraer el feto por vía vaginal tomándolo de la cabeza, garantizando una mayor protección para el contenido craneano y por tanto, sin traumatismo para él ni para la madre. En la literatura médica se observan premisas a cumplir a cabalidad para la aplicación de fórceps como exactitud en la indicación oportunidad en la intervención y habilidad en la ejecución. La aplicación de fórceps bajos y terminales se recomienda con estación de +3 ó +4.

El personal asistencial no registró la reanimación realizada al recién nacido (si se hizo), ni las condiciones del mismo al nacer.

A mi modo de ver el caso amerita abrir investigación toda vez que se trataba de madre añosa, en expulsivo prolongado instrumentado sin registros en la historia clínica de monitoreo fetal o materno durante el mismo, no se conoce si hubo sufrimiento fetal en ese segundo período ya que el último registro fue realizado el 29/03 a las 8:20 a.m, folio 6, y el parto fue a las 9:40 horas (fls. 24 y 25, c. pruebas n.º 4).

11.11.2. Con base en el informe médico antes reseñado, la Secretaría Distrital de Salud formuló pliego de cargos contra el Hospital Universitario San Ignacio por medio del auto n.º 137-2001 del 9 de marzo de 2001 (fls. 26 a 35, c. pruebas n.º 4).

11.11.3. Por medio de la resolución n.º 000309 del 23 de marzo de 2001, la Secretaría Distrital de Salud impuso a una sanción al Hospital Universitario San Ignacio consistente en pagar $858 300 a título de multa (fls. 55 y sgts. c. pruebas n.º 4). Para tal efecto, la mencionada dependencia administrativa consideró:

A pesar de estos argumentos expresados por el Hospital San Ignacio, se evidenció, de conformidad con la queja presentada por la señora ANA SOFÍA ALVARADO MONTAÑO, como ya se afirmó que el Hospital investigado no cumplió con los parámetros de calidad requeridos, habida consideración de la condición de la paciente y del producto obtenido, en este sentido también el experticio allegado aseveró:

(…)

Cualquier circunstancia de atención al paciente, en este caso también para el recién nacido, debe ser objeto de registro por parte de quienes hayan brindado la atención a la paciente y a su bebé, lo cual no aconteció.

El despacho reitera que la competencia que le es signada por ley se refiere únicamente al control de los postulados de la calidad en la atención, aspecto que se vio vulnerado fundamentalmente por la falta del registro de las maniobras realizadas al recién nacido, y entiéndase en este caso la falta es eminentemente objetiva, y no requiere ninguna otra consideración… (f. 61, c. pruebas n.º 4).

11.11.4. La decisión antes reseñada fue recurrida en reposición por el Hospital Universitario San Ignacio (fls. 67 y sgts., c. pruebas n.º 4).

11.11.5. Al resolverse el recurso antes aludido, se practicó nuevo concepto por parte del médico Daniel R. Ortiz Brasseur, auditor médico adscrito al Área de Vigilancia y Control de la Secretaría Distrital de Salud. En este informe se plasmó lo siguiente:

Revisada la documentación que reposa en el expediente… se encuentra que, si bien los planteamientos enunciados por la apoderada del hospital son válidos y aceptados dentro de la práctica médica, no se encuentra ni en la historia clínica ni en los descargos realizados anotación alguna que explique el por qué no se realizó ni se registró control al feto por nacer durante el expulsivo, control que ha debido ser realizado por tratarse de un expulsivo instrumentado y más aún habiéndose demorado el tiempo descrito, para así garantizar el bienestar y la salud del bebé por nacer (fls. 78 y 79, c. pruebas n.º 4).

11.11.6. A través de la resolución n.º 000057 del 16 de enero de 2002, la Secretaría Distrital de Salud confirmó la decisión objeto de reposición. Para tal efecto, el ente investigador reverberó los argumentos ya expuestos en el pliego de cargos y en la decisión recurrida, consistentes en decir que la historia clínica no tenía los suficientes datos relacionados con el estado de salud de la recién nacida durante el parto, así como tampoco las anotaciones relacionadas con los

instrumentos utilizados para auxiliar el nacimiento (fls. 80 y sgts. c. pruebas n.º 4).

11.12. En relación con la historia clínica de Ana Sofía Alvarado de Montaño, se practicó un dictamen pericial elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con el que se buscaba establecer si se presentó algún error en la práctica médica efectuada para la atención del parto el 29 de marzo de 1998. Se citan los hallazgos y conclusiones de dicho concepto médico en lo pertinente.

11.12.1. En la pregunta n.º 11 se le indagó a los peritos si, ante una monitorización fetal con resultados normales, es indicado inducir el trabajo de parto, tal como se hizo en el caso de Ana Sofía Alvarado Montaño. En respuesta a dicho interrogante, el peritaje afirma que en el caso concreto se hizo una indebida inducción del parto, pues se utilizó para el efecto una droga contraindicada. En palabras de los peritos:

> *… Se realiza monitoria fetal y descartando otras contraindicaciones se inicia la inducción del trabajo de parto, pero siempre controlando el bienestar fetal, el cual se hace con la monitoria fetal. En el caso que nos ocupa presentaba un cuello inmaduro: cuello largo, posterior, cerrado, con presentación fetal flotante, además utilizaron un medicamento que no estaba indicado para la maduración cervical y menos para inducción del trabajo de parto en mujer preeclámptica y con embarazo a término…* (F. 109, c. pruebas n.º 4).

11.12.2. En la pregunta n.º 15 se cuestiona a los forenses sobre si, leída la historia clínica correspondiente, es posible estimar que fue diligente el control de los signos vitales del feto, a lo que los peritos respondieron que existió una ausencia de controles –en especial los relacionados con la monitorización de la salud del feto– en la etapa del parto. Textualmente se afirma en el informe que "*… cuando se practican controles médicos periódicos y monitoria fetal, es la*

atención adecuada; pero en el caso que nos ocupa no se realizó monitoria fetal durante la fase activa del trabajo de parto…" (f., 110, c. pruebas n.º 4). En respuesta a la pregunta n.º 17, el perito insiste en que "*… en el caso que nos ocupa la valoración fetal no fue completa…*" (*ibídem*).

11.12.3. En la pregunta n.º 18, se interroga a los peritos sobre la indicación relacionada con la utilización de fórceps obstétricos, a lo que los expertos respondieron que "*… Actualmente se usan en forma profiláctica las espátulas de Velasco. Los fórceps en el presente han sido reemplazados por las espátulas o se realiza cesárea, porque pueden ocasionar daños al feto y/o madre, cuando no están bien indicados, ni tiene experiencia la persona que los aplica…*" (f. 110, c. pruebas n.º 4). En todo caso, en la respuesta n.º 42 señalan que la utilización de fórceps sí está indicada en los casos de agotamiento de la madre en el proceso de dar a luz. También se les cuestiona sobre la atención del parto por médicos residentes en obstetricia, a lo que respondieron que dicha situación no comporta irregularidad alguna, siempre y cuando el procedimiento esté presencialmente vigilado por el médico especialista –respuestas n.º 19 y 20–[14]. Acto seguido dicen los peritos que, aunque los traumas cerebrales del feto pueden estar asociados a la utilización de fórceps obstétricos, lo cierto es que ello puede presentarse también por otras causas –respuesta n.º 22–. Al referirse al caso concreto del parto de Ana Sofía Alvarado Montaño, dijeron los forenses:

> *… Cuando el recién nacido presenta parálisis cerebral, se debe estudiar cuál fue la*

[14] En el expediente reposan las hojas de vida de los médicos en gineco obstetricia de nombres Jaime Luis Silva Herrera, Javier Ardila Montealegre, Germán González Salazar, Myriam Constanza Pardo y Carlos Arnaldo García Gómez, todos ellos adscritos al programa de formación en gineco obstetricia de la Facultad de Medicina de la Universidad Javeriana, los últimos 4 mencionados con más de un año de formación en el referido programa de especialización. Dichos médicos fueron los que atendieron el parto de la señora Ana Sofía Alvarado Montaño (fls. 159 y sgts., c. pruebas n.º 2). Es importante reseñar que el médico Jaime Luis Silva Herrera, que fue el primero de los mencionados, se había graduado como ginecólogo obstetra de la Universidad Javeriana, en el año 1989 (f. 173, c. pruebas n.º 2).

etiología de ésta. Se puede presentar una parálisis cerebral no atribuible a la colocación de instrumentos sino a una hipoperfusión cerebral sostenida durante el trabajo de parto. En esta paciente se observó en la monitoria del 28-III-98 a las 22+45 actividad uterina muy frecuente que influye en la hipoxia cerebral fetal… (f. 111, c. pruebas n.º 4).

11.12.4. Sobre la posibilidad de que la encefalopatía hipóxica isquémica tenga una causa anterior al parto, manifestaron que ello es posible sólo si se advierten alteraciones en la placenta. Agregan que sólo el 5% de las patologías como la referida tiene origen en procedimientos efectuados durante el trabajo de parto –respuestas n.º 25 y 26–. En relación con el caso concreto, dicen los peritos que no se efectuaron todos los exámenes que eran necesarios para descartar el sufrimiento fetal, pues "*… si se tiene en cuenta que era una paciente de riesgo que entró con cifras tensionales altas y refirió que el feto no se movía, debieron haberse usado otros exámenes como el perfil biofísico fetal, la monitoria fetal durante el trabajo de parto y el estudio con Doppler…*" (f. 112, c. pruebas n.º 4).

11.12.5. En la pregunta n.º 32 se les interroga sobre si la práctica de una cesárea habría podido evitar daños como los que ahora se lamentan, ante lo cual afirman los peritos que dicho procedimiento puede evitar un agravamiento de la condición del feto –respuesta n.º 32–. En todo caso, los forenses aclaran que no era posible determinar con claridad la necesidad de llevar a cabo una cesárea en un caso en el que no se efectuaron controles prenatales que permitieran establecer de forma fidedigna el estado de salud de la madre y del feto durante el desarrollo del embarazo –respuesta n.º 35–.

11.12.6. Posteriormente, después de afirmar categóricamente que es normal un trabajo de parto de 12 horas de duración –respuesta n.º 41–, los peritos insisten en que era contraindicada la medicación que se utilizó para la inducción del trabajo de parto, pues el Cytotec es una droga que no se encuentra

reglamentariamente aprobada para esos efectos, lo que a la postre pudo haber ocasionado un mayor sufrimiento fetal. En los términos expresados en el informe:

> *… En este caso se le aplicó Cytotec, droga no aprobada por el Invima para el trabajo de parto, el laboratorio que la produce la recomienda para el tratamiento de la gastropatía y lo contraindica en el embarazo. No se conoce la idiosincrasia de esta droga en el trabajo de parto. El trabajo de parto normalmente no se evalúa solamente con relación al tiempo, lo principal es el bienestar fetal* (f. 115, c. pruebas n.º 4).

11.12.7. Finalmente, a los peritos se les hacen varias preguntas tendientes a determinar qué circunstancias podrían haber evitado el accidente isquémico de la menor recién nacida, lo cual es pertinente citar como sigue:

> *PREGUNTA 45: La encefalopatía hipóxica isquémica tan severa de la hija de Ana Sofía Alvarado puede atribuirse a la atención del trabajo de parto, y del parto?*
>
> *RESPUESTA 45: Sí.*
>
> *PREGUNTA 46: Si Ana Sofía Alvarado hubiese sido atendida por Cesárea se hubiera evitado la encefalopatía hipóxica isquémica?*
>
> *RESPUESTA 46: Sí. En el caso de que se tratara de un feto con una reserva placentaria disminuida, que puede encontrarse en pacientes con preeclampsia.*
>
> *PREGUNTA 47: Ana Sofía Alvarado a pesar de haber tenido un trabajo de parto normal, con monitorias fetales normales y auscultación intermitente sin alteraciones, con una instrumentación profiláctica por fatiga materna, pudo haber tenido un recién nacido con hipoxia isquémica que fue adquirida mucho antes del trabajo de parto y del parto?*
>
> *RESPUESTA 47: Sí, la juiciosa evaluación clínica de la paciente habría ayudado a detectar embarazo con patología y se hubiera puesto más atención a las pruebas*

de bienestar fetal y a no utilizar una droga como el Cytotec y no exponerla a un trabajo de parto (fls. 115 y 116, c. pruebas n.º 4).

11.13. Con ocasión de las objeciones formuladas respecto del dictamen reseñado en los puntos inmediatamente anteriores, el Tribunal decretó un nuevo análisis técnico respecto de las historias clínicas obrantes dentro del proceso, cuya elaboración correspondió al médico Rodrigo Palma Bernal. Al igual que se hizo con el otro concepto médico, es pertinente que la Sala haga un resumen del calendado el 20 de junio de 2005, tal como sigue.

11.13.1. En primer lugar, el médico consultado realiza un resumen de la historia clínica puesta a su disposición, del cual es pertinente resaltar el hecho de "*… la realización de sólo 2 controles prenatales en el ISS al parecer normales…*" (f. 1, c. pruebas n.º 3). En relación con la administración del medicamento denominado Cytotec, refiere que "*… Se inició inducción con Misoprostol a las 17:30 obteniendo con una sola dosis respuesta favorable, evidenciada por una monitoría con estrés de las 22:45 NEGATIVA (lo que quiere decir buena respuesta fetal a las contracciones, buena reserva placentaria y no sospecha de sufrimiento fetal)…*" (f. 2, *ibídem*). En todo caso, el perito pone de presente el carácter incompleto de la historia clínica, pues "*… no se encuentra nota de parto, ni descripción de la instrumentación realizada…*" (*ibídem*).

11.13.2. El perito tuvo a su disposición el programa académico correspondiente al posgrado en medicina y obstetricia, en donde consta que los residentes que hayan cursado el primer año de instrucción, ya deben contar con la habilidad relacionada con la atención de partos instrumentados con fórceps (*ibídem*).

11.13.3. Al perito se le preguntó acerca de los exámenes que se le practicaron a

Ana Sofía Alvarado Montaño en el momento de su ingreso al Hospital Universitario San Ignacio, respecto de los cuales afirmó que fueron "*… una conducta adecuada, pero no necesariamente suficiente…*" (f. 3, c. pruebas n.º 3), en la medida en que faltaron exámenes de diagnóstico de otro tipo, en especial los relacionados con la monitorización del estado de salud del feto.

11.13.4. En la pregunta n.º 4 se le interrogó al perito si los signos de tensión alta que exhibía la paciente, hacían perentoria la realización de una cesárea para la extracción del producto del embarazo, a lo que el peritó contestó, con base en numerosa literatura médica que cita, que "*… la hipertensión arterial transitoria no es una indicación de cesárea… los estados hipertensivos del embarazo no son los que determinan la vía del parto… en revisión y publicaciones sobre el tema recomiendan la inducción del parto aún en preeclampsias severas…*" (f. 4, c. pruebas n.º 3).

11.13.5. El perito hizo énfasis en que era necesaria una permanente monitorización del estado de salud del feto durante el trabajo de parto, pues sólo de esta forma sería posible tomar decisiones acertadas en cuanto a la necesidad de proseguir con el procedimiento, o interrumpirlo para obtener el producto del embarazo por vía de cesárea. Textualmente dice el informe:

> *PREGUNTA 10: la práctica de una monitoria fetal previa a la inducción es una práctica adecuada?*
>
> *RESPUESTA 10: Es una práctica adecuada. En embarazos a término, si esta es reactiva, y no hay contraindicaciones, estaríamos autorizados a iniciar inducción monitorizada del trabajo de parto, ya que una vez iniciadas las contracciones y ante una eventual insuficiencia placentaria, se presentarán desaceleraciones, o alteraciones en la variabilidad o en la línea de base que permitirán tomar la decisión de interrumpir el trabajo de parto. Si la monitoria es No Reactiva o Insatisfactoria, debemos tomar otros exámenes como la monitoria con estimulación vibro acústica,*

y el índice de líquido amniótico (perfil biofísico modificado) para definir la vía del parto (f. 5, c. pruebas n.º 3).

11.13.6. En relación con el mismo punto, el perito refiere varios artículos científicos de medicina, según los cuales la monitorización del estado de salud del feto "*… debe realizarse cada 30 minutos en la fase activa y cada 15 minutos en el segundo periodo…*" –respuesta n.º 13– (*ibídem*). En todo caso, el suscriptor del concepto hace la siguiente precisión –respuesta n.º 14–:

Si la monitoria fetal intra parto no muestra alteraciones de la línea de base, de su variabilidad, ni la presencia de desaceleraciones variables profundas o tardías; así como si mediante la juiciosa auscultación intermitente no se detectan desaceleraciones o alteraciones de la línea de base, probablemente no exista en este momento sufrimiento fetal; pero si durante ese periodo existen eventos como hiperdinamia, sangrado genital o intenso dolor, deben alertar al obstetra sobre posibles eventos que pueden desencadenar sufrimiento fetal agudo (f. 6, c. pruebas n.º 3).

11.13.7. Después dice el perito que la frecuencia en los exámenes efectuados a la parturienta no es garantía de adecuado tratamiento, pues lo que debe garantizarse es la calidad de los exámenes diagnósticos, de tal manera que sea posible establecer el estado de salud del feto y de la madre –respuesta 15–. Dice también que en una primigestante es normal que el trabajo de parto tenga una duración de 12 horas –respuesta 16–. Frente a la utilización de los fórceps como instrumento obstétrico de ayuda, dice el experto:

En nuestras escuelas de medicina normalmente se capacita directamente, o en el peor de los casos indirectamente, a los estudiantes en la aplicación de Espátulas de Velasco, que por no ser articuladas ni fenestradas, tienen menos riesgo de provocar lesión fetal, y requieren menor entrenamiento. El uso de fórceps, a diferencia de las espátulas, está más limitado, requiere mayor entrenamiento y por lo tanto su uso estaría limitado a especialistas con experiencia, y a especialistas en sus últimos años de entrenamiento, siempre bajo supervisión directa del especialista, salvo que los manuales de función o los protocolos de manejo digan lo contrario (f. 7, c.

pruebas n.º 3).

11.13.8. En relación con la frecuencia en que las lesiones cerebrales del bebé son atribuibles a causas anteriores al procedimiento de parto, el perito manifiesta que ello ocurre en el 90% de los casos –respuesta n.º 25–. En todo caso, al dar respuesta a la pregunta n.º 31, el médico indagado describe las características de la enfermedad padecida por la niña Angie Paola Ramírez Alvarado, en los siguientes términos:

> *La encefalopatía hipóxico isquémica es causada por varios factores; unos ante parto, otros intra parto o posparto; algunos detectables y otros no; algunos susceptibles de ser prevenibles y/o corregibles y otros no. Es de acuerdo a la etiología de la misma, correlacionada con la detección oportuna de los factores desencadenantes (si son susceptibles de ser detectados), un proceder diligente por personal idóneo y sin exposición a riesgos que superen los beneficios esperados…* (f. 10, c. pruebas n.º 3).

11.13.9. Del mismo modo, el perito muestra cómo el parto realizado por vía natural –y no por cesárea– puede ser beneficioso para evitar accidentes isquémicos como el padecido por la menor Angie Paola Ramírez Alvarado en el momento de su nacimiento. Dice al respecto:

> *Desde 1966 no se ha modificado la incidencia de parálisis cerebral, a pesar de un aumento casi de 5 veces en la incidencia de cesáreas. Por otro lado, existen publicaciones que argumentan que el trabajo de parto en embarazos a término ejerce una regulación compensadora de la reserva antioxidante no enzimática en sangre fetal, que puede actuar protegiendo contra la relativa hiperoxia experimentada por el recién nacido al nacimiento. Efecto que no se vería en cesáreas electivas* (f. 10. c. pruebas n.º 3).

11.13.10. El médico evaluador también pone de presente que, según los signos clínicos exhibidos por la madre Ana Sofía Alvarado Montaño durante el trabajo

de parto, la paciente no cumplía con los criterios necesarios como para ser diagnosticada con pre eclampsia, razón por la cual considera que fue adecuado el diagnóstico de hipertensión transitoria, según fue realizado en el momento de la atención por el Hospital Universitario San Ignacio –respuesta n.º 34– (f. 11, c. pruebas n.º 3). En el mismo sentido, el perito manifiesta que la inducción del trabajo de parto –y no la cesárea– era el procedimiento indicado para el tratamiento de los signos clínicos entonces exhibidos por la hoy demandante en reparación –respuesta n.º 38–. Agrega que en el caso clínico sometido a estudio, fue normal la duración del trabajo de parto –respuesta n.º 41–, pero precisa que en la historia clínica no existen los datos que son necesarios para establecer si se presentaron complicaciones durante el parto instrumentado –respuesta n.º 44–.

11.13.11. Con base en todos los estudios y análisis antes resumidos, el perito médico vierte al proceso las siguientes conclusiones:

> *1. Paciente de 36 años G1P0A0C0 con edemas y cifras tensionales elevadas persistentemente en las últimas semanas de un embarazo a término, el cual cursó únicamente con dos controles prenatales. Se considera embarazo de alto riesgo por lo que se remite a nivel III para desembarazar.*
>
> *2. Paciente quien es valorada en Institución nivel III, encontrándose asintomático para vaso espasmo, con cifras tensionales elevadas pero por debajo de 160/110 Mm./HG con proteinuria por debajo de 30 MG en muestra aislada, por lo que se considera hipertensión transitoria.*
>
> *3. Se realiza monitoria fetal ante parto la cual fue reactiva.*
>
> *4. Que la vía de parto a seguir por no existir antecedentes que la contraindiquen, por el estado actual y bienestar fetal ante parto es vaginal.*
>
> *5. La maduración cervical y la inducción del trabajo de parto se pueden realizar con oxitocina, prostaglandinas o sus análogos (Misoprostol). Existen múltiples estudios*

que demuestran su eficacia y seguridad.

6. En la historia clínica está consignado el consentimiento informado.

7. En la historia clínica, además de las evoluciones periódicas, debe consignarse el registro gráfico del trabajo de parto (parto grama), la interpretación de la evolución y las conductas a seguir.

8. Dada la progresión normal del trabajo de parto, el estado materno, el líquido amniótico claro y la monitoria intra parto satisfactoria, no era obligatorio recurrir a otras técnicas de monitorización ante parto o intra parto, sino optimizar las condiciones maternas (hidratación, analgesia) durante la fase activa.

9. Durante el expulsivo la única prueba que nos hubiese podido documentar hipoxia o hipoxemia es el análisis de gases arteriales de cuero cabelludo o cordón; prueba que no se realiza de rutina, sino cuando hay monitorias sospechosas, meconio espeso reciente, sangrado e hipertonía uterina.

10. El parto instrumentado con fórceps de desprendimiento por expulsivo prolongado o por fatiga materna, es una práctica válida y aceptada siempre que se cumplan todos los requisitos para la misma (Dilatación completa, membranas rotas, conocer la variedad de posición, vejiga y rectos evacuados, analgesia adecuada, estación por debajo de +2, episiotomía, y, sobretodo, ***conocer la técnica y tener experiencia en el uso de fórceps****. Si todos los anteriores requisitos se cumplen, se procede a hacer un proyecto de toma e intento de toma (sujetar la cabeza fetal) de forma que las ramas del fórceps queden en posición adecuada (ajustadas y articuladas). Verificado lo anterior se procede a la tracción y/o rotación según el caso. Estas maniobras deben ser prudentes, pausadas o intermitentes, y no prolongarse más allá de unos cuantos minutos. Si el intento de toma, el ajuste o la tracción inicial no es adecuada, tienden a desacomodarse las ramas del fórceps, o el esfuerzo al traccionar es mayor de lo que la experiencia y la prudencia nos recomiendan, entonces se debe suspender la instrumentación y se debe proceder a realizar cesárea. No tenemos registro del grado de dificultad de la instrumentación o cuántos intentos se hicieron, por lo que sólo contamos con la versión de la paciente (“me colocó unos aparatos [fórceps] con los ccuales extrajo a la bebé previo trabajo con los mismos de 20 a 30 minutos, durante el cual de manera indecisa por todos los allí presentes, colocaban y sacaban varias veces los dichos aparatos”).*

11. Una vez obtenido el producto, dadas las circunstancias anteriormente descritas, se debió proceder a hacer doble pinzamiento del cordón para determinar PH y gases en sangre del cordón, ya que hubiera sido la manera de determinar

hipoxemia y acidosis intra parto ya que el APGAR bajo no nos determina el estado fetal con relación al parto (ante parto o intra parto).

12. Los exámenes al recién nacido (ecografía transfontanelar, TAC, punción lumbar), pueden sugerir según sus resultados si el compromiso neurológico tuvo lugar ante parto o intra parto y si se asocia a trauma obstétrico por la instrumentación (fracturas, hemorragias, céfalo hematomas) lo cual no necesariamente se asocia con daño neurológico o viceversa.

13. Las instituciones universitarias de nivel III en las cuales existe personal en entrenamiento, tienen protocolos de manejo, manual de funciones de los residentes y el pensum académico teórico práctico a seguir en cada nivel de entrenamiento, donde se estipulen las funciones y competencias del personal que allí está en formación para poder determinar si hubo extralimitación de sus funciones, si hubo consentimiento y supervisor del instructor, y determinar responsabilidades si el caso lo amerita.

14. Las maniobras de reanimación y el manejo inicial en la UCI ante sospecha de encefalopatía hipóxico isquémica se limitaron a la aplicación de oxígeno, el aseguramiento de la vía aérea y masaje caríaco? O se debió incluir inotrópicos (adrenalina), la neutralización de la academia (bicarbonato), la aplicación de fenobarbital a altas dosis e hipotermia neuronal selectiva en las primeras 6 horas que han demostrado resultados satisfactorios en la neuro protección del cerebro sometido a insulto hipóxico…

15. La cesárea electiva no previene ni disminuye la parálisis cerebral, por el contrario un efecto protector de la hipoxia mediante un efecto antioxidante no enzimático en los recién nacidos a término durante el trabajo de parto se ha visto en comparación de los nacidos por cesárea electiva…

16. Aunque es frustrante para padres y obstetras, la parálisis cerebral es un evento del desarrollo que no es prevenible con nuestro actual estado de la tecnología (fls. 14 y 15, c. pruebas n.º 3, negrilla del texto citado).

11.14. Una vez que los médicos del Hospital Universitario San Ignacio determinaron que había concluido la atención médica que debía dispensarse a la bebé Angie Paola Ramírez Alvarado, ordenaron su salida del centro asistencial, no obstante lo cual sus padres –los hoy demandantes Fabio Uriel Ramírez Pérez

y Ana Sofía Alvarado Montaño– se negaron a recibir a la menor, por considerar que era responsabilidad del hospital brindarle los cuidados clínicos que, por su condición de parálisis cerebral, necesitaba. Tal situación implicó que se llevaran a cabo varias actuaciones por parte del ISS, el hospital demandado y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –en adelante ICBF–, lo cual pasa a resumirse.

11.14.1. Por medio de oficio n.º DCSS-AM-032-2000 del 6 de enero de 2000 suscrito por el jefe del Departamento de Calidad del ISS y dirigido a la defensora de familia del ICBF, se informó sobre la necesidad de entregar la bebé al seno familiar, con la finalidad de brindarle un desarrollo en óptimas condiciones. Dice el oficio:

> *Con respecto al caso de la niña Angie Paola Ramírez A., quien se encuentra hospitalizada en el Hospital San Ignacio desde el 29 de marzo de 1998 con diagnóstico de secuelas de encefalopatía hipóxica, me permito comunicarle que en el evaluación que practicaron los profesionales del programa de atención domiciliaria del Seguro Social… el 3 de diciembre de 1999 en el Hospital San Ignacio, se determinó que desde el punto de vista médico la niña Angie Paola no padece enfermedad que requiera atención o servicios hospitalarios de tercer nivel, pudiendo ser manejada en su domicilio, previo compromiso familiar y apoyo del programa de atención domiciliaria del ISS.*
>
> *A solicitud del Departamento de Calidad, el 6 de diciembre de 1999 profesionales de la Clínica del Niño se desplazaron al hospital San Ignacio y evaluaron la niña que nos compete, concluyendo:*
>
> *- Que la paciente debe ser dada de alta del medio hospitalario en forma urgente.*
>
> *- Prestar servicios de rehabilitación integral ambulatoria.*
>
> *- Terapia de apoyo para madre y familia.*
>
> (…)
>
> *El Seguro Social, como entidad prestadora de salud a la cual está afiliada la niña Angie Paola Ramírez Alvarado como beneficiaria de su progenitora la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, puede brindar protección en salud y atención médica ambulatoria a través del programa de atención domiciliaria (PAD), la rehabilitación*

en institución prestadora de salud para niños especiales (PROPACE) y la terapia de apoyo a la familia, siempre y cuando se cumplan los requisitos de inscripción, afiliación y pago de aportes de la cotizante. La niña Angie Paola será valorada semestralmente por parte de los profesionales de la Clínica del Niño para evaluar el progreso en la rehabilitación y el beneficio del tratamiento instaurado (fls. 209 y 2010, c. pruebas n.º 4)[15].

11.14.2. El día 10 de febrero del año 2000 la bebé Angie Paola Ramírez Alvarado fue entregada a la defensora de familia del Centro Zonal Engativá, Regional Santafé de Bogotá del ICBF (f. 215, c. pruebas n.º 4).

11.14.3. Por medio de la resolución n.º 001 del 18 de enero de 2000, la defensora de familia de Protección Equipo n.º 3 del Centro Zonal de Engativá de la Regional Santafé de Bogotá del ICBF declaró en situación de peligro a la menor Angie Paola Ramírez Alvarado y, además de amonestar a sus progenitores, ordenó la reinserción de aquélla al núcleo familiar. Para tal efecto, la defensora de familia tuvo en cuenta los conceptos emitidos por psicólogos y trabajadores sociales adscritos al ICBF, en los que consta que, realizadas entrevistas a los hoy demandantes Fabio Uriel Ramírez Pérez y Ana Sofía Alvarado Montaño –padres de la niña–, pudo establecerse que éstos tenían pleno conocimiento de su condición de padres y de las obligaciones que les asistían como tales. Resulta pertinente citar textualmente las motivaciones de la resolución en comento:

7.- Que como resultado de dicha investigación la trabajadora social emitió el siguiente concepto: "Teniendo en cuenta los datos recolectados a través de la

[15] Dicha situación fue también informada a la hoy demandante Ana Sofía Alvarado Montaño por medio de oficio del 18 de enero de 2000, en el cual se le ofreció a la mencionada señora la prestación de un servicio de atención domiciliario, así como la atención ambulatoria por medio de un centro especializado en el tratamiento de casos clínicos como el de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado. En el oficio se dice que "*… La niña requiere salida del medio hospitalario urgente por gran posibilidad de adquirir infecciones nosocomiales (como ya las ha presentado, por deprivación afectiva y falta de estímulo y cuidado materno…*" (f. 211, c. pruebas n.º 4).

investigación, me permito conceptuar: -Los padres de la menor son personas conscientes de su rol como padres, cumpliendo con este de acuerdo con la situación traumática presentada, concluyendo que no amerita la medida de protección. Se hace necesario que el hospital San Ignacio clarifique a los padres de la menor, su actual estado de salud y la necesidad de su traslado a otra institución con capacidades de brindarle el tratamiento, esto teniendo en cuenta que ellos creen que el objetivo que persigue el hospital es evadir la demanda, lo cual ha generado en ellos actitud de rotundo rechazo a su traslado. Además los padres de la menor están siendo sometidos inicialmente a terapias y más tarde remitidos para tratamiento psicoterapéutico, con el fin de superar el trauma, relacionado con el nacimiento de su primer hija. En segunda instancia, realizar los trámites con el Seguro Social, quien al parecer debe asumir el costo del tratamiento, con el fin de que la menor ingrese a la institución San Francisco de Asís, para recibir el tratamiento requerido, lo anterior teniendo en cuenta el diagnóstico y recomendaciones del médico tratante del Hospital San Ignacio…".

(…)

1.1.- Que mediante comunicación calendada el 23 de noviembre de 1999 los señores Fabio Uriel Ramírez Pérez y Ana Sofía Alvarado Montaño en calidad de padres de la menor que nos ocupa, solicitan a este Despacho que en ningún momento y por ningún motivo la niña sea trasladada del Hospital San Ignacio ya que esta entidad es la directa responsable del daño causado a su menor hija.

12.- Que a los progenitores de la menor les compete la obligación legal de brindar la protección, el cuidado y la asistencia necesaria para lograr su desarrollo, físico, mental, moral y social (fls. 217 y sgts. c. pruebas n.º 4).

11.14.4. La anterior decisión fue modificada por el ICBF mediante la resolución n.º 004 del 9 de febrero de 2000, en la cual se decidió "*… Ubicar a la menor en la Institución San Francisco de Asis para que reciba atención integral de acuerdo a su patología…*". En este acto administrativo se reiteró la amonestación inicialmente hecha a los padres de la menor –hoy demandantes en reparación– y se consideró, además, que la remisión de la niña a un centro especializado de atención se debió a la negativa de los padres a recibirla en su hogar, así como también al serio riesgo que sobre ella pesaba de contraer infecciones intrahospitalarias. Textualmente se dice en la resolución:

Que mediante resolución n.º 001 del 18 de enero de 2000 se declaró a la menor

ANGIE PAOLA RAMÍREZ ALVARADO en situación de peligro y se decretó como medida de protección su reintegro al medio familiar.

Que de acuerdo a lo anterior este Despacho citó a los progenitores de la menor señores FABIO URIEL RAMÍREZ PÉREZ y ANA SOFÍA ALVARADO MONTAÑO, con el propósito de notificarles personalmente el contenido de la mencionada providencia, quienes se rehusaron a firmarla manifestando que solo lo harían cuando su abogado así les indique y que ellos no van a asumir la responsabilidad que le compete al Hospital San Ignacio.

Que a pesar de haberse ordenado el reintegro de la menor los padres no han retirado a su hija del centro hospitalario ni han dado cumplimiento a la obligación legal de asumir su cuidado personal, crianza y educación.

Que mediante comunicación calendada el 6 de diciembre de 1999 suscrita por el doctor Jaime Alberto Castro Castro Jefe del Departamento de Calidad de Servicios de Salud del Seguro Social, como entidad prestadora de salud a la cual está afiliada la menor ofrece brindarle protección en salud y atención médica ambulatoria a través del Programa de Atención Domiciliaria y rehabilitación en institución prestadora de servicios para niños especiales (PROFACE) y la terapia de apoyo a la familia.

Que de acuerdo a los conceptos médicos allegados al expediente por parte del Seguro Social, la menor debe ser retirada en forma urgente del Hospital San Ignacio ya que corre el riesgo de adquirir infecciones nosocomiales como ya las ha presentado.

Que el equipo interdisciplinario de esta Defensoría emitió el siguiente concepto: "que la menor sea trasladada a una institución de rehabilitación donde le proporcionen los cuidados necesarios para atender su problemática. Que antes de proceder al traslado de la misma, es necesario obtener por parte del Hospital San Ignacio un informe sobre su estado de salud actual en el que se establezcan además las recomendaciones para su cuidado y manejo (fls. 222 y 223, c. pruebas n.º 4)[16].

[16] En la diligencia de notificación de la resolución, los señores Fabio Uriel Ramírez Pérez y Ana Sofía Alvarado dejaron la siguiente constancia: "*En la fecha se deja constancia de que los señores Fabio Uriel Ramírez Pérez y Ana Sofía Alvarado Montaño… en calidad de padres de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado se niegan a firmar la diligencia de notificación personal…*".

11.14.5. La menor Angie Paola Ramírez Alvarado falleció el 3 de julio del año 2000 en el Hogar Santa Mónica del ICBF en Bogotá D.C., según consta en el correspondiente certificado de defunción (f. 79, c.1).

11.15. En el expediente reposa la declaración de parte rendida por la señora Ana Sofía Montaño Alvarado, en la cual se hizo una narración de los hechos de interés para el proceso, en los siguientes términos:

> *… PREGUNTADO. Diga como es cierto sí o no, y yo afirmo que es cierto, que el día 28 de marzo de 1998 fue usted revisada por el médico Dr. Edgardo Díaz, en relación con su embarazo de la menor ANGIE PAOLA RAMÍREZ? CONTESTÓ: sí es cierto. PREGUNTADO: En caso afirmativo sírvase informar a este despacho el contenido de esa conversación? CONTESTÓ: ingresé el día 28 de marzo de 1998, al consultorio del doctor EDGARDO DÍAZ, la razón fue porque tenía los pies inflamados y se me subió la tensión, por esa razón fui al consultorio, él me valoró y me dijo que dónde pensaba tener a la bebé y entonces yo le dije que San Ignacio y dijo que llamemos ya y se comunicó con San Ignacio y me remitió. Yo le dije al doctor que me había hablado con la doctora Myriam Constanza (San Ignacio), y ella me dijo que cuando se ofreciera con mucho gusto me atendía, y entonces fue cuando yo subí al consultorio del doctor EDGARDO DÍAZ y le comenté que ya me había decidido a tener la niña allá en el San Ignacio, ingresé allá y me recibió la doctora Myriam Constanza Parto. PREGUNTADO: conversó usted, sí o no, con anterior a la revisión que le efectuara el doctor Edgardo Díaz, con la doctora Myriam Constanza Pardo? CONTESTÓ: sí, telefónicamente había hablado en 2 ocasiones con ella, en la madrigada que uno tiene tiempo, porque en los últimos días uno se siente mal, sí porque el miedo es que le dan a uno dolores y le coja a uno desprevenido y era la parte más cercana donde yo estaba en esos momentos. PREGUNTADO: conocía usted sí o no, con anterioridad a dichas llamadas telefónicas a la doctora Myriam Constanza Pardo? CONTESTÓ: sí la conocí con anterioridad, porque ella trabajó en el servicio de urgencia de la Clínica Palermo. PREGUNTADO: Fue acompañada usted durante la revisión por alguna persona? CONTESTÓ: Sí, yo ingresé al consultorio sola y ya la gente que me acompañó estaba afuera. PREGUNTADO: Diga como es cierto, sí o no, y yo afirmo que es cierto, que durante su embarazo de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado usted no se practicó controles prenatales? CONTESTÓ: yo tuve dos controles por el Seguro Social, eso fue en Chapinero, pero no me gustó, entonces acudí a mis amistades, no hicieron historia clínica para no tener que pagar por ellos, me hacían el monitoreo, toma de tensión y las ecografías, que me hicieron dos, la de 4 meses y 8 meses que me las hicieron en la Clínica Palermo, en donde me salieron bien sin ningún problema, después de esa última ecografía fue cuando yo pedí el favor al doctor Edgardo para ir al San Ignacio en vista de mis pies inflamados y mi tensión alta, el fue cuando me dijo que tenía que acudir, me dijo que fuera para el chequeo*

para que me tomaran unos exámenes o me dejaran hospitalizada. PREGUNTADO: en su repuesta anterior usted acaba de afirmar bajo la gravedad de juramento que se practicó 2 controles prenatales en el ISS, dispensario de Chapinero, que no le gustaron, además afirma que acudió donde unos amigos para que la siguieran revisando, sírvase indicar al despacho la identidad y lugar donde se pueden ubicar esas personas. CONTESTÓ: son médicos de la clínica donde estábamos de turno, clínica Palermo, yo estaba en turno y la persona que estaba en turno le pedía el favor que me tomara la tensión, pero yo no me acuerdo de los nombres, de una de las enfermeras sí me acuerdo que ella estuvo muy pendiente para el manejo de la tensión, que es Aura Mora, hasta los 7 meses todo iba bien, empezó más alta después de los 7 meses. PREGUNTADO: Diga como es cierto sí o no, y yo afirmo que es cierto, que usted no retiró voluntariamente a su hija menor Angie Paola Ramírez Alvarado del Hospital Universitario San Ignacio? CONTESTÓ: no la retiré por el difícil manejo, estado crítico de salud, por eso no la retiré, no me sentí capacitada para el manejo de ella, no tengo ninguna noción médica, ni siquiera de enfermería, para haber apoyado a mi hija, ya que la parte de ella era de un manejo muy delicado por su convulsión continua, por su neumonía, la parte de aspirar diariamente, su parte de ortopedia se estaba como torciendo, como desfigurando, era un manejo muy difícil y no me sentí capacitada, también quiero manifestar que la parte económica era nula, no tenía un equipo para el manejo de mi hija en el apartamento. PREGUNTADO: si como acaba de afirmar en respuesta anterior, usted no tiene noción médica o de enfermería alguna, informe al despacho por qué se practicó sólo dos controles durante el embarazo. CONTESTÓ: porque yo iba al dispensario y el médico que me valoró me dijo que estaba bien, y no me sentí segura ni satisfecha de esa atención. PREGUNTADO: sabe usted qué es una encefalopatía hipóxica isquémica? CONTESTÓ: falta de irrigación de oxígeno al cerebro de la niña. PREGUNTADO: si como afirmó en respuesta anterior usted no tiene conocimiento médico o de enfermería alguno, cómo sabe qué es la encefalopatía hipóxica isquémica? CONTESTÓ: porque los médicos me explicaron que la niña no había recibido oxígeno al cerebro, ellos fueron los que me explicaron lo anterior. PREGUNTADO: Diga como es cierto, sí o no, y yo afirmo que es cierto, que el Hospital Universitario San Ignacio le ofreció a usted la entrega de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, en múltiples oportunidades. CONTESTÓ: Sí. REGUNTADO. Diga como es cierto, y yo digo que es cierto, que usted durante los últimos meses del embarazo de su hija Angie Paola Ramírez Alvarado, sufrió problemas de salud relacionados con de su hija Angie Paola Ramírez Alvarado, sufrió problemas de salud relacionados con su tensión arterial? CONTESTÓ: es que yo me vine a dar cuenta el 28 de marzo de 1998, y antes no me tomaban y no me decían… el despacho deja constancia que la señora ANA SOFIA ALVARADO, testigo, se encuentra algo consternada por el interrogatorio y que desearía que esta diligencia se terminara… En atención a lo anterior, el suscrito magistrado da por terminada la diligencia… (fls. 159 y 160, c. pruebas n.º 2).

11.16. En el trámite rindieron testimonio los señores Guillermo Celly (fls. 143 y sgts. c. pruebas n.º 2) y Aura Elsa Gamboa de Mora (fls. 149 y sgts., *ibídem*), quienes eran empleados de la clínica Palermo en la época de los hechos y quienes, por ese

motivo, conocieron a la señora Ana Sofía Alvarado Montaño quien, a su vez, ejercía las labores de secretaria en el mencionado centro asistencial. Los testigos refieren que la hoy demandante en reparación se efectuaba informalmente los controles prenatales y que, además, varios días antes del parto estaba padeciendo inflamaciones en diversas partes de su cuerpo, razón por la cual los médicos de la clínica Palermo le dijeron, en forma también informal, que estaba padeciendo problemas de tensión alta que podrían comprometer la buena salud durante el embarazo.

11.17. También rindió testimonio el médico Javier Ardila Montealegre (fls. 153 y sgts. c. pruebas n.º 2) quien para el 29 de marzo de 1998 era médico residente en obstetricia del Hospital Universitario San Ignacio. Este declarante afirmó que la droga Cytotec es la denominación comercial de la medicina denominada Misoprostol.

IV. Problema jurídico

12. Es necesario que la Sala estudie la existencia de los elementos que conforman la responsabilidad, como son el daño, un hecho –por acción u omisión– de las demandadas y el nexo de causalidad entre ambos, para efectos de lo cual es necesario dar respuesta a las siguientes preguntas:

12.1. En primer lugar, es necesario precisar la existencia del daño padecido por los demandantes quienes alegaron, por un lado, perjuicios materiales por el daño emergente supuestamente ocasionado con los tratamientos médicos cuyos gastos tuvieron que ser cubiertos, y los que se tendrán que sufragar en el futuro,

para la atención de la parálisis cerebral de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado. Dentro del rubro de daños materiales también alegaron el lucro cesante derivado de la incapacidad laboral total sufrida por la mencionada niña. En lo que tiene que ver con los daños inmateriales, reclamaron los surgidos del padecimiento moral derivado de las lesiones sufridas por la mencionada niña, así como también la indemnización que denominaron “daño fisiológico”, aspecto frente al cual es necesario estudiar la posibilidad de reducir la eventual indemnización por el hecho de que los demandantes jamás se hicieron cargo de su hija recién nacida.

12.2. Acto seguido, es necesario establecer si los aludidos daños, en caso de estar probados, surgieron de la actividad desplegada por el Hospital Universitario San Ignacio –en su calidad de prestador de los servicios que estaban a cargo del ISS–, o si, por el contrario, los menoscabos son imputables a la madre gestante, de quien se firma que no cumplió con su deber relacionado con la realización de los controles prenatales que eran necesarios para asegurar la salud de la madre gestante y de la menor recién nacida. En relación con esta cuestión es necesario dar solución a los siguientes interrogantes:

12.2.1. ¿Está demostrado que los médicos tratantes hicieron una indebida utilización de los fórceps como instrumento de asistencia del parto, por el hecho de que se trataba de médicos residentes inexpertos en el cumplimiento de dicho procedimiento? En este cuestionamiento es necesario precisar si las pruebas del proceso son contestes en señalar que la encefalopatía hipóxica isquémica padecida por la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, fue causada por una indebida utilización de la mencionada herramienta obstétrica.

12.2.2. ¿Es posible pregonar la existencia de una falla del servicio por el hecho de que no se hubiera efectuado una cesárea para el desembarazo de la señora Ana Sofía Alvarado Montaño? Aquí es necesario analizar, con base en las pruebas técnicas obrantes en el expediente, si los síntomas exhibidos por la madre gestante, según fueron registrados en la historia clínica elaborada por el Hospital Universitario San Ignacio, hacían imprescindible la práctica de una cesárea como única vía para preservar la salud de la hoy demandante en reparación y de la bebé que estaba por nacer. Aquí debe analizarse también si fue diligente la forma en que el centro médico vigiló los signos vitales del feto durante la etapa expulsiva del trabajo de parto pues, según se verá, las pruebas del proceso indican que tal revisión era imprescindible para que fuera acertada la decisión que asumieran los médicos tratantes frente a la vía –vaginal o por cesárea– por la que debería haberse dado el nacimiento.

12.2.3. ¿Es completa la historia clínica que elaboró el Hospital Universitario San Ignacio en relación con el parto de la demandante Ana Sofía Alvarado Montaño, sobre todo en relación con los datos relevantes para establecer la verdad de lo ocurrido durante el desembarazo de la mencionada demandante? Y, en relación con el mismo tema, ¿es posible derivar un indicio en contra del hospital accionado por el hecho de que, como se explicará en el análisis que sigue, fue incompleta la historia clínica por él elaborada?

12.2.4. De conformidad con las pruebas obrantes dentro del proceso ¿existe probabilidad de que la encefalopatía hipóxica isquémica de Angie Paola Ramírez Alvarado haya tenido ocurrencia antes del parto? De ser ello cierto, ¿es posible predicar la existencia de un hecho de la víctima por cuanto la señora Ana Sofía Alvarado Montaño no se practicó los exámenes prenatales de control?

12.3. Fijadas las soluciones a los anteriores interrogantes, en tercer lugar pasará la Sala a revisar las pruebas arrimadas al proceso, así como también la jurisprudencia más reciente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, para con base en ello establecer la indemnización de perjuicios que es procedente a favor de los peticionarios por concepto de perjuicios morales y "daño fisiológico", que, con base en el análisis que hasta este punto ya habrá quedado expuesto, son los detrimentos evidenciados y que les son imputables a las demandadas, entre ellas el Instituto de Seguros Sociales –ISS–. En esta cuestión se referirá también la posibilidad de asumir medidas de satisfacción y no repetición.

12.4. Finalmente, y en cuarto lugar, se analizará la posibilidad de condenar en costas a los demandantes por el hecho de haber solicitado la indemnización de los perjuicios referidos a unos gastos clínicos que, según dicen, tuvieron que sufragar para la atención de la parálisis cerebral que sufrió la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, a pesar de que en el expediente resultó probado que los padres de la niña nunca se hicieron cargo de ella, y que permaneció por dos años abandonada en el Hospital San Ignacio, después de lo cual falleció bajo la guarda del ICBF.

V. Análisis de la Sala

13. La Sala tiene por demostrada sólo una parte del **daño alegado** por la parte actora quien, como ya se anotó en los antecedentes y en la formulación del problema jurídico, solicitó indemnización de perjuicios por daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales y también por lo que denominó "daño fisiológico". De dichos daños, estima la Sala que sólo se encontró demostrado lo relacionado con el daño inmaterial –perjuicios morales y de la salud–, con las precisiones que

pasan a explicarse.

13.1. En lo que tiene que ver con el **daño emergente** que los accionantes hacen consistir en los gastos en los que presuntamente incurrieron para lograr una adecuada atención médica de la parálisis cerebral padecida por Angie Paola Ramírez Alvarado, observa la Sala que en el expediente no existe demostración alguna relacionada con tales erogaciones, y mucho menos con las que supuestamente tendrían que realizarse en el futuro para garantizar el bienestar y la integridad de la niña. Frente a este aspecto, en el expediente no existe prueba que acredite los costos que presuntamente sufragaron los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez para la atención médica de su hija y, antes bien, lo que se aprecia es que la menor permaneció internada en el Hospital Universitario San Ignacio durante la mayor parte de su corta vida, y en un hogar de atención de menores en situación de abandono durante los postreros instantes de la misma, lo cual se debió a la negativa de los padres a recibir a la menor en el seno de su hogar –párrs. 11.14 a 11.14.15–, aspecto éste en el cual se observa temeraria la pretensión de los accionantes quienes, aún a sabiendas de las circunstancias en que se desenvolvió la precaria existencia de su bebé[17], pretendieron derivar de dicha situación un rédito económico. La Sala volverá sobre este punto en el acápite pertinente a la condena en costas.

13.2. Tampoco se encuentra evidenciado el daño material relacionado con el **lucro cesante**, sobre lo cual ha dicho la jurisprudencia que el aludido tipo de menoscabo se reconoce en favor de los padres con ocasión de la muerte de sus hijos, sólo bajo el supuesto de que estos últimos hubieran alcanzado la edad

[17] Al respecto, en los antecedentes de la presente providencia se reseñó el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En dicho medio de impugnación, los demandantes fincaron su argumentación en las razones por las cuales se negaron a recibir en su hogar a la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, lo que implica una situación en la que no tuvieron que sufragar gasto alguno para el mantenimiento congruo de esta última –párrs. 6 a 6.2–.

necesaria para empezar a trabajar –18 años por regla general y 15 años en casos excepcionales–, pues de lo contrario se entraría en conflicto con las normas del ordenamiento legal que proscriben el trabajo infantil[18]. En el caso concreto, el hecho dañoso tuvo ocurrencia en el momento mismo del nacimiento de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, respecto de quien era totalmente incierta la posibilidad de que pudiera alcanzar la edad de trabajar, lo que en la práctica se truncó cuando la mencionada menor falleció con apenas dos años de vida –párr. 11.14.5–, en lo que constituye una circunstancia que hace abiertamente improcedente el reconocimiento de los perjuicios supuestamente surgidos por la pérdida del lucro que los padres dejaron de obtener por el eventual apoyo económico de parte de su hija menor de edad, quien tampoco llegó a sufrir ese tipo de detrimento en la medida en que su deceso se produjo siendo aún bebé.

13.3. Cosa diferente ocurre en relación con el **daño a la salud**, alegado por los solicitantes bajo la denominación de "perjuicios fisiológicos" únicamente a favor de la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, pues con su historia clínica elaborada por el Hospital Universitario San Ignacio –párr. 11.6– pudo establecerse que la niña sufrió una parálisis cerebral como consecuencia de la encefalopatía hipóxica isquémica que le sobrevino al momento de nacer. Ello se adecúa con el daño que en diferentes épocas ha sido reconocido e indemnizado por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado –daño fisiológico, daño a la vida de relación, alteraciones graves a las condiciones de existencia,

[18] En Colombia la edad mínima de admisión al trabajo es de 15 años. Los jóvenes entre 15 y 17 años pueden trabajar siempre que exista la respectiva autorización expedida por el inspector de trabajo o, en su defecto, la emanada del ente territorial local, tal como lo establece el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006 –Código de Infancia y Adolescencia– en su artículo 35. Dicha regla ha tenido excepciones jurisprudenciales, por ejemplo, en la sentencia del 24 de marzo de 2011, expediente n.º 20437, C.P. Enrique Gil Botero, y en la sentencia el 30 de enero de 2013, expediente n.º 27484, C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth; casos en los cuales se han tenido en cuenta las especiales situaciones que se presentan en las unidades familiares campesinas e indígenas, en lo que constituye un supuesto de hecho que no se adecúa con las circunstancias que en la presente oportunidad están siendo analizadas por la Sala.

daño a la salud–[19].

13.3.1. No obstante, debe precisar la Sala que de conformidad con los más recientes pronunciamientos, cuando el menoscabo recae sobre la integridad psicofísica de la persona, lo procedente es aludir a una nueva tipología de daño conocida como "daño a la salud", que pretende proteger dicho bien jurídico con independencia de los demás intereses que hacen parte de la órbita del afectado. Al respecto, en la sentencia del 14 de septiembre de 2011 se dijo lo que pasa a transcribirse:

> *En otros términos, se insiste, en Colombia el Sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio material, diferente del moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será denominado "daño a la salud o fisiológico", sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones*[20].

13.3.2. En el caso concreto, está demostrado que Angie Paola Ramírez Alvarado nació sin sus facultades cognitivas debido a una atrofia cerebral severa que, a su vez, fue secundaria a la patología isquémica que padeció al momento del parto. Por dicha condición tuvo que permanecer en el Hospital Universitario San

---

[19] Un recuento de la evolución jurisprudencial sobre este tema, fue realizado por la Sala Plena de Sección Tercera en un reciente pronunciamiento. Véase al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 4 de mayo de 2011, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 27001-23-31-000-1998-00027-01 (17396), actor: Antonio Euclidez Valois Martínez y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

[20] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno-, sentencia del 14 de septiembre de 2011, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.° 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), actor: José Darío Mejía Herrera y otros.

Ignacio entre el 29 de marzo de 1998 y el 10 de febrero del año 2000 –párr. 11.14.2–, tiempo durante el cual se le realizaron numerosos procedimientos quirúrgicos y de diágnostico que, indudablemente, le reportaron una merma en su integridad física. Ello implica que en el presente caso, en atención a la naturaleza de la lesión padecida[21], se encuentra evidenciado el daño a la salud soportado por la fallecida menor, quien en el *sub lite* actúa como demandante a través de sus padres.

13.4. Igualmente se tiene por acreditado el **daño moral** que recayó tanto sobre la niña Angie Paola Ramírez Alvarado como sobre sus progenitores –Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez–, surgido de las lesiones ocurridas en el marco del acto médico obstétrico, que a su vez implicaron una parálisis cerebral permanente para la mencionada menor de edad. En este punto, la Sala discrepa del razonamiento expuesto por el Tribunal de primera instancia, quien consideró que se había desvirtuado el indicio relacionado con el padecimiento de los padres, discrepancia ésta que se fundamenta en las razones que pasan a exponerse.

13.4.1. Al respecto, la Sala considera que es posible inferir la existencia de un daño moral surgido de las lesiones sufridas por Angie Paola Ramírez Alvarado en el marco del acto médico obstétrico, pues las reglas de la experiencia indican

[21] La jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que no es necesaria alguna demostración específica cuando, por aplicación de las reglas de la experiencia, puede inferirse que ciertos daños en la salud de la persona, implican de suyo una merma en su calidad de vida. Al respecto se dijo en unas consideraciones que la Sección Tercera citó como suyas en la sentencia del 2 de mayo de 2002 –C.P. María Helena Giraldo Gómez, radicación 7001-23-31-000-1994-3477-01(13477), actor: Ronis John Zambrano Hernández y otro–, lo siguiente: "*Para cuantificarlo, la Sala tomará en cuenta lo expuesto en la sentencia de 13 de* (sic) *de 1997, expediente 12.499… en lo pertinente se expuso: Para la cuantificación del daño debe tenerse en cuenta que los perjuicios fisiológicos pueden ser genéricos, es decir, aquellos que se producen en todas las personas que padecen la lesión y que no necesitan otras pruebas para su reconocimiento, vgr: pérdida de sentidos como la vista, la audición, el habla, de órganos como los de la reproducción…*".

que ella, a pesar de su corta edad, se afligió por el hecho de permanecer durante varios meses hospitalizada, tiempo durante el cual fue objeto de dolorosas intervenciones médicas –algunas de ellas de carácter quirúrgico–. Por tales razones será procedente, en caso de acreditarse la responsabilidad, reconocer a la aludida accionante un rubro adicional por concepto de perjuicios morales, tal como lo ha decidido la Sala de la Subsección "B" frente a otros casos relacionados con lesiones personales[22].

13.4.2. En relación con la aflicción que padecieron los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez, dijo el *a quo* que, aunque es verdadero el padecimiento moral por ellos soportado con ocasión de las lesiones sufridas por su hija recién nacida, ello no ocurrió en grado sumo pues, según lo consignado en la sentencia apelada, el indicio relacionado con ese sufrimiento quedó desvirtuado por el hecho de que los mencionados demandantes se negaron a acoger a la niña en su seno familiar.

13.4.3. La Sala no acoge dicho razonamiento, pues el sufrimiento de los padres por la parálisis cerebral de su hija está acreditado en el presente caso con pruebas arrimadas al proceso, en especial el examen psiquiátrico practicado por el Hospital Universitario San Ignacio en la persona de Ana Sofía Alvarado Montaño, según quedó consignado en el correspondiente folio de la historia clínica. En dicha evaluación, que se realizó varios meses después del parto, el

[22] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 6 de diciembre de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 52001-23-31-000-1998-00572-02 (31980), actor: Gerardo Suárez, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional. De los mismos ponente y sala pueden consultarse también las siguientes providencias: 30 de octubre de 2013, radicación n.º 08001-23-31-000-1991-06344-01 (22076), actor: Aracely Cardona Guerrero, demandado: Instituto de Seguros Sociales–ISS; sentencia del 28 de octubre de 2013, radicación n.º 05001-23-31-000-1997-02460-01 (29246), actor: Jaqueline Tamayo López, demandado: Instituto Nacional de Seguros Sociales–ISS; y sentencia del 28 de septiembre de 2012, radicación n.º 19001-23-31-000-1998-09837-01 (19837), actor: Zoraida Bedoya Agredo y otros, demandado: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario–INPEC; entre otras.

médico psiquiatra dejó constancia del estado de alteración en el que se encontraba la madre por causa de la condición de salud de la niña Angie Paola Ramírez Alvarado –párr. 11.9–, lo que implica que respecto de ella se acreditó plenamente el padecimiento de carácter moral. Y a su vez la Sala encuentra que con base en esa prueba es procedente también predicar la existencia del menoscabo en la persona del señor Fabio Uriel Ramírez Pérez, pues en su calidad de cónyuge de Ana Sofía, las reglas de la experiencia indican que estaría pasando por una situación similar a la de su pareja, derivada de las graves lesiones cerebrales padecidas por su hija primogénita, punto en el cual no queda desvirtuado el indicio en que puede basarse la existencia del mencionado detrimento, pues la regla mencionada quedó evidenciada con el examen psiquiátrico efectuado a la madre de la menor.

13.4.4. Aquí la Sala considera pertinente precisar que no se pasa por alto el hecho de que la menor Angie Paola no fue recibida por sus progenitores, quienes la dejaron al cuidado del Hospital Universitario San Ignacio y del ICBF –párrs. 11.14 a 11.14.5–. No obstante, se considera que no le corresponde al juez en sede de reparación directa realizar un juicio de reproche frente a esa conducta, pues no le es dable al funcionario judicial ponerse en la situación de unas personas que se vieron abocadas a algo tan difícil, doloroso y excepcional como lo es el nacimiento de un hijo en condiciones como las que se probaron en el *sub lite*. Sobre este punto resulta imposible establecer una regla de la experiencia que permita juzgar las reacciones que pueden tener unos padres frente a unas circunstancias tales y, aun admitiendo en gracia de discusión la censura de que puede ser objeto la conducta de los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez, lo cierto es que el hecho de que los padres no acogieran a la recién nacida en el seno de su familia, no desvirtúa la indudable situación de dolor que para aquéllos implicó el que su hija naciera con las complicaciones cerebrales que se evidenciaron.

13.5. Así las cosas, la Sala tiene por demostrado el menoscabo inmaterial alegado por los demandantes, consistente en el daño a la salud sufrido por Angie Paola Ramírez Alvarado, y el daño moral padecido por ella y los demás demandantes, con las precisiones y salvedades antes explicadas.

14. En lo que tiene que ver con la **imputación del daño**, observa la Sala que el Hospital Universitario San Ignacio, quien actuó como agente del ISS por virtud del "*Convenio para la prestación de servicios de salud por la modalidad de adscripción*" –párr. 11.3–[23], incurrió en falencias que, de conformidad con los indicios que se explicarán más abajo, condujeron al resultado dañoso que hoy se lamenta, para efectos de lo cual se aplica el régimen subjetivo de responsabilidad, tal como lo tiene fijado la jurisprudencia[24], dentro del cual es

---

[23] Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 13 de noviembre de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.º 05001-23-31-000-1999-03218-01 (31182), actor: Carlos Andrés Rojas Londoño y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales y otro. Se dijo en dicha providencia: "*8.12.3. Así las cosas, esta Sala entiende que en virtud del contrato n.º 048197 la Sociedad Promotora Médica de las Américas S.A., clínica Las Américas fue contratada por el Instituto de Seguros Sociales para la prestación de los servicios de salud. Por ello, le asiste a dicha clínica la calidad de agente respecto del ISS y corresponde entonces, a la Sala, determinar la responsabilidad solidaria entre las entidades demandadas…*".

[24] Así lo estableció esta Subsección, entre otras, en la sentencia del 28 de octubre de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 05001-23-31-000-1997-02460-01 (29246). Ello sin perjuicio de lo que dijo la Sala Plena de la Sección Tercera en reciente sentencia, según la cual no debe privilegiarse la aplicación de algún régimen de imputación para el juzgamiento de un caso, sino que es libertad del juez escoger la motivación que estime pertinente para justificar su decisión. Así lo dijo la mencionada Sala en la sentencia del 19 de abril de 2012, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicación n.° 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515), actor: María Hermenza Tunubalá Aranda, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Se dijo en dicha providencia: "*… En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación*".//

posible derivar la prueba del nexo causal a partir de indicios. Esto último lo ha dicho la Subsección "B" de la Sección Tercera en los siguientes términos:

> *13.1. En efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición sobre esta materia en virtud de la cual la responsabilidad por la prestación del servicio de salud es de naturaleza subjetiva, en la que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual debe analizarse la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste*[25]*. En relación con la carga de probar el nexo causal, se ha dicho que la misma corresponde al demandante, pero dicha exigencia se modera mediante la aceptación de la prueba indirecta de este elemento de la responsabilidad, a través de indicios, al tiempo que no se requiere certeza en la determinación de la causa, sino que se admite la acreditación de una causa probable* [[26]][27].

14.1. Aplicados dichos criterios al caso concreto, observa la Sala, en relación con el interrogante formulado en el punto 12.2.1 del problema jurídico, que si bien no se encuentra directamente acreditado que el daño cerebral de la niña Angie Paola Ramírez Alvarado fue consecuencia de una mala práctica en la utilización de los fórceps obtétricos por parte de los médicos tratantes, lo cierto es que en el

---

"*En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado…*".

[25] [30] *Sentencia de agosto 31 de 2006, expediente 15772, C.P. Ruth Stella Correa; sentencia de octubre 3 de 2007, expediente 16.402, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15.750; del 1 de octubre de 2008, expedientes 16843 y 16933; sentencia del 15 de octubre de 2008, expediente 16270. C.P. Myriam Guerrero de Escobar; sentencia del 28 de enero de 2009, expediente 16700. C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 19 de febrero de 2009, expediente 16080, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 20536, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 9 de junio de 2010, expediente 18.683, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.*

[26] [31] *Sentencia de septiembre 13 de 1991, expediente 6253, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia del 22 de marzo de 2001, exp. 13166, C.P. Ricardo Hoyos Duque; sentencia del 14 de junio de 2001, expediente 11.901; sentencia de octubre 3 de 2007, expediente 12270, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de marzo 26 de 2008, expediente 16085, C.P. Ruth Stella Correa; sentencia de 4 de junio de 2008, expediente 16646, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.*

[27] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 15 de febrero de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-1998-02604-01 (21907), actor: Alcides Cruz Baquero y otros, demandado: Departamento de Cundinamarca y otros.

proceso se evidenció, por un lado, que la historia clínica elaborada por el Hospital San Ignacio no es pormenorizada en relación con las incidencias surgidas durante la utilización de los mencionados instrumentos, lo que constituye una circunstancia a partir de la cual puede derivarse un indicio en contra de la entidades demandadas, tal como se ha admitido en la jurisprudencia de la Sección Tercera:

> *En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico.*

> *La desigualdad que se presume del paciente o sus familiares para aportar la prueba de la falla, por la falta de conocimiento técnicos, o por las dificultades de acceso a la prueba, o su carencia de recursos para la práctica de un dictamen técnico, encuentran su solución en materia de responsabilidad estatal, gracias a una mejor valoración del juez de los medios probatorios que obran en el proceso, en particular de la prueba indiciaria, que en esta materia es sumamente relevante, con la historia clínica y los indicios que pueden construirse de la renuencia de la entidad a aportarla o de sus deficiencias y con los dictámenes que rindan las entidades oficiales que no representan costos para las partes*[28].

14.1.1. Primeramente debe aclararse al respecto que en el proceso no se probó que la maniobra de parto haya sido llevada a cabo por personas inexpertas, pues lo cierto es que se trataba de médicos residentes en obstetricia adscritos a la Universidad Javeriana y al Hospital Universitario San Ignacio, que ya habían

[28] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.º 68001-23-31-000-2000-09610-01 (15772), actor: María Olga Sepúlveda Ramírez, demandado: Hospital Ramón González Valencia.

superado el primer año de formación en dicha especialidad[29] –párr. 11.12.3, nota al pie n.º 14– y que, según los manuales establecidos para el mencionado programa de formación profesional, se encontraban plenamente instruidos y capacitados para llevar a cabo la maniobra de parto instrumentado por medio de fórceps obstétricos, aspecto éste en relación con el cual dijeron los peritos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que no existe irregularidad alguna en la atención del parto por parte de médicos residentes, siempre y cuando el procedimiento fuera vigilado por el médico instructor responsable –párr. 11.12.3–. En dicha afirmación coincidió el perito Rodrigo Palma Bernal, quien tuvo a su disposición el programa académico correspondiente al posgrado en medicina y, con base en el mismo, conceptuó que los médicos residentes que atendieron el parto de la demandante ya contaban con la habilidad para atender dicho procedimiento con instrumentación de fórceps obstétricos –párr. 11.13.2, conclusión n.º 13, párr. 11.13.11–. Además, en el expediente no existe prueba alguna que señale que, como lo dicen los demandantes, el proceso haya sido realizado sin la permanente vigilancia de los médicos instructores.

14.1.2. Adicionalmente, los dictámenes periciales obrantes dentro del proceso fueron coincidentes en señalar que, a pesar de que actualmente se aconseja más la utilización de espátulas para la instrumentación del parto, de ello no se sigue la contraindicación de los fórceps obstétricos para esos efectos, cuyo uso sigue siendo viable para los casos en que la parturienta presente agotamiento, que fue precisamente lo que ocurrió en el caso que hoy se juzga. En relación con este aspecto, en el dictamen rendido por los peritos del Instituto de Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se dejó clara dicha indicación –párrs. 11.12.3–, la cual fue respaldada por el obstetra Rodrigo Parma Bernal quien, en todo caso, reiteró que el uso de tales instrumentos debe realizarse por manos instruidas en ese tipo de procedimientos –párr. 11.13.7 y conclusión n.º 10, párr.. 11.13.11–, y en el

[29] Es importante resaltar que uno de los médicos tratantes, el señor Jaime Luis Silva Herrera, obtuvo su grado de ginecólogo obstetra en el año 1989 –*supra* nota al pie n.º 14–.

presente caso se certificó que entre los médicos tratantes se encontraba el doctor Jaime Luis Silva Herrera, quien era especialista en ginecología y obstetricia desde el año 1989 –párr. 11.12.3, nota al pie n.º 14–.

14.1.3. Ahora bien, lo cierto es que lo anterior no implica una ausencia de falla por parte del Hospital Universitario San Ignacio frente a la circunstancia que se viene estudiando, pues las pruebas técnicas obrantes en el plenario también fueron coincidentes en señalar que la historia clínica no fue lo suficientemente descriptiva en relación con la forma en que se llevó a cabo la utilización de los fórceps obstétricos, sobre lo cual dijo el perito Rodrigo Palma Bernal que en los documentos relacionados con la atención médica dispensada a la demandante, no se hizo descripción sobre la forma en que se implementó la instrumentación del parto mediante los mencionados adminículos –párr. 11.13.1–, aserto éste que también había sido afirmado por los médicos María Fernanda Beltrán y Daniel R. Ortiz Brasseur en los informes rendidos ante la Secretaría Distrital de Salud –párrs. 11.11.1 y 11.11.5–, que a su vez sirvieron de base para que dicha dependencia administrativa profiriera una multa en contra del centro asistencial demandado –párrs. 11.11.3 y 11.11.6–. Este hallazgo se encuentra respaldado con el contenido de los documentos relacionados con la atención dispensada a la demandante, en especial el resumen de historia clínica en el que sólo se menciona que el parto fue instrumentado y que la única complicación relacionada con el mismo tuvo que ver con un desgarro, sin más descripciones –párr. 11.4–, lo cual se reiteró en la hoja de remisión de la recién nacida a la unidad de neurología –párr. 11.6–.

14.1.4. En ese orden de ideas, estima la Sala que, aunque no existe en el expediente una prueba directa que señale que la encefalopatía hipóxica isquémica de la recién nacida Angie Paola Ramírez ocurrió por una mala utilización de las herramientas obstétricas por los médicos tratantes, también es verdadero que el hospital demandado incurrió en una falla por el carácter

incompleto de la historia clínica por él elaborada en relación con la utilización de los fórceps. Dicho carácter incompleto implica la existencia de un indicio en contra del centro asistencial demandado, a partir del cual se puede determinar la existencia de una incidencia causal relacionada con el daño cuya indemnización se persigue en el *sub lite*, según la jurisprudencia que se ha citado más arriba.

14.2. Frente al siguiente interrogante –párr. 12.2.2 del problema jurídico–, estima la Sala que, aunque en el proceso no se demostró que se hubiera presentado una falla por parte del Hospital Universitario San Ignacio consistente en no haberse efectuado una cesárea a la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, lo cierto es que sí es posible predicar la existencia de una irregularidad debido a que no fue diligente la monitorización del estado de salud del feto, lo que constituye una prueba directa de la deficiente atención prestada por las instituciones accionadas, quienes pusieron en riesgo la vida de la recién nacida Angie Paola Ramírez Alvarado, lo que a su vez se materializó en la encefalopatía hipóxica isquémica con la que nació esta última y su consiguiente parálisis cerebral.

14.2.1. Inicialmente debe aclararse que las pruebas técnicas practicadas en el marco del proceso fueron coincidentes en afirmar que los síntomas exhibidos por la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, valorados en su momento como una hipertensión transitoria, no ameritaban la realización de una cesárea. Acerca de este aspecto, en el informe rendido por la doctora María Fernanda Beltrán se dice que para establecer la existencia de una preeclampsia era necesario efectuar un examen de proteinuria, y que en el presente caso se llevó a cabo el mismo con el hallazgo de que la tensión materna no era excesivamente alta –párr. 11.11.1–, lo cual se encuentra respaldado en las hojas de historia clínica en donde no se refieren resultados significativos de una complicación –párr. 11.4–. El perito Rodrigo Palma Bernal, en el mismo sentido, puso de presente que la fetocardia efectuada en la noche del 29 de marzo de 1998 arrojó resultados favorables –

párr. 11.13.1–, en la medida en que la hipertensión arterial transitoria no es una situación que objetivamente haga perentoria la realización de la cesárea –párr. 11.13.4–.

14.2.2. Del mismo modo, el aludido perito conceptuó que, además de que la cesárea no es un procedimiento imprescindible en los casos de tensión alta de la parturienta, la misma podría a llegar a resultar incluso contraproducente para la salud del feto, comoquiera que el nacimiento por vía vaginal tiene una función reguladora de los niveles de oxígeno en la sangre del nonato, aserto éste que el obstetra afirmó con base en prolífica literatura médica que citó bibliográficamente en su escrito –párr. 11.13.9–.

14.2.3. Tampoco puede afirmarse que los daños cuya indemnización se reclama tuvieron ocurrencia por una excesiva duración del trabajo de parto, pues tanto en el concepto de los peritos adscritos al Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, como también en el varias veces referido peritaje del médico Rodrigo Palma Bernal, se conceptuó que 12 horas es un período que se considera normal para las madres que son primigestantes –párrs. 11.12.6 y 11.13.7–.

14.2.4. Aquí es pertinente observar que no es cierto lo que dijo el Tribunal *a quo* en relación con que supuestamente se haya evidenciado la contraindicada utilización de la droga denominada Cytotec para la inducción del parto. Al respecto se observa que este es un ítem en el que discrepan todos los conceptos técnicos obrantes dentro del proceso, pues mientras que en el emanado del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se hace categóricamente dicha afirmación sin sustento o referencia alguna relacionada con la supuesta contraindicación advertida por el INVIMA y la farmacéutica fabricante –párrs. 11.12.1 y 11.12.6–, en los informes rendidos ante la Secretaría

Distrital de Salud nada se dice al respecto –párrs. 11.11.1 y 11.11.5–, y en el dictamen firmado por el médico Rodrigo Palma Bernal, por su parte, se aduce que la administración de la mencionada medicina, que es el mismo Misoprostol, no tiene contraindicación alguna para estimular el proceso expulsivo de un embarazo a término –párr. 11.13.1–. En este punto la Sala considera que tiene mayor nivel de credibilidad lo dicho en este último concepto, pues existen varios artículos científicos en los que se ha estudiado la eficacia de la aludida sustancia para ayudar en la inducción del parto[30], lo que quiere decir que es inexistente la tal contraindicación que sin fundamento alguno se menciona en el dictamen rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual fue ciegamente acogido en la sentencia cuya apelación se resuelve en la presente providencia.

14.2.5. En todo caso, no pasa por alto la Sala el hecho de que, según los datos reportados en la historia clínica de la señora Ana Sofía Alvarado Montaño, los médicos tratantes no efectuaron una monitorización permanente del estado de salud del feto, la cual era imprescindible para que se asegurara en grado sumo la integridad del neonato, sobre todo durante la fase expulsiva del parto. En relación con este aspecto, los médicos María Fernanda Beltrán y Daniel R. Ortiz Brasseur conceptuaron ante la Secretaría Distrital de Salud que no existían "*… registros en la historia clínica de monitoreo fetal o materno…*" durante el parto propiamente dicho –párr. 11.11.1– y que en los mismos documentos se aprecia que "*… no se realizó ni se registró control al feto por nacer durante el expulsivo…*" –

[30] Entre otros artículos científicos, puede consultarse el siguiente: Wing, Deborah A. (MD), Rahal Ann (MD), Jones Margaret M. (MD), Goodwin T. Murphy (MD), Paul Richard H. (MD). *Misoprostol: An effective agent for cervical ripenning and labor induction* [traducción no oficial: "*Misoprostol: un agente efectivo para la maduración cervical y la inducción del parto*"], en *American Journal of Obstetrics and Gynecology* (Volúmen 172, Edición n.º 6), junio de 1995, páginas 1811 a 1816. En este punto se utiliza la literatura médica para los fines que han sido admitidos por la jurisprudencia de la Sección Tercera. Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Stella Conto Diaz del Castillo, radicación n.º 23001-23-31-000-2001-00278-01 (28804), actor: Amparo de Jesús Ramírez Suárez, demandado: Hospital San Vicente de Paul de Lorica y otro.

párr. 11.11.5–, lo cual es una observación de la que hicieron eco tanto los peritos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al indicar que "*… en el caso que nos ocupa no se realizó monitoria fetal durante la fase activa del trabajo de parto…*" –párr. 11.12.2–, como también el obstetra Rodrigo Palma Bernal, quien conceptuó que la monitorización del estado de salud del bebé debe hacerse al menos cada 15 minutos durante los momentos finales del alumbramiento –párr. 11.13.6–, pues de lo contrario se corren riesgos como el que se concretó en la patología isquémica sufrida por Angie Paola Ramírez Alvarado.

14.3. Ahora bien, considera la Sala que, aunque se probó en el expediente que la madre gestante sólo se realizó dos controles prenatales antes de los hechos ocurridos el 29 de marzo de 1998 –según declaración de parte, párr. 11.15–, lo cual es una omisión que denota la negligencia de la paciente al velar sobre su propio estado de salud; también es verdadero que en el plenario no existe prueba alguna que indique de manera indiscutible que esa fue la causa de las lesiones sufridas por Angie Paola Ramírez Alvarado, lo que impide la configuración de una causal eximente de responsabilidad por hecho propio y exclusivo de la víctima. En relación con esta última ha dicho la jurisprudencia de esta Subsección "B"[31], con base en la doctrina civilista, que el nexo causal entre la existencia del daño y el hecho dañoso sólo se desvirtúa por la ocurrencia de un hecho posterior a éste último, y siempre que se demuestre que fue el hecho extraño, y no otro, el que determinó *necesaria y directamente* el nacimiento del daño cuya indemnización se reclama. La doctrina de derecho civil citada, indicaba lo siguiente:

[31] Aquí se replica lo que dijo la Subsección "B" en la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 28 de mayo de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 50001-23-31-000-1998-00220-01 (23503), actor: Manuel Pinto Montenegro y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional.

Relación causal mediata o inmediata. *La relación causal puede ser mediata o inmediata.*

Es inmediata cuando el daño deriva directamente del hecho ilícito, cuando entre ambos no se interpone otra causa: la muerte de una persona producida por un atropellamiento o un balazo.

Es mediata cuando entre el hecho ilícito y el daño se interponen otras causas que también han influido en su producción, como en los casos de responsabilidad compleja y de daños sucesivos. Un tren atropella a una persona, a cuyas expensas vivía otra, y le causa lesiones que le producen la muerte: en el orden cronológico tenemos primero las lesiones, luego la muerte y, por último, la pérdida que con ella experimenta la persona que vivía a sus expensas.

Es indiferente que la relación causal sea mediata o inmediata. Lo esencial es que el daño sea la consecuencia necesaria y directa del hecho ilícito, que en cualquiera forma o condiciones en que el daño se presente, éste no se habría producido sin el hecho doloso o culpable. Concurriendo esta circunstancia, la relación causal existe por mediato o alejado que sea el daño[32]*. De lo contrario, esa relación desaparece: el daño ya no tendría por causa el hecho ilícito, como quiera que aún sin él se habría producido*[33]*.*

Es lo que sucede cuando con posterioridad a ese hecho se produce una causa extraña –caso fortuito o fuerza mayor; hecho de la víctima o de un tercero- que es la que produce el daño, como si una persona herida levemente por otra, muere por no haberse cuidado de una enfermedad enteramente ajena a la lesión recibida, por negligencia del médico que la atendió o a consecuencia de un accidente sufrido por la ambulancia que la conducía al hospital. En tales casos, el autor de las lesiones no es responsable de esa muerte ni debe indemnización por ella; su causa precisa y necesaria no fueron las lesiones, sino un hecho extraño[34]**.**

14.3.1. Punto en el cual también es relevante lo que se ha dicho en otras sentencias de esta Subsección, tal como pasa a citarse:

---

[32] [4] *Se ha fallado, por eso, que la causa necesaria de la muerte de una persona atropellada por un automóvil fue el atropellamiento, aunque la muerte se produjere por uremia, porque ésta le sobrevino por la gangrena consecutiva al golpe que sufrió y el cual le destruyó la arteria tibial posterior…*

[33] [5] *De Page, obra citada, tomo II, n.° 960, pág. 813 y n.° 963, pág. 818; Mazeaud, obra citada, tomo II, 2ª edición, n.° 1673, pág. 518.*

[34] Alessandri R., Arturo, *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno*, Santiago de Chile-Reimpresión del año 2005, págs. 180 y 181.

27. Ahora, en lo tocante con la imputabilidad fáctica del daño, es necesario precisar los elementos que deben quedar demostrados para que pueda ser predicable la existencia de un nexo de causalidad entre el hecho dañoso y el daño en determinado caso, así:

28. En primer lugar, es necesario que la causa sea eficiente en la producción del daño, de tal forma que el hecho alegado como generador del mismo tenga virtud suficiente, por sí solo, para producir un daño de la magnitud alegada por la víctima.

29. En segundo orden, es necesario que la causa que se alega como generadora del daño sea necesaria e indefectible de tal forma que, de no haber existido dicha causa, el daño no se hubiera producido.

30. En tercer lugar, es necesario que exista una relación de inmediatez entre el daño alegado y la causa que supuestamente lo originó, de tal forma que no medien entre el hecho y el daño otras causas que hayan sido determinantes para la producción del menoscabo cuya indemnización reclama la víctima, pues en este caso se entendería roto el nexo de causalidad entre los elementos antes aludidos.

31. Frente a los elementos antes descritos, el Consejo de Estado se ha inclinado por adoptar la llamada "teoría de la causalidad adecuada", en contra de la teoría de la "equivalencia de condiciones", pues se considera que para el estudio del origen causal de la producción de un daño, no pueden tenerse en cuenta todos los sucesos antecedentes… que en estricto sentido todos ellos tendrían alguna influencia causal sobre la producción del perjuicio-, sino sólo el suceso que, en condiciones normales, ha tenido virtud suficiente para producir el daño. Así se dijo en la sentencia del 11 de noviembre de 2002:

> *"Antes que todo debe partirse de que el elemento de responsabilidad "nexo causal" se entiende como la relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada o presumida, según el caso, con el daño demostrado o presumido. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico. Sobre el nexo de causalidad se han expuesto dos teorías: la equivalencia de condiciones que señala que todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo, teoría que fue desplazada por la de causalidad adecuada, en la cual el daño se tiene causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido*

producirlo. Dicho de otro modo, la primera teoría refiere a que todas las situaciones que anteceden a un resultado tienen una misma incidencia en su producción y, en consecuencia, todas son jurídicamente relevantes, pues "partiendo de un concepto de causalidad natural, todas las condiciones del resultado tienen idéntica y equivalente calidad causal"[35] . Y sobre la teoría de la causalidad adecuada la acción o la omisión que causa un resultado es aquella que normalmente lo produce. De estas teorías en materia de responsabilidad extracontractual se aplica la de causalidad adecuada, porque surge como un correctivo de la teoría de la equivalencia de las condiciones, para evitar la extensión de la cadena causal hasta el infinito[36]."[37] (Subrayas del original)[38].

14.3.2. Aplicado dicho criterio al caso de autos, observa la Sala que en el mismo no existe una fehaciente demostración del hecho de la víctima pues, si bien los dictámenes periciales rendidos por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y también por el médico Rodrigo Palma Bernal, señalan que el accidente hipóxico isquémico pudo haber sido causado durante el periodo de gestación –párrs. 11.12.7 y 11.13.8–, lo cierto es que la entidad demandada no logró demostrar que eso fue lo que se presentó en el caso de la niña Angie Paola Ramírez Alvarado, cosa que se habría podido establecer sólo si se hubiera hecho un análisis de gases en relación con el cordón umbilical –párr.11.13.11, conclusión n.º 9–.

14.4. Ahora bien, observa la Sala que el Hospital Universitario San Ignacio incurrió en una falla del servicio también por el último aspecto mencionado en el párrafo anterior, pues no se observa en el proceso que dicho centro asistencial

---

[35] [19]*[6] Sentencia proferida el día 23 de agosto de 2001. Sección Tercera del Consejo de Estado. Expediente No. 13.133. Actor: Rafael Ángel Quiroz Herrera y otros.*

[36] [20]*[7] Sentencia proferida el día 25 de julio de 2002. Sección Tercera del Consejo de Estado. Expediente 13.680. Actor: Alfonso Roa Yánez y/o.*

[37] [21]*CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de noviembre de 2002, C.P. María Elena Giraldo Gómez, radicación No. 05001-23-24-000-1993-0288-01 (13.818), actor: Ana Lucía Reinosa Castañeda y otros.*

[38] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 28 de febrero de 2011, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.° 73001-23-31-000-1998-01371-01 (17292), actor: Liliana Villa Madrigal y otros, demandado: Municipio del Valle de San Juan.

haya adelantado averiguaciones tendientes a tratar de explicar lo que ocurrió en el acto médico obstétrico del 29 de marzo de 1998, lo cual es una omisión que en modo alguno podría redundar en indicios contrarios a los intereses de la parte demandante y que, antes bien, sirve como una señal de que lo ocurrido tuvo su origen causal en la deficiente atención médica dispensada a la madre gestante Ana Sofía Alvarado Montaño, acreditada dicha deficiencia según las consideraciones hasta este punto expuestas. Acerca de esta circunstancia, no pasa por alto la Sala que, en oportunidades recientes, se ha establecido que la ausencia de estudios *post mortem* es un indicio que señala la responsabilidad de las entidades hospitalarias. Al respecto, en la sentencia del 19 de septiembre de 2011, con ponencia de quien proyecta el presente fallo, se dijo por la Sala de la Subsección "B" de la Sección Tercera:

> *16.1.6. También es un hecho de notoria importancia el que, con posterioridad a la muerte del feto y su alumbramiento por parte de la señora Marleny Cecilia Povea Redondo, los funcionarios del Hospital "Nuestra Señora de los Remedios" no hubieran llevado a cabo acción alguna para establecer cuáles fueron los motivos por los que ese hecho se produjo, y para determinar responsabilidades en cabeza del personal médico y de enfermería que tenía a la paciente bajo su cuidado, en caso de que hubiera existido algún error por parte de éste, falencias éstas que comprometen seriamente la responsabilidad de la entidad demandada en el litigio que se está estudiando pues, como se indicará en un aparte ulterior, implica un indicio grave en contra del hospital donde sucedieron los hechos.*
>
> (…)
>
> *18.1.2. En segundo orden, como ya se ha venido refiriendo en apartes anteriores del presente fallo, el hospital accionado no llevó a cabo labor alguna tendiente a esclarecer cuáles fueron los factores clínicos que influyeron en la ocurrencia de la muerte de la criatura que la señora Marleny Cecilia Povea Redondo estaba gestando en las postrimerías del embarazo, situación que implicó que cuando la jurisdicción contenciosa requirió de un análisis científico y técnico de las circunstancias del caso, el mismo no pudiera llevarse a cabo, por cuanto que el instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses manifestó que para poder determinar las causas del óbito fetal era necesario el estudio de la placenta del cadáver del nonato fenecido, estudio éste que no llevó a cabo el hospital demandado después de ocurridos los hechos de los días 6 y 7 de diciembre de 1998*[39].

[39] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 19 de septiembre de 2011, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.° 44001-

14.5. En el orden de ideas anteriormente expuesto, acreditados como están algunos de los daños cuyo resarcimiento se persigue, así como también la falla del servicio predicable de las entidades demandadas –ISS y Hospital Universitario San Ignacio– al no elaborar pormenorizadamente la historia clínica de la demandante y al no efectuar una constante monitorización del estado de salud del feto, entonces se impone concluir que en el presente caso se encuentra configurada la responsabilidad de las demandadas, quienes deberán concurrir solidariamente[40] a sufragar el menoscabo padecido por los demandantes, cuyo monto resarcitorio se tasará en ulteriores párrafos.

15. Tal como se especificó en párrafos precedentes de esta providencia, en el presente caso se hará la **liquidación de los perjuicios** relacionados con los daños acreditados en el *sub lite*, que pueden discriminarse así: (1) Daños morales para todos los demandantes por las lesiones padecidas por la niña Angie Paola Ramírez Alvarado; y (2) daño a la salud a favor de la mencionada menor por las mismas lesiones, y también por los procedimientos médicos que *post facto* tuvo que soportar para la atención de su parálisis cerebral.

23-31-000-1999-0642-01, expediente n.° 21.350, actor: Mauricio Monroy Durán y Marleny Cecilia Povea Redondo, demandado: Hospital "Nuestra Señora de los Remedios". También en la doctrina se ha establecido la posibilidad de derivar consecuencias probatorias al hecho de que las instituciones médicas, y los médicos tratantes, no diligencien adecuadamente los documentos en los que se consignan los datos de evolución de los pacientes: "*El hecho de no efectuar la anotación respectiva podría entenderse como una simple omisión, que podría derivar acciones de carácter disciplinario, cuando se trata de profesionales de la salud que actúan como servidores públicos, al servicio de entidades del Estado; empero, esta circunstancia posteriormente puede ser utilizada como un indicio en su contra…*". Chacón Pinzón, Antonio José, "Fundamentos de Responsabilidad Médica", Bogotá (2003), página 156.

[40] En los términos establecidos en el artículo 2341 del Código Civil, según el cual: "*… si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvas las excepciones de los artículos 2350 y 2355.*" // "*Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso*".

15.1. En lo que tiene que ver con los **daños morales por las lesiones** padecidas por Angie Paola Ramírez Alvarado, encuentra la Subsección "B" que es aplicable el criterio fijado por la Sala Plena de la Sección Tercera en otra sentencia también proferida el 28 de agosto de 2014, en la cual se dice que si la lesión padecida por el afectado es "*igual o superior al 50%*", entonces la indemnización debe ser equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la persona directamente afectada, sus padres y su cónyuge[41]. En ese orden de ideas, comoquiera que la mencionada demandante sufrió una parálisis cerebral total y, además, se vio sometida a un extenso periodo de hospitalización, entonces se reconocerá en su favor una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria del presente fallo, con la salvedad de que como dicha peticionaria falleció antes de que se profiriera el presente fallo, entonces la indemnización correspondiente será reconocida en favor de su sucesión[42]. La misma suma será reconocida a favor de los padres de la mencionada niña, los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez.

15.2. Frente a la indemnización de perjuicios por el **daño a la salud** padecido por Angie Paola Ramírez Alvarado, respecto de quien no se allegó un certificado de incapacidad laboral permanente, la Sala considera que, en aras de la preservación del derecho a la igualdad, se puede acudir a la comparación con casos similares, en atención a que no resulta aplicable la tabla fijada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en otra de las sentencias que también fue proferida el 28 de agosto de 2014, en la que se dijo que la

[41]Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz, expediente n.º 31172.

[42] Así lo decidió la Sala en un caso reciente. Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera –Subsección "B", sentencia del 31 de agosto de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 27001-23-31-000-2007-00003-01 (36175), actor: Paulina Pedroza Palacios y otro, demandado: Nación-Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación.

tasación de perjuicios por el menoscabo que se viene aludiendo, debe hacerse con base en el porcentaje de incapacidad laboral[43]. Así las cosas, la Sala recurre a la comparación con el caso decidido por la Subsección "C" en la sentencia del 31 de agosto de 2015, en la cual se juzgó la responsabilidad de la administración por la parálisis cerebral padecida por otro menor de edad en el momento del parto, y en la que se reconoció al lesionado una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes como indemnización por daño a la salud representado en la aludida pérdida fisiológica[44]. Ello quiere decir que por este concepto, a favor de Érika Ramírez López se reconocerá una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria del presente fallo, como indemnización de los perjuicios surgidos del daño a la salud por ella sufrido, con la salvedad de que como dicha peticionaria falleció antes de que se profiriera el presente fallo, entonces la indemnización correspondiente será reconocida en favor de su sucesión[45].

16. Ahora bien, tal como se ha decidido en casos similares al de autos[46], observa la Sala que en el presente caso es procedente el decreto de algunas **medidas no pecuniarias de satisfacción y no repetición**, pues se juzga un caso en el que se produjeron serias afectaciones a los derechos fundamentales de Angie Paola Ramírez Alvarado, quien durante su nacimiento padeció una encefalopatía

---

[43] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, expediente n.º 31170, demandante: Luis Ferney Isaza Córdoba.

[44] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "C", sentencia del 10 de septiembre de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 05001-23-31-000-1991-06952-01 (29590), actor: María Geni González y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales.

[45] *Ibídem*, nota al pie n.º 40.

[46] Al respecto pueden verse, entre otras, las siguientes sentencias de la Subsección "B": Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 28 de octubre de 2013, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.º 05001-23-31-000-1997-02460-01 (29246), actor: Jacqueline Tamayo López, demandado: Instituto Nacional de Seguros Sociales; de la misma Sala la sentencia del 30 de octubre de 2013, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.º 08001-23-31-000-1991-06344-01 (22076), actor: Aracely Cardona Guerrero, demandado: Instituto de Seguros Sociales –ISS–.

hipóxica isquémica que derivó en una parálisis cerebral. Por ello se ordenará lo siguiente:

16.1. Dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, cada uno de los representantes legales de las demandadas presentará separadamente y por escrito unas disculpas[47] expresas y detalladas acerca de las fallas y faltas que se cometieron durante la prestación del servicio médico dispensado a la madre gestante Ana Sofía Alvarado Montaño. Dicho desagravio se hará con la previa autorización de la mencionada señora y de acuerdo con los lineamientos que por ella sean aceptados.

16.2. Con el fin de garantizar que situaciones como las del *sub judice* no se repitan, se exhortará al Ministerio de Salud para que, si no lo ha hecho, adopte medidas conducentes a reforzar el respeto a la dignidad de la mujer en el marco de la atención gineco obstétrica, así como al respeto de su integridad física y a la consolidación de la conciencia de que la mujer es sujeto de especial protección. Para tal efecto, se librará el oficio correspondiente, acompañado de una copia de la presente sentencia.

VI. Conclusión

[47] Tal como lo ha concebido la Sala en los casos similares por ella decididos. Ver al respecto la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, sentencia del 28 de mayo de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 66001-23-31-000-1998-00217-01 (31307), actor: Érika Ramírez López y otros, demandado: Servicio Seccional de Salud de Risaralda y otros. En el *sub lite* se utiliza la acepción del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, según la cual se entiende por 'disculpa' una "*… petición de perdón por haber cometido una falta…*".

17. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, dado que se demostraron los elementos esenciales que estructuran la responsabilidad solidaria a cargo de las demandadas –Instituto de Seguros Sociales y Hospital Universitario San Ignacio–, entonces será procedente modificar la sentencia de primera instancia de acuerdo con los lineamientos de condena explicados en los párrafos precedentes.

VII. Costas

18. El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que, para que sea procedente una condena en costas respecto de alguna de las partes intervinientes dentro del proceso, es necesario que se observe una conducta temeraria por parte de estas en relación con el ejercicio de sus derechos de acción y de defensa. Al respecto, el artículo 74 del Código de Procedimiento Civil establece que hay temeridad o mala fe cuando es manifiesta la ausencia de fundamento legal de lo que se pide[48].

18.1. En el caso concreto, observa la Sala que se encuentra evidenciada una conducta temeraria por parte de los demandantes al haber solicitado la indemnización de los perjuicios materiales relacionados con la atención médica que tuvieron que prestar a la menor Angie Paola Ramírez Alvarado, alegación que resultó ser abiertamente falsa y desleal pues, según quedó demostrado dentro del proceso, los padres de la mencionada niña la abandonaron y, por ese mismo motivo, no tuvieron que pagar gasto alguno relacionado con su cuidado

[48] Se refiere como precedente en este punto, la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "A"–, sentencia del 16 de agosto de 2012, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, radicación n.º 25000-23-26-000-1999-00395-01 (24687), actor: Martha Yolanda Quintero Rodríguez, demandado: Distrito de Bogotá.

sanitario, el cual corrió enteramente a cargo de las entidades demandadas y del Instituto Colombiano de Seguros Sociales –ISS–. Y, además, la mencionada petición se hizo a sabiendas de su falta de asidero fáctico, pues el abandono de la fallecida niña fue aceptado por los demandantes en las argumentaciones que expusieron en el recurso de apelación adhesiva que formularon.

19. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección "B"–, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

MODIFÍCASE la sentencia apelada, esto es, la proferida el 31 de enero de 2007 por la Sección Tercera –Subsección "B"– del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLÁRASE solidariamente responsables al Instituto de Seguros Sociales –ISS– y al Hospital Universitario San Ignacio, de los daños sufridos por los demandantes con ocasión de la atención médica dispensada a Ana Sofía Alvarado Montaño los días 28 y 29 de marzo de 1998.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDÉNASE** solidariamente al Instituto de Seguros Sociales –ISS– y al Hospital Universitario San Ignacio, a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

A) A favor de la sucesión de la niña Angie Paola Ramírez Alvarado la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al

momento de la ejecutoria del presente fallo, por concepto de perjuicios morales. Por el mismo concepto, para cada uno de los señores Ana Sofía Alvarado Montaño y Fabio Uriel Ramírez Pérez, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo.

B) A favor de la sucesión de Angie Paola Ramírez Alvarado, por concepto de indemnización de perjuicios por daño a la salud, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo.

TERCERO: Como medidas no pecuniarias de satisfacción y no repetición **ORDÉNASE** lo siguiente:

A) Dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, cada uno de los representantes legales de las demandadas presentará separadamente y por escrito unas disculpas expresas y detalladas acerca de las fallas y faltas que se cometieron durante la prestación del servicio médico dispensado a Ana Sofía Alvarado Montaño. Dicho desagravio se hará con la previa autorización de la mencionada demandante y de acuerdo con los lineamientos que por ella sean aceptados.

B) Con el fin de garantizar que situaciones como las del *sub judice* no se repitan, **EXHÓRTASE** al Ministerio de Salud para que, si no lo ha hecho, adopte medidas conducentes a reforzar el respeto a la dignidad de la mujer en el marco de la atención gineco obstétrica, así como al respeto de su integridad física y a la consolidación de la conciencia de que la mujer es sujeto de especial protección. Para tal efecto, por Secretaría de la Sección Tercera, **LÍBRESE** el correspondiente oficio dirigido a la mencionada

entidad con una copia del presente fallo.

CUARTO: CONDÉNASE EN COSTAS a la parte demandante. **TÁSENSE** por Secretaría de la Sección.

QUINTO: Por secretaría **EXPÍDANSE** copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, las cuales se entregarán a quien acredite estar actuando como apoderado judicial dentro del proceso.

SEXTO: En firme este proveído, devuélvase el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Sala

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado
(impedido)

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado