



República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Sala de Decisión

Magistrada Ponente: María Janeth Parra Acelas

Arauca, Arauca, doce (12) de marzo de dos mil veinte (2020)

Radicado N° : 50001 33 31 001 2011 00527 01
 Demandante : Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra
 Demandado : Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, Saludcoop EPS, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, Centro de Atención Puerto Concordia, E.S.E. Primer Nivel Departamental
 Medio de control : Reparación directa
 Providencia : Sentencia de segunda instancia

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la sentencia proferida el 27 de febrero de 2018 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1. **La demanda.** Leidy Carolina Piracoa Martínez y Aracelly Piracoa, instauraron demanda de reparación directa en contra del Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, Saludcoop EPS, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, Centro de Atención Puerto Concordia, E.S.E. Primer Nivel Departamental (fls. 1-112, c.1).

1.1.1. Dentro de los **hechos** que se invocan, relató que la neonata Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa (qepd) es hija de Leidy Carolina Piracoa Martínez y nieta de Aracelly Piracoa Martínez.

Informó que estaba afiliada al sistema de Salud contributivo con la E.P.S. SALUDCOOP, entidad que le prestó servicios en promoción y prevención durante todo el ciclo de su embarazo.

Afirmó que ingresó al Centro de Atención Puerto Concordia E.S.E. Departamental, del municipio de Puerto Concordia Meta, el día 22 de septiembre de 2009, aproximadamente a las 2:00 p.m., al presentar trabajo de parto.

Aseveró que dio a luz a un bebé de sexo femenino a quien fue necesario practicarle maniobras de reanimación.

Expresó que fue remitida en ambulancia a la E.S.E. Hospital San José en el municipio de San José del Guaviare Departamento de Guaviare, al presentar asfixia perinatal severa.

Refirió que la menor es recibida a las cuatro horas de nacida en el servicio de urgencias del Hospital San José del Guaviare, esto es el 23 de septiembre a la 1:15 a.m., donde se le realizó examen físico y le diagnostican insuficiencia respiratoria severa.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

Manifestó que en la nota médica del 23 de septiembre del 2009, a las 7:18 a.m., el médico describe la necesidad de remisión de la paciente a III nivel de pediatría ante la ausencia de este servicio especializado en la institución.

Sostuvo que el 24 de septiembre de 2009, a las 3:50 a.m. en nota médica manifiesta la evolución de la menor en la que relata el deterioro progresivo, paro respiratorio y el fallecimiento.

Advirtió que la atención médica y especializada proporcionada a la menor en la E.S.E. Hospital San José del Guaviare fue deficiente, porque las condiciones de salud que presentaba la neonata ameritaban la remisión urgente a un tercer nivel de complejidad.

Mencionó que son múltiples las fallas presentadas en el hospital de segundo nivel de San José del Guaviare, por falta de un pediatra, laboratorios, medicamentos (ranitidina), incubadora especial y cámara cefálica para oxígeno, lo que trunco la oportunidad de vida de la recién nacida.

Agregó que trascurrieron veinticuatro horas desde la indicación de remisión urgente al tercer nivel hasta el fallecimiento de la recién nacida, configurándose fallas de las autoridades (ente territorial), asegurador (E.P.S.) y la Red Obligatoria de Servicios de Salud.

Adujo que existen múltiples errores, omisiones y negligencia por parte de la E.S.E. Hospital San José del Guaviare, E.S.E. de primer nivel del departamento del Meta - Centro de Atención Puerto Concordia - E.S.E. departamental que no permitieron darle una oportunidad de vida a la recién nacida, señaló que desde el punto de vista médico-científico, las opciones de vida de la menor eran viables, que una prueba fehaciente lo constituye el tiempo que perduró luchando para sobreponerse.

Indicó que la Secretaría de Salud del Departamento del Guaviare, es responsable por no ejercer un control más estricto sobre el centro Hospitalario E.S.E. Hospital San José del Guaviare, para evitar este tipo de situaciones en las cuales la falla médica es evidente, al ser esta la entidad encargada de tales funciones.

1.1.2. Como pretensiones solicitó lo siguiente:

«DECLARACIONES Y CONDENAS:

PRIMERA.- Que se declare que la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE, DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE - SECRETARIA DE SALUD DEL GUAVIARE, SALUDCOOP E.P.S., E.S.E. DE PRIMER NIVEL DEL DEPARTAMENTO DEL META - CENTRO DE ATENCIÓN PUERTO CONCORDIA - E.S.E. DEPARTAMENTAL, DEPARTAMENTO DEL META - SECRETARIA DE SALUD DEL META, son solidariamente responsables patrimonial y administrativamente de los perjuicios morales, materiales y daños a la vida de relación sufridos por las demandantes, con los deficientes diagnósticos, intervenciones médicas y hospitalarias realizadas a la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, desde el 22 hasta el 24 de septiembre de 2009 y que conllevaron a su muerte el día 24 de septiembre de 2009.

SEGUNDA.- Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE, DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE - SECRETARIA DE SALUD DEL GUAVIARE, SALUDCOOP E.P.S., E.S.E. DE PRIMER NIVEL DEL DEPARTAMENTO DEL META - CENTRO DE ATENCIÓN PUERTO CONCORDIA - E.S.E. DEPARTAMENTAL DEPARTAMENTO DEL META - SECRETARIA



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

DE SALUD DEL META (sic), a pagar como perjuicios morales a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

A LEIDY CAROLINA PIRACOA MARTINEZ, en calidad de madre de la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, el equivalente a 150 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de la sentencia o auto que apruebe la conciliación.

A ARACELLY PIRACOA MARTÍNEZ, en calidad de abuela materna de la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de la sentencia o auto que apruebe la conciliación.

TERCERA.- Que se condene a la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE, DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE - SECRETARIA DE SALUD DEL GUAVIARE, SALUDCOOP E.P.S., E.S.E. DE PRIMER NIVEL DEL DEPARTAMENTO DEL META - CENTRO DE ATENCIÓN PUERTO CONCORDIA - E.S.E. DEPARTAMENTAL, DEPARTAMENTO DEL META - SECRETARIA DE SALUD DEL META, a pagar por daños a la vida de relación a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

A LEIDY CAROLINA PIRACOA MARTINEZ, en calidad de madre de la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, el equivalente a 100 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de la sentencia o auto que apruebe la conciliación.

A ARACELLY PIRACOA MARTÍNEZ, en calidad de abuela de la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, el equivalente a 80 salarios Mínimos mensuales legales vigentes, para la fecha de la sentencia o auto que apruebe la conciliación.

CUARTA.- Que se condene a la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE, DEPARTAMENTO DEL GUAVIARE - SECRETARIA DE SALUD DEL GUAVIARE, SALUDCOOP E.P.S., E.S.E. DE PRIMER NIVEL DEL DEPARTAMENTO DEL META - CENTRO DE ATENCIÓN PUERTO CONCORDIA - E.S.E. DEPARTAMENTAL, DEPARTAMENTO DEL META - SECRETARIA DE SALUD DEL META, a reconocer y pagar por perjuicios materiales (traducidos en daño emergente y lucro cesante) a la señora LEIDY CAROLINA PIRACOA MARTINEZ, en calidad de madre de la neonata YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, los cuales estimo en una suma superior a CIENTO MILLONES DE PESOS (\$100.000.000,00) MCTE., teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación:

a.- La edad de tres (3) días de nacida, que tenía YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, para la fecha de su fallecimiento.

b.- La edad de 19 años que tenía la señora LEIDY CAROLINA PIRACOA MARTINEZ, madre de YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, para la fecha del fallecimiento de ésta.

c.- La vida probable de YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOA, y de su señora madre LEIDY CAROLINA PIRACOA MARTINEZ, según las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Bancaria.

d- La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Consejo de Estado teniendo en cuenta además, la indemnización debida o consolidada y la futura.

e.- Se actualice la condena según la variación porcentual del índice de precios al consumidor existente entre el 24 de septiembre de 2009 y el que exista cuando se produzca el auto que apruebe la conciliación. (...)¹

¹ Las transcripciones que se incluyen en esta sentencia, así están escritas en el texto del que se tomaron; por lo tanto, los errores, imprecisiones y resaltados son del original, y con este aviso general, no se hará la advertencia específica cada vez que se amerite un (sic), para evitar su inútil y prolífica repetición; no obstante, se advierte que de algunas citas se suprimen notas de pie de página, por lo cual o no aparecen todas las del texto o las que aparecen no siempre tienen el mismo número que registra la sentencia o el documento que se transcribe.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

1.2. La contestación de la demanda.

1.2.1. Saludcoop EPS se pronunció en el término de la contestación de la demanda (fls. 139-152, c.1), manifestando su oposición a las pretensiones esgrimidas en el escrito introductorio del proceso. Aceptó hechos, negó otros y expresó que algunos no le constaban.

Afirmó que no es procedente la declaratoria de responsabilidad en su contra, por cuanto no prestó de manera directa los servicios médicos y asistenciales requeridos por la neonata, puesto que la prestación se realizó a través de los profesionales de la salud seleccionados y contratados por la institución prestadora de salud - IPS incluida en la red de prestadoras conformada por la EPS, red de IPS.

Propuso como excepciones las denominadas «caducidad de la acción», «inexistencia de participación y responsabilidad de Saludcoop EPS», «cumplimiento de las obligaciones por parte de Saludcoop EPS para con su afiliada», «inexistencia de solidaridad entre EPS e IPS», «necesidad de la prueba de la culpa» y «excesiva tasación de pretensiones».

1.2.2. El departamento del Guaviare contestó la demanda de manera oportuna (fls. 163-169, c.1), allí expresó su oposición a la prosperidad de las pretensiones. Admitió hechos, negó otros y que los demás debían ser probados.

Formuló como excepciones «falta de legitimación por pasiva por parte de la gobernación del departamento del Guaviare» y «ausencia de responsabilidad fáctica».

1.2.3. La Empresa Social del Estado del departamento del Meta E.S.E. Solución Salud, se manifestó dentro del plazo otorgado (fls. 203-208, c.1), declaró su oposición a todas las pretensiones de la demanda, aceptó algunos hechos, no admitió otros y que algunos no le constaban.

Enunció como excepciones «inexistencia de responsabilidad de la Empresa Social del Estado del Departamento del Meta E.S.E. "Solución Salud"», «responsabilidad personalísima de los agentes (médicos) y falta de legitimación en la causa por pasiva» y «caducidad de la acción».

1.2.4. El departamento del Meta dio respuesta a la demanda en el término establecido en la Ley (fls. 216-222, c.1), oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda. Indicó que en cuanto a los hechos que en su mayoría no le constaban y otros los aceptó.

Esgrimió la independencia de la E.S.E. Solución Salud encargada del Centro de Salud de Puerto Concordia del departamento del Meta, al tratarse aquella de una entidad dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, por lo que es esta la que debe responder por las actuaciones derivadas de la prestación del servicio.

Presentó la excepción «falta de legitimación en la causa por pasiva».

1.2.5. La E.S.E. Hospital San José del Guaviare emitió respuesta dentro del plazo legal concedido (fls. 224-230, c.1). Enunció su oposición total a las pretensiones de la



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

demanda, dio por cierto algunos hechos, negó otros, mientras que los demás no le constaban.

Expuso como excepciones «inexistencia de falla en el servicio médico» y «improcedencia de responsabilidad objetiva».

1.3. La sentencia apelada. Mediante providencia del 27 de febrero de 2018 (fls. 645-663, c.2), el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Determinó en relación con el daño sufrido por las demandantes, que se encuentra debidamente acreditada con la historia clínica la muerte de la neonata de Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa, ocurrida el día 24 de septiembre de 2009.

Precisó que está acreditada la falla del servicio médico prestado a la madre de la neonata al momento del parto, lo que incidió en el estado de salud de la menor al momento de su nacimiento, debido a lo prolongado de la fase expulsiva de ésta, por lo que declaró responsabilidad de la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud, al ser la entidad a la que pertenece el Centro de Salud de Puerto Concordia.

Estableció respecto al Hospital San José del Guaviare E.S.E. que para el momento de los hechos tenía habilitado el servicio de UCI neonatal y de pediatría, sin embargo no funcionaba a pesar de haberse autorizado desde el año anterior, por lo que se apartó del dictamen médico rendido en el proceso, puesto que éste sólo se fundamentó en la historia clínica, sin tener en cuenta las demás pruebas recaudadas, que informan de los pormenores relacionados con la distancia del lugar de los hechos de otro centro hospitalario y los servicios habilitados al lugar donde fue remitida la menor, motivo por el cual lo declaró responsable.

Indicó en relación con la Secretaría de Salud del departamento del Meta, que se realizaron visitas de inspección de verificación de las condiciones de habilitación, en los años 2007 y 2012 a la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud, que tenía habilitado obstetricia, servicios que fueron prestados a la neonata, razón por la que no atribuyó responsabilidad a dicho ente territorial.

Puntualizó en torno a la Secretaría de Salud del departamento del Guaviare que no hay pruebas que evidencien el cumplimiento de las obligaciones de inspección y vigilancia que le compete de conformidad con la ley, con respecto al Hospital San José del Guaviare E.S.E., toda vez que tenía habilitados los servicios de cuidado intensivo neonatal y de cuidado intensivo pediátrico, no obstante para la época de los hechos no contaba con pediatra, neonatólogo y equipos para atender la urgencia presentada con la neonata en el mes de septiembre de 2009, le imputó responsabilidad.

Sostuvo que Saludcoop EPS no era la entidad que tenía afiliada a la madre de la neonata, de acuerdo al material probatorio se observó que para la época de los hechos estaba asegurada por la EPS CAJACOPI, además adujo que no está demostrada la participaciones en los hechos objeto del litigio, por ende no le imputó responsabilidad.

Reconoció perjuicios morales a favor de Leidy Carolina Piracoa Martínez una indemnización equivalente a 100 smmlv y para Aracelly Piracoa Martínez 50 smmlv.

Negó la indemnización del perjuicio daño a la vida en relación, al mencionar que el concepto fue abandonado por el Consejo de Estado por el denominado alteración grave



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

de las condiciones de existencia, mencionando que la víctima directa tiene derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, por lo que no accedió a la solicitud de indemnización pedida en este sentido.

De igual forma, no accedió a las pretensiones indemnizatorias por los perjuicios materiales, pues aseveró que el daño emergente solicitado no fue acreditado en el plenario, mientras el lucro cesante se negó bajo el argumento que la neonata falleció dos días después de haber nacido, por lo que no podía inferirse que habría de laborar y ayudar al sostenimiento de su madre, al tratarse de un hecho futuro e incierto.

1.4. El recurso de apelación.

1.4.1. Los demandantes impugnaron la sentencia de primera instancia (fls. 665-670, c.3).

Solicitó que se modificara y adicionara la sentencia del Juez de primer grado, al tener inconformidad por el no reconocimiento de los perjuicios bajo los rubros de daño a la relación vida y materiales.

Insistió en lo concerniente al daño a la vida relación que es independiente con respecto a cualquier otro tipo de daño, bien sea material o inmaterial. Agregó que los familiares de la neonata, se vieron afectados al no poder compartir con su ser querido aquellos placeres que ofrece la vida, la alegría de ver crecer la niña, jugar con ella, y que es allí donde se produce una necesidad de compensar a sus familiares, pues son los perjudicados con la pérdida del ser querido y por consiguiente es un daño antijurídico que debe ser reparado en su integridad.

Aseguró que no se tuvo en cuenta que la neonata llegaba a un hogar que contaba con el cuidado que requiere un niño, hogar que había planificado como sería el futuro de la niña, que se educaría para enfrentar el futuro y de esta manera generar sus propios ingresos, motivo por el que sería una persona productiva y brindaría apoyo económico a sus padres.

1.4.2. La Empresa Social del Estado del departamento del Meta E.S.E. Solución Salud recurrió la sentencia de primer grado (fls. 679-674, c.3).

Adujo que no se encuentran probados los elementos de la responsabilidad como son el daño, la falla en el servicio médico y el nexo de causalidad.

Señaló en cuanto al daño que la neonata fue atendida en varias instituciones hospitalarias, entre ellas el Centro de Atención Puerto Concordia, por ende no está acreditado este elemento.

Esbozó frente a la falla del servicio médico que se encuentra acreditado que la atención oportuna a la neonata por parte de éste, conforme se advierte en la historia clínica el servicio fue brindado acorde a los protocolos establecidos para tales eventos, así como para los centros del primer nivel de atención, al igual que los lineamientos del artículo 3 del Decreto 412 de 1992 referido a la atención inicial de urgencias.

Finalizó que al no existir falla en el servicio médico no se configura el nexo causal para que se estructuren los elementos que integran la responsabilidad.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

1.4.3. El departamento del Guaviare presentó recurso de apelación (fls. 675-678, c. 3), sin embargo fue declarado desierto por el *a quo* al no haber comparecido a la audiencia de conciliación (fl. 706, c.3).

1.5. Trámite procesal de segunda instancia. Se admitió el recurso de apelación (fl. 5, c. Tribunal) y ordenó correr traslado para alegatos y concepto (fl. 9, c. Tribunal).

1.6. Alegatos de conclusión

1.6.1. La Empresa Social del Estado del departamento del Meta E.S.E. Solución Salud, reiteró los argumentos de la apelación (fls. 11-13, c. Tribunal).

1.6.2. Los demandantes, se pronunciaron en esta oportunidad procesal, reiteraron los argumentos de la impugnación (fls. 14-16, c. Tribunal).

1.6.3. El departamento del Guaviare alegó de conclusión (fl. 17, c. Tribunal).

Mencionó que debe ser negada las solicitudes de modificación de la sentencia por parte de los demandantes, por cuanto expresó que existe una línea jurisprudencial clara en la que en materia de perjuicios solo pueden ser reclamados por la víctima directa.

Aseveró respecto a la petición de los demandantes frente al daño emergente y lucro cesante que no debe prosperar, lo anterior porque no se cumplió con la carga de la prueba.

1.7. El concepto del Ministerio Público. El Ministerio Público no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir de fondo el presente proceso judicial.

2.1. Competencia. Este Tribunal es competente para resolver el recurso de apelación formulado por la demandada en contra de la sentencia del 30 de agosto de 2018 proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, de conformidad con lo previsto en el artículo 133.1 del C.C.A. y lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019.

2.1.1. Régimen jurídico aplicable. Teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 31 de mayo de 2012 (fl. 41, c. 1), el proceso debe tramitarse de acuerdo con las disposiciones procesales vigentes para esa fecha, es decir, como fue interpuesta con anterioridad al 2 de julio de 2012, fecha en que comenzó a regir el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo², corresponde a las contenidas en la normativa anterior, el Código Contencioso Administrativo.

Cabe agregar, que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Auto de 25 de junio de 2014³, determinó que el Código General del Proceso, por regla general, para los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso

² En virtud de lo dispuesto en su artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, que prevé: "Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a [su] vigencia (...)".

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de 25 de junio de 2014, exp. 49299.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

Administrativo, entró a regir a partir del 1 de enero de 2014, en consecuencia los casos iniciados con anterioridad a tal fecha continuarán tramitándose con sujeción a las normas del Código de Procedimiento Civil, tal como lo disponía el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo⁴.

Por lo tanto, en consideración a la fecha de presentación de la demanda, al caso concreto le resultan aplicables las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y, en los aspectos no regulados y que no resulten contrarios a la naturaleza de los procesos de esta jurisdicción, se aplicará el Código de Procedimiento Civil.

2.2. Problema jurídico. Consiste en establecer si procede revocar, modificar o confirmar la sentencia de primera instancia, atendiendo a los planteamientos del recurso de apelación de la parte demandante.

2.3. Aspectos normativos y jurisprudenciales del asunto bajo examen.

2.3.1. Del régimen de responsabilidad del Estado. Establece la Constitución Política en el artículo 90 el régimen de responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos a cargo del Estado, denominada por la jurisprudencia y la doctrina como la «cláusula general de responsabilidad del Estado», al disponer que:

«Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste».

En cuanto a dicha cláusula general de responsabilidad, la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado⁵ ha sostenido que a partir del precepto Superior la responsabilidad estatal tiene como fundamento dos elementos que la estructuran, de un lado el daño antijurídico y por el otro la imputación:

«A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, el Estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En efecto, dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) El daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración, "sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad". Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que "la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable".

Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que "consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar". En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la "atribución de la respectiva lesión"; en consecuencia, "la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o

⁴ Artículo 267. En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

⁵ CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 22 de octubre de 2015. MP. Olga Mérida Valle De La Hoz. Radicación: 25000-23-26-000-2001-02416-01(30293).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política». (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

Así, conforme al referido mandato constitucional, cuando se esté ante un daño antijurídico imputable por acción u omisión a las autoridades públicas, debe responder patrimonialmente el Estado, por ende las personas afectadas tienen a su disposición los mecanismos legales que ofrece el ordenamiento jurídico para satisfacer aquellos perjuicios de los que han sido sujetos y no tenían la obligación de soportar.

Entre dichas herramientas legales se encuentra la acción de reparación directa, contemplada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo —norma aplicable en atención a que la demanda fue interpuesta antes de la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que por virtud del artículo 308⁶ de este compendio normativo, debe supeditarse a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo—, siendo este el mecanismo judicial idóneo para buscar la reparación del daño ocasionado por el Estado como consecuencia de hechos, omisiones, operaciones administrativas, ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa.

Por su parte el Consejo de Estado⁷, ha sostenido en relación con los regímenes de responsabilidad del Estado que:

«En lo que se 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 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.

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, tal y como se explicó previamente en esta sentencia».

Así las cosas, conforme al criterio jurisprudencial expuesto, en aquellos eventos en que deban dirimirse conflictos suscitados por responsabilidad del Estado con ocasión de daños que deriven de supuestos de hecho que guarden semejanzas, no necesariamente han de ser resueltos bajo las mismas reglas del régimen de responsabilidad, pues le corresponde al Juez en ejercicio de su autonomía, determinar de acuerdo al caso

⁶ Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.

⁷ CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 19 de abril de 2012. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

concreto el título de imputación que justifica su aplicación en atención a las situaciones fácticas y jurídicas que emanan del sometido a estudio.

2.3.2. El daño antijurídico. El concepto de daño antijurídico no tiene una definición legal expresa, sin embargo, en términos generales la concreción jurisprudencial que respecto de él ha realizado el Consejo de Estado permite entenderlo como aquél menoscabo a un interés jurídico tutelado de la persona que no está en el deber jurídico de soportar.

Precisa el Consejo de Estado⁸ al enunciar el concepto de daño antijurídico que:

«Sobre la noción de daño antijurídico, ha dicho la jurisprudencia, que “equivale a la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en obligación de soportar (...)”⁹. En consecuencia, “sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico, es decir no está en la obligación de soportar porque la normativa no le impone esa carga”¹⁰».

Por otra parte, cuando dentro de un proceso judicial se ventile la responsabilidad extracontractual del Estado, el primer elemento que se debe acreditar para poder continuar con el estudio de los demás aspectos que componen la responsabilidad Estatal (imputabilidad y nexo causal), es que se encuentre plenamente demostrado la ocurrencia del daño antijurídico.

Es entonces a partir de la constatación en el proceso judicial de la existencia de un daño que tenga la connotación de antijurídico, que pueda tener lugar el estudio del otro elemento que estructura la responsabilidad Estatal, como es el título de imputación aplicable al caso sometido a estudio, de ahí que frente a la ausencia o inexistencia del daño no habrá lugar a declarar la responsabilidad administrativa del Estado en los procesos tramitados ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En efecto, así lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado¹¹:

«Respecto del primer elemento anotado, es decir, de la existencia de un daño, se ha de precisar que, conforme a la jurisprudencia de la Sala, aquél constituye el fundamento mismo de la responsabilidad, de suerte que “si no hay daño no hay responsabilidad” y “sólo ante su acreditación, hay lugar a explorar la imputación del mismo al Estado”.

En este sentido, es claro que a la luz del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, corresponde a la parte demandante probar los supuestos de hecho sobre los que fundamenta su pretensión de reparación, para lo cual, como ya se indicó, en primer lugar, habrá de demostrarse la existencia del daño y su carácter de antijurídico.

De este modo, “... la sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso. Se recuerda que de conformidad con el régimen de responsabilidad vigente, el daño no se presume, de

⁸ CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 14 de septiembre de 2017. MP. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación: 08001-23-31-000-1998-12677-01(44657).

⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencias de 13 de julio de 1993, Exp. 8163, C.P. Juan de Dios Montes, de 13 de abril de 2000, Exp. 11.892, C.P. Ricardo Hoyos Duque, de 30 de noviembre de 2000, Exp. 11.955, C.P. María Elena Giraldo Gómez, y de 28 de abril de 2010, Exp. 18.478, C.P. Enrique Gil Botero, entre otras.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1º de febrero de 2012, Exp. 20.106, C.P. Enrique Gil Botero

¹¹ CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 5 de abril de 2017. MP. Hernán Andrade Rincón. Radicación: 25000-23-26-000-2009-00515-01(44920).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

manera que quien alega su ocurrencia debe probarlo". (Se destaca)». Se han eliminado los pie de página del texto original.

De tal manera, para que pueda darse la reparación de los daños que son imputables al Estado, la base fundamental para que prospere el *petitum* del demandante en el proceso judicial que se haya entablado en contra de una entidad pública, es estrictamente necesario e indispensable evidenciar el acaecimiento del daño antijurídico, puesto que es el requisito sin el cual no podrá darse paso a los demás presupuestos inherentes al régimen de responsabilidad en el cual se amparan las pretensiones, esto es, si se trata de un régimen objetivo o subjetivo de responsabilidad Estatal, pues conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado¹² el daño indemnizable debe tener las características de cierto, personal y directo.

2.3.3. Del régimen de responsabilidad por actividad médica. Sobre el particular la jurisprudencia del Consejo de Estado no ha sido pacífica, ya que inicialmente ésta se estudiaba bajo el régimen subjetivo de falla probada del servicio, por lo que se exigía al demandante que para que prosperaran sus pretensiones probara la falla sin que hubiese lugar a alguna presunción.

Posteriormente se adoptó el criterio de la presunción de falla en el servicio, por lo que la prueba de haber actuado con diligencia y cuidado recaía en el demandado, toda vez que se consideraba que el médico tenía la capacidad de resolver las inquietudes por sus procedimientos.

Seguidamente se trasladó al análisis bajo el amparo de la teoría de la carga dinámica de la prueba, estableciéndose entonces que el Juez era el encargado de señalar en cada caso quien estaba en mejores condiciones de probar si existió o no la falla.

Finalmente, la jurisprudencia retornó al primer estadio del estudio de la responsabilidad, es decir a la falla probada, respecto de la cual el órgano de cierre de esta Jurisdicción ha establecido¹³ que:

«El régimen aplicable al juicio de responsabilidad por falla médica ha variado en la jurisprudencia de esta Corporación a lo largo de los años. Adelantado inicialmente bajo el régimen de falla probada del servicio; adelantado más tarde conforme a los supuestos de la falla presunta del servicio, y sometido después a los lineamientos teóricos de la carga dinámica de la prueba, a partir del año 2006 ha estado sujeto al régimen de falla probada del servicio, de modo que en la actualidad, quien demande la reparación de un daño ocasionado como consecuencia del acto médico soporta la carga de probar, no solo la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda». Se han eliminado las citas de pie de página del texto original)

En este sentido, el régimen de imputación que actualmente ha venido desarrollado el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado es la falla probada del servicio, por lo que es al demandante a quien le corresponde demostrar, con cualquiera de los medios de prueba legalmente aceptados, aquellos elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual del Estado con ocasión de los daños antijurídicos producidos por la actividad médica.

¹² CE. Secc. III. Subsección A. Sentencia del 11 de julio de 2019. MP. María Adriana Marín. Radicación: 25000-23-26-000-2007-00382-01(48425).

¹³ CE. Secc. III. Subsección C. Sentencia del 29 de abril de 2019. MP. Jaime Enrique Rodríguez Navas. Radicación: 23001-23-31-000-2009-00180-01(55350).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

2.3.4. La pérdida de oportunidad. El Consejo de Estado se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre la figura jurídica de la pérdida de la oportunidad en la responsabilidad extracontractual del Estado, señalando en esencia que se estructura en aquellos eventos en los que una persona se encontraba en la posibilidad de obtener un beneficio, provecho o ganancia o evadir un menoscabo, circunstancia que es impedida de forma definitiva por la actuación u omisión de un tercero, generándose de tal modo la incertidumbre de la realización del beneficio, y a la vez causándose la certeza de haber perdido irreversiblemente la posibilidad de una ventaja.

Así entonces, la pérdida de la oportunidad se erige en un interés jurídico para el afectado que lo habilita para solicitar su resarcimiento ante la administración del Justicia, al ver frustradas por conductas antijurídicas sus legítimas expectativas de haber obtenido una situación favorable a sus propósitos.

El Consejo de Estado¹⁴ ha puntualizado sobre este tema que:

«40. La naturaleza de la pérdida de oportunidad ha sido objeto de pronunciamientos por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo en no pocas ocasiones. Tradicionalmente se ha estudiado desde dos ópticas: una, que considera que la pérdida de oportunidad se consolida como un "daño autónomo", y otra, que afirma que el estudio de esta figura debe realizarse en sede del análisis del nexa causal.

41. Recientemente, esta Subsección se pronunció sobre el tema, en el sentido en que entendió esta figura como daño, con identidad y características propias, cuyo colofón es la vulneración de una expectativa o interés legítimo, la cual debe ser reparada. Así, desde la óptica del daño se erige la pérdida de una oportunidad como la lesión a un interés jurídico tutelado y, en esa medida, para su configuración es necesario que se trate de la pérdida de una oportunidad seria.

42. La oportunidad perdida debe contar con un grado de suficiencia que permita concluir que, la acción u omisión de la autoridad pública generadora de daño, disminuyó la probabilidad de ganar o, aumentó la de perder, de manera relevante para el derecho. Lo anterior obedece al concepto mismo de interés legítimo, en el que se fundamenta la pérdida de oportunidad como daño, en la medida en que debe tratarse de una posición de ventaja reservada para el titular del interés; por lo anterior, esa oportunidad debe contar con unos mínimos de relevancia jurídica, que permitan calificarla como valiosa o real.

43. Para el efecto, este daño debe cumplir con los siguientes requisitos: En primer lugar, el resultado debe ser aleatorio, esto es, incertidumbre respecto a si el beneficio se iba a conseguir o si el perjuicio se iba a evitar; segundo, la certeza respecto de la oportunidad propiamente dicha, es decir que, en ausencia del hecho dañoso, la víctima habría mantenido intacta la expectativa de obtener un provecho o de evitar un perjuicio; finalmente, que la oportunidad de evitar esa aminoración o de obtener un provecho, se extinguió de manera irreversible para la víctima, toda vez que, si la ventaja aún era susceptible de ser lograda o el perjuicio de ser evitado, se estaría en presencia de un daño eventual.

44. Por lo anterior, la pérdida de oportunidad como daño, tiene dos componentes: uno, de certeza en relación con la existencia de una expectativa real, relevante para el derecho; y otro, relacionado con la incertidumbre de obtener la ganancia esperada o de evitar el perjuicio. De donde, es el primer componente el que fundamenta no solo el carácter cierto del daño, sino que es el insumo para determinar la reparación del mismo.» (Se han eliminado las citas de pie de página del texto original).

¹⁴ CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 10 de abril de 2019. MP. Alberto Montaña Plata. Radicación: 25000-23-26-000-2005-01794-01(40916).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

En este de orden de ideas, la pérdida de la oportunidad ha sido tratada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como un daño cualificado, al establecer que se presenta como un daño autónomo que merece un tratamiento especial al momento de ser estudiado en sede judicial contenciosa administrativa, el cual puede ser indemnizado. De igual forma, este tipo de daño se encuentra constituido por tres elementos a saber i) falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado, ii) certeza de la existencia de una oportunidad y iii) pérdida definitiva de la oportunidad.

2.4. Caso concreto. Leidy Carolina Piracoa Martínez y Aracelly Piracoa, demandaron en reparación directa al departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental, por los perjuicios que se les habrían causado debido a la atención hospitalaria brindada a la recién nacida Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa durante los días 22, 23 y 24 de septiembre de 2009, quien falleció como consecuencia de diversas complicaciones en salud.

El *a quo* profirió sentencia de primera instancia accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda, decisión apelada por los demandantes y la E.S.E. Solución Salud, los primeros al considerar que debía reconocerse la totalidad de los perjuicios solicitados en la demanda, mientras los segundos al afirmar que no se cumplían con los requisitos para atribuirles responsabilidad administrativa.

2.4.1. Medios de prueba y análisis probatorio

2.4.1.]. Análisis probatorio. Del estudio de los medios de convicción se encuentra demostrado que:

La neonata Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa, fue hija de Leidy Carolina Piracoa Martínez y nieta de Aracelly Piracoa Martínez (fls. 29-30, c.1), cuyo fallecimiento ocurrió el 24 de septiembre de 2009 en la E.S.E. Hospital San José del Guaviare (fls. 31, c.1).

Leidy Carolina Piracoa Martínez acudió a las 2:00 pm el 22 de septiembre de 2009 acompañada de su madre Aracelly Piracoa Martínez, al servicio de urgencias del Centro de Salud de Puerto Concordia de la E.S.E. Solución Salud, registrándose en la atención de urgencias un embarazo de 40 semanas, con actividad uterina de alrededor 14 horas, expulsión de la tapa mucosa alrededor de 3 horas, con movimientos fetales positivos, allí le son tomados los signos vitales, en el que se estableció como diagnóstico i) embarazo a término, ii) parto en fase activa, iii) primigestante (fls. 67-68, c. 1, 448, c.2).

En la evolución del 22 de septiembre de 2009 se describió en las notas de procedimiento (fls. 73-74, c.1, 453, c. 2), señalando en relación con el parto que:

«11+20 siendo las 21+30 se pasa a la paciente a salas de parto en dilatación 10 cm borreamiento del 100%.

Se realiza asepsia y antisepsia, feto encajado, descendido estación + 2.

Durante el trabajo de parto hay poco descenso del feto, se realiza episiotomía medial lateral derecha, previa asepsia, antisepsia, anestesia local. Después de 50 min de trabajo de parto difícil, se obtiene recién nacida género femenino, deprimida con APGAR a los 5 min 1, a los 10 min 1, se inicia maniobras de reanimación, se realiza intubación oro traqueal, se inicia noradrenalina 1 ampolla y media, pasado los 30 min, se obtiene respuesta cardíaca 100 x min y respiración espontánea a los 32 min se pasa catéter umbilical, con retorno no adecuado, por lo que se retira catéter se traslada a incubadora portátil y se solicita remisión a II nivel.

18

18



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

A la madre: se le realiza episiorrafia y revisión uterina, obteniendo restos placentarios, placenta tipo shultz incompleta.»

En las notas de enfermería del Centro de Salud (fls. 76-79, c.1, 455-456, c. 2), se detalló las actividades en el parto y la atención a la recién nacida, estableciéndose que:

«22 09 09 19:00 Recibo pte en sala de parto conciente comunicativa con LEV Permeables faltando por pasar 120 cc de lactato de Ringer 60 cc/h pte con actividad uterina.

20:00 El Dr. Luis Sanchez realiza TX y refiere Dilatación 9cm Borramiento 80%.

22 09 09 20:30 El Dr. Redy realiza amniotomía con salida de líquido claro.

21:00 pte con trabajo de parto activo

21:30 Se pasa a sala de parto se ubica en camilla ginecológica se realiza baño externo previa asepsia.

21:40 El Dr. Fredy realiza infiltración de anestesia local Región perianal y realiza Episiotomica.

22:20 Nace R/N de sexo femenino lo recibe el Dr Juan Manuel y el jefe Andres; R/N Deprimido; lo aspiran Boca y Nariz inician reanimación cardiopulmonar com Amb — Oxigeno

22:40 El Dr. Juan Manuel entuba pte con T. OT #2.5 por orden del Dr. Juan Manuel se administra adrenalina 0.5 mg por T. OT.

22:45 Nuevamente 0.5 adrenalina por T. OT

22:50 Se administra 0.5 mg de adrenalina por T:OT RIN con fc 100x' sin movimientos finos-gruesos

22:55 R/N responde a la reanimación totalmente posterior respiración espontanea fc 120x' se traslada en encubadora

23:00 Se pasa sonda por arteria umbilical no es claro retorno venoso, por lo cual se retira. Se coloca clip umbilical se adapta oxígeno a encubadora. Se toman medidas antropométricas p.c 34cm PT. 33cm Talla 48cm peso 3100kg se administra, fitomediadona im. Se comenta R/N con II nivel (San José del Guaviare)

23:30 Sale R/N nacido en ambulancia para San José en compañía del médico y jefe de enfermería y compañía de familiar del R/N; previo diligenciamiento de RNV #51189188-4 y TSH # 41757.»

La identificación y resumen de atenciones estableció el diagnóstico del 22 de septiembre de 2009, correspondiente a la atención de una recién nacida deprimida que debía ser remitida a segundo nivel de complejidad (fl. 88, c.1).

En la evolución de la misma fecha establece como ordenes médicas para la recién nacida la reiteración del traslado a otro nivel de complejidad debido a la necesidad de ser atendida en una unidad de cuidados intensivos neonatal y valoración por pediatría o neonatología (fl. 89, c.1).

De igual manera se indicó el 23 de septiembre de 2009 la forma en que se realizó el parto y las condiciones en que fue recibida la recién nacida (fls. 90-91, c.1), pues precisó que:

«02+40 paciente de 19 años con gestación de 40 semanas, con periodo expulsivo prolongado nace recién nacida a las 22+20 hipotonica, cianotica no llanto espontaneo se limpia secreciones se realiza estimulación cordón umbilical corto, se rompe (...) paciente sin presencia cardíaca se realiza succión se inicia reanimación 30x2 se administra 0,5 mg de adrenalina previa entubación orotraqueal se realiza reanimación sale de paro luego de 20 mtos de reanimación FC 120 dosis de adrenalina 1.5mg (...) peso 3100 gr, talla 48, PC34, PT33 APGAR mto a 5 mtos 1 10 mtos 1 se corta cordón, se intenta canalización umbilical no cuento con pinzas adecuadas ni sonda de clip umbilical. Paciente se remite a II nivel San



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

Jose sin comentar, médicos esta ocupados según visitante y facturador de turno #2 ocasiones. 23/09/2009 03+20 se entrega paciente con FC 140 FR 34 por mto de extremidades espontaneas piel rosada. se entrega paciente en buen estado. 23/09/2009 03+40 se informa a medico de turno sobre remisión a v/cio paciente comentada al doctor Mgel Mendoza neonato encargado UCI neonatal HDV quien sugiere enviar paciente a las 07+00 previa confirmada telefónica»

En la epicrisis se definió como diagnóstico definitivo «*Recien nacida a termino viva. Asfixia perinatal severa*», en el que se recomendó la remisión de forma urgente al segundo nivel de complejidad (fls. 99-100, c.1).

Después se determinó que la neonata fue recibida en la E.S.E. Hospital San José del Guaviare, registrando el ingreso el 23 de septiembre de 2009 a las 01:14, de acuerdo a la historia de urgencias, cuyo diagnóstico es insuficiencia respiratoria del recién nacido, en el que se indicó en la evolución que a las 06:00:

«paciente con riesgo de falla ventilatoria+ insuficiencia respiratoria del recién nacido/ paciente quien se encuentra despierto, activo, con movimientos heperreactivos de buena coloración con taquipneao/fc 150 fr 84 por minuto sat oxigeno 100% paciente que se encuentra con hiperreactivo a cualquier estimulo reporte de paraclínicos: horizontalización de costillas no neumo ni hemorotoraxch: leucocitos 29000neutrofilos 58% linf: 40% monocitos 1% eosinofilos 1% normoblastos 20% grupo sanguíneos o+ vdrl no reactivoglicemia 219a/paciente que persiste taquipneico vigilar patrón respirar hablar con trabajo social la necesidad de remisión del pacientependiente remisión Dr. Carmen Caviedes» (fls. 103-104, c.1).

Luego, ese mismo día a las 07:18 se evidenció el registro en la evolución las actividades a ejecutar «*PLAN: PENDIENTE REMISION TERCER NIVEL PEDIATRIA PORQUE EN LA INSTITUCIÓN NO CONTAMOS ACTUAMENTE CON PEDIATRIA*», continuando así con el suministro de medicamentos y realización de exámenes, encontrándose a la espera de la remisión de la paciente al tercer nivel de atención (fls. 105-106, 275-277, c1, 336-338, 496-498, c. 2).

Más tarde, a las 10:18 de la misma fecha, se estableció según la descripción que «*paciente que se encuentra despierto, activo, con movimientos MENOS hiperreactivos, de buena coloración con taquipneo/fc 150, fr 64 por minuto sat oxigeno 100% - PRESENTA UN PICO FEBRIL DE 38 GRADOS CENTIGRADOS —paciente que se encuentra con MENOS hiperreactividad a cualquier estimulo SE INFORMA POR JEFE DE ENFERMERIA, QUE ACTUALMENTE EN LA INSTITUCIÓN NO SE CUENTA CON REACTIVO A PARA ELECTROLITROS, ADEMAS NO HAY EXISTENCIA DE RANITIDINA IV.*», continuándose con el tratamiento de medicamentos aunado a reiterar el traslado al tercer nivel de complejidad ante la falta de pediatra (fl. 107, 273 c.1, 334, 494, c.2).

A continuación, a las 16:15 de ese día se determinó que fue diagnosticada con asfixia del nacimiento severa, insuficiencia respiratoria del recién nacido y fiebre no especificada (fl. 108, 271, c.1, 332, 492, c.2), señalando en la evolución que:

«PACIENTE DE 1 DIA DE VIDA CON DX. ASFIXIA PERINATAL 2. INSUFICIENCIA RESPIRATORIA PACIENTE EN MALAS CONDICIONES GENERALES, TAQUIPNEICO, ROSADO, ACTIVOO/ SV FC 130X' FR 50X/ SAT NO SIRVE OXIMETRO T° 38,5 °C PACIENTE CON HIPERTONICIDAD GENERALIZADA ROSADO CCLL FONTANELA NORMOTENSA C/P RS CS RS NO SOPLOS PULMONAR RESPIRACION RUDA LEVES RETRACCIONES INTERCOSTALES ABD BLANDO ONFALO EN BUEN ESTADO EXT HIPERTONICAS NO EDEMAS NEURO HIPERTONICO, MOVILIZA LAS CUATRO EXTREMIDADES, SUCCIPIN DUDOSA GLICEMIA 100 MG/dL A/ PACIENTE EN MALAS



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

CONDICIONES GENERALES, CON DIFICULTAD RESPIRATORIA LEVE E HIPERTONICIDAD GENERALIZADA HA PRESENTADO PICOS FEBRILES CONTINUA MANEJO INSTAURADO SE DECIDE SOLICITAR LABORATORIOS DE ASFIXIA PERINATAL. REQUIERE REMISIÓN URGENTE A TERCER NIVEL. SDR. CASTELLANOS».

A las 20:23 se observó que continuaron realizando exámenes de laboratorio, se refirieron a la existencia de disnea y fiebre de la recién nacida, añadiéndose al diagnóstico la presencia de sepsis bacteriana del recién nacido no especificada (fl. 109, 269, c.1, 490, 330, c.2).

Seguidamente, a las 23:29 continuó la neonata con la presencia de dificultad respiratoria progresiva, con cianosis, cambiaron a ventury, indicando que no había cámara cefálica disponible, efectuándosele nuevos exámenes (fl. 110, c.1).

A su vez, el 24 de septiembre de 2009 a las 1:30 se tomó rayo x de tórax portátil, no encontrando infiltrados, se refirieron a la neonata como paciente en mal estado general, a la que fue difícil canalizar, sin que se pudiera tomar muestras para laboratorio, se expresó que tenía quejido respiratorio con retracciones generalizadas, que estaba séptica, reiterando remisión urgente, declarando un mal pronóstico (fl. 111, 267, c.1, 328, 488, c. 2).

A las 3:50 del mismo día, se registró el deceso de la neonata (fl. 31, c.1), relatando la evolución (fl. 112, 265, c.1, 326, 486, c.2) que:

«PRESENTA DETERIORO PROGRESIVO, MANCHAS EQUIMOTICAS GENERALIZADAS, SE HABIA COLOCADO OXIGENO AL 100% SIN MEJORAR SATURACIONES PRESENTA PARO CARDIORESPIRATORIO A LAS 03+20, VOMITO CUNCHO DE CAFÉ, SE REALIZAN MANIOBRAS DE REANIMACION CON MASAJE CARDIACO, VENTILACION ASISTIDA SIN RESPUESTA, SE COLOCARON BOLOS DE ADRENALINA SIN LOGRAR FUNCION CARDICA, SE SUSPENDEN MANIORAS DE REANIMACION A LOS 30 MINUTOS Y SE DECLARA MUERTA, NO SE LOGRARON TOMAR MUESTRAS DE LAB DE CONTROL, SE INFORMA A LOS FAMILIARES, SE ENVIA A LA MORGUE Y SE LLENA CERTIFICADO DE DEFUNCIÓN».

En la bitácora de referencia y contrarreferencia, se registraron las solicitudes de remisión adelantados por el Hospital San José del Guaviare, iniciando el 23 de septiembre de 2009, en el que se informó que a las 11:03 am es aceptada la neonata en el Hospital Departamental de Villavicencio, mientras a las 2:30 coordinan el traslado de la paciente en vuelo ambulancia, luego a las 3:15 se dio la viabilidad del transporte al día siguiente a primera hora; el 24 de septiembre de 2009 a las 5:57 am es informado el deceso de la paciente y a las 3:58 am se comunica la novedad a la EPS Cajacopi (fls. 283-284, c.1).

El testimonio rendido el 10 de abril de 2014 por Mariela Rojas Salazar, esta expresó que es trabajadora social y que la ESE Hospital San José del Guaviare contaba con protocolos de referencia y contrarreferencia, los que estaban vigentes para la época de los hechos de la demanda. Dijo que las remisiones eran ejecutadas según criterio médico y que de acuerdo a la norma se debía informar a la EPS por ser la responsable de la ubicación del paciente. Mencionó que las auxiliares de referencia abren bitácora a las 2.20 am y reciben remisión de paciente de la EPS Cajacopi, de igual manera envían la remisión a los correos electrónicos, aunado a que la EPS hace el trámite de remisión y ubicación de la paciente; finalizó dando lectura a la bitácora de referencia y contrarreferencia de la solicitud de la recién nacida (fl. 370 A, c.2).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud, E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

En la declaración jurada del 10 de abril de 2014, Edilberto Barragán López refirió que es médico general, aclaró que a la neonata la asistió en las últimas horas antes de su fallecimiento en la ESE Hospital San José del Guaviare, que es remitida desde el Centro de Salud de Puerto Concordia, que tenía dificultad respiratoria, llegando mala al hospital, que el ingreso urgencias fue aproximadamente a las 2:00 am, que se le suministró asistencia para estabilización y remisión a otro nivel de complejidad y se deterioró hasta el deceso mientras esperaba traslado, que se procedió a realizar la remisión porque necesitaba por las condiciones clínicas otro nivel de atención. Respecto a las causas según la historia es un APGAR, que de haber sobrevivido estaría comprometida; afirmó que el trámite de urgencias fue el adecuado y que el sistema de referencia del Centro de Salud de Puerto Concordia remitió la neonata sin haber pediatra, por lo que debió ser trasladada a otro nivel (fl. 370 A, c.2).

En el testimonio del 28 de mayo de 2014, María Marlene Piracoa Martínez, manifestó que conocía a las demandantes, además que es tía de Leidy Carolina Piracoa Martínez; mencionó que su sobrina hacía los controles en el Centro de Salud de Puerto Concordia en Cajacopi, que el estado de la salud de la neonata era malo y tenía dificultades para respirar, por lo que fue remitida al Hospital San José del Guaviare, que asimismo fue remitida a otro nivel en Villavicencio y que no fue cumplida, que su sobrina quedó mal por la muerte de la hija, por el anhelo de tenerla en la vida de su familia, así que se vio afectada por la muerte quedando en estado de tristeza (fl. 377, c.2).

En la declaración jurada de Mayerly Ardila Piracoa, rendida el 5 de junio de 2014, aludió que conoce a las demandantes desde hace tiempo por cuanto son vecinas, que Leidy Carolina Piracoa Martínez trabajaba en la Registraduría como secretaria, que asistió a los controles prenatales en el Centro de Salud Puerto Concordia y San José del Guaviare en Saludcoop, que la neonata tuvo problemas respiratorios, por lo que fue remitida a San José del Guaviare, que la ordenaron remitir a un tercer nivel en Villavicencio pero no la trasladaron porque la trabajadora social dijo que había que remitirla en ambulancia aérea, que falleció en el último hospital el 24 de septiembre 2009 encontrándose en muy mal estado, que los perjuicios que se le causaron era porque esperaban con ansias la hija para compartir en familia, que después solo fue tristeza cuando falleció, que por falta de diligencia del hospital ocurrió el deceso (fl. 381, c.2).

El testimonio de Fredy Salcedo Reales, dado el 11 del mes de julio de 2014, manifestó ser médico general y que fue director del Centro de Salud Puerto Concordia para el año 2009. Comentó los servicios que fueron prestados a Leidy Carolina Piracoa Martínez y la neonata y mencionó que se remitió al segundo nivel de complejidad y que la recién nacida fue entregada al Hospital San José del Guaviare viva, con signos vitales normales y estable, refiere que se remitió al Hospital San José por la cercanía a 30 minutos, mientras que a Villavicencio es mayor el viaje a 6 horas, ya que se buscaba una atención pronta en un mayor nivel de atención. Expresó que la neonata al nacer tenía dificultad respiratoria que debía ser valorada por un pediatra y que la atención de la recién nacida desde el ingreso hasta la remisión fue acorde con el primer nivel de complejidad. Refirió que los hospitales de segundo nivel cuentan con especialistas, entre estos con pediatra, con el Hospital San José del Guaviare no obtuvo respuesta de que no había pediatra, adujo que a pesar de no haber contestado se tomó la decisión de remitir la paciente (fls. 382-385, c.2).

En declaración jurada del 11 de julio de 2014, Luis Ernesto Sánchez Portilla manifestó que ejercía como médico de servicio social obligatorio del Centro de Salud de Puerto Concordia, expresó que la institución contaba con los recursos necesarios acordes al nivel de complejidad. Refirió que se trató de un parto normal en el que se siguieron los



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

protocolos con Leidy Carolina Piracoa Martínez, mencionó las condiciones en que en que se dio la remisión de la neonata señalando que estaba en buenas condiciones generales, signos vitales dentro de los parámetros normales, intubación orotraqueal, adecuada coloración, buena oxigenación e incubadora, dijo que fue remitida al segundo nivel por ser el lugar más cercano, refirió que la atención a la neonata fue adecuada y oportuna, afirmó que no habían antecedentes clínicos de la neonata para la complicación que presentó, que probablemente ocurrió debido a malformaciones congénitas, dijo que no había aeródromo en Puerto Concordia, expresó que el traslado de la paciente se efectuó a pesar de no haber obtenido respuesta y sin aceptación del Hospital San José del Guaviare debido a que requería valoración pediátrica, aseveró que desconocía que el segundo nivel de San José no contaba con el servicio de pediatría, medicamentos e insumos para atender a la recién nacida, afirmó que de haber sido atendida con personal y recursos adecuados hubiese tenido la posibilidad de sobrevivir la neonata (fls. 387-390, c.2).

El dictamen pericial N.º UBAC-DSM00064-C-2017, rendido el 17 de febrero de 2017, por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Acacias (fls.570-575, c.3), dio respuesta a las preguntas formuladas por las partes que solicitaron la experticia, el cual concluyó que:

«a) La atención médica instaurada durante el trabajo de parto a la señora LEYDI CAROLINA PIRACOCA MARTINEZ, no se ajusta a las recomendaciones de la guía de atención del parto, ya que no se registran las constantes vitales maternas ni la FCF con la frecuencia que indica la guía de atención del parto.

b) El día 23 DE SEPTIEMBRE DE 2009 a las 02:07 se documenta diagnóstico de parto con periodo expulsivo prolongado lo cual no corresponde con la definición de dicho diagnóstico por lo tanto no se considera un trabajo de parto con periodo expulsivo prolongado.

c) No se encuentra una noxa generadora de asfixia perinatal. A esto se le suma además de las secuelas de la asfixia, el recién nacido presentó un cuadro séptico

(...)

d) Si SALUDCOOP actuó en forma oportuna diligente en la atención de la señora LEIDY CAROLINA PIRACOCA en su condición de gestante.

R//: La decisión de hospitalizar a la señora Piracoa el día 22/sept/2009 cuando se encontraba iniciando trabajo de parto, fue adecuada y oportuna, pues para ese momento no cursaba con factores de riesgo biológicos que ameritaran una remisión a una institución de mayor nivel de complejidad. Durante la atención del trabajo de parto: - No se encuentra registro de toma de signos vitales a la madre cada hora, tal y como lo recomienda la guía de atención del parto. - No hay registro de haberse controlado la FCF cada 30 minutos durante la fase activa, ni cada 5 minutos durante el expulsivo, tal y como lo recomienda la guía de atención del parto. Tampoco cada 15 minutos durante el expulsivo, según recomendación del Colegio Americano de Obstetricia y Ginecología. - Se diligencio partograma de dos líneas. Se da respuesta a estas dos preguntas

e) De acuerdo al nivel de atención en salud que tiene SALUDCOOP es posible que se pueda presentar este tipo de situación que se dio en la señora LEIDY CAROLINA PIRACOCA MARTINEZ Y YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA y su gestación. De acuerdo al nivel de atención que tiene la E.S.E. HOSPITAL SAN JOSE DEL GUAVIARE

R//: Es posible que se pueda presentar ese tipo de situación que se dio en la atención de la recién nacida YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA. Cualquier gestante puede presentar alguna complicación durante el trabajo de parto independientemente de que tenga o no factores de riesgo y del nivel de complejidad donde sea atendida, en cuanto a la evolución medica de la recién nacida depende en gran medida del nivel de atención donde se manejen las complicaciones ya que requiere de mayor recurso técnico y profesional aunque aun teniendo dichos recursos muchas veces la evolución medica puede ser no satisfactoria.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

(...)

b.) Determinar si las atenciones y tratamientos que le fueron suministrados a la recién nacida YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA fueron adecuados.

RII. Las atenciones y tratamientos suministrados a YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA la hospitalización en el hospital de San José del Guaviare según lo consignado en la historia clínica y teniendo en cuenta el nivel de atención y los recursos técnicos disponibles fue adecuado.

(...)

d). Si la E.S.E. HOSPITAL. SAN JOSE DEL GUAVIARE actuó en forma oportuna, diligente en la atención y remisión de la recién nacida YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA.

RII. Con la información consignada en la historia clínica se puede evidenciar que la paciente YISETH ALEJANDRA VELASQUEZ PIRACOCA fue hospitalizada en esa institución en un momento adecuado y se le dio manejo y vigilancia médica constantemente, una vez los médicos tratantes vieron la necesidad de la remisión a mayor nivel de complejidad hospitalaria se solicitó inmediatamente. Aunque debido al diagnóstico asfixia perinatal y el bajo APGAR al nacer (1-1-1) debió ser direccionada a un nivel de mayor complejidad desde el sitio inicial de remisión a un sitio que contara con una unidad de cuidado neonatal esto independientemente el estado de salud que presentara la paciente antes de remitirla»

La habilitación en el registro especial de prestadores de servicios de salud, mediante constancia expedida por la Secretaría Seccional de Salud del Meta el 16 de diciembre de 2013, en el que se estableció que el Centro de Atención Puerto Concordia perteneciente a la Empresa Social del Estado del Departamento del Meta ESE – Solución Salud, tenía habilitados los servicios intramural hospitalaria de obstetricia y general pediátrica de baja complejidad, para la época de los hechos de la atención de la neonata (fls. 308-309, 535-536, c.2).

La habilitación en el registro especial de prestadores de servicios de salud, a través de certificado emanado de la Secretaría de Salud del Guaviare el 26 de diciembre de 2013, en el que se determinó que la ESE Hospital San José del Guaviare, tenía habilitados los servicios en la modalidad intramural ambulatoria y hospitalaria, baja y mediana complejidad, en el período de septiembre a octubre de 2009, el que se observó los servicios de ginecobstetricia, cirugía pediátrica y pediatría (fls. 314, 316-20, c.2).

El control que debe ejercer el Departamento del Guaviare sobre las entidades hospitalarias, de acuerdo al certificado en el que se indicó las fuentes normativas y las funciones que están obligados a prestar, conforme a los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y la Ley 715 de 2001 (fl. 315, c.2).

Leidy Carolina Piracoa Martínez estuvo afiliada a Saludcoop desde el 16 de mayo de 2011, en calidad de cotizante dependiente (fls. 310, 312, c.2).

2.4.2. Teniendo en cuenta las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, y el análisis probatorio que antecede, la Sala se ocupará de los cargos formulados por los recurrentes, referidos a:

(i) Negación de los perjuicios materiales y daño a la vida relación. Aseguran las demandantes que debía reconocerse por el *a quo* los perjuicios materiales y daño a la vida relación, teniendo en cuenta que está acreditado el daño antijurídico, lo que trae



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

como consecuencia el deber de indemnizar por cada uno de las pretensiones expresadas en la demanda,

(ii) **Ausencia de responsabilidad administrativa.** Afirma la E.S.E. Solución Salud que no debía declararse su responsabilidad en la presente *litis*, al no cumplirse con los requisitos o elementos que dan lugar al deber de reparar a quienes se presentan como demandantes.

2.4.2.1. Primer cargo. Establece la Sala que no tienen vocación de prosperidad los reparos formulados por los recurrentes relacionados con el reconocimiento de los perjuicios que le fueron negados por el Juez de primer grado, puesto que los argumentos expuestos en la impugnación desconocen la reiterada jurisprudencia desarrollada por el Consejo de Estado frente a los aspectos tratados en el disenso.

En primer lugar, en lo que concierne a la pretensión del perjuicio por el concepto de daño a la vida relación, la Sala no se accederá a dicha petición, como quiera que de acuerdo con los criterios fijados en Sentencia de Unificación del 28 de agosto del 2014¹⁵, donde se recogió la posición asumida en la Sentencia de Unificación 19031 del 14 de septiembre 2011¹⁶, sobre la reparación de perjuicios de índole inmaterial, la afectación a la vida de relación está comprendida dentro del daño a la salud que abarca todas aquellas afectaciones personales del individuo tales como las deformidades, patologías o discapacidades, incluida tanto la afectación psicofísica, como todos los aspectos relacionados con la esfera externa que de ella se deriven, y que impidan el goce pleno de la actividad funcional del ser humano, por lo que su titularidad está solamente en cabeza del directamente afectado.

Al respecto, sobre la concepción de los perjuicios inmateriales la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que:

«[L]as nociones de daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia se han replanteado para dar cabida a la verificación por parte del juez de la existencia de una real afectación a las garantías constitucionales de naturaleza fundamental, que entrándose de la alteración a la integridad psicofísica del individuo, se traduce en la vulneración del derecho a la salud de la persona.

Esta concepción del derecho consigue que la reparación del perjuicio no esté orientada a una sumatoria genérica de placeres restringidos y de oportunidades perdidas, sino que, por el contrario, se dirija al restablecimiento del núcleo esencial del derecho que se ha visto afectado con el daño antijurídico, con lo cual se persigue proteger, dentro de una arista más conjunta pero, a su vez específica, las garantías fundamentales de la víctima.

Ahora bien, resulta importante resaltar que esta tipología de perjuicio tiene un carácter personal, lo que significa que conlleva una concepción dual: “exclusiva y excluyente” respecto de la órbita intrínseca del individuo, esto es, de la víctima directa del daño, por cuanto solo a ella le atañe o es referible el perjuicio recibido, sin que sea posible hacerlo extensivo a los familiares de quien lo padeció de forma inmediata como una alteración a su propia existencia.

¹⁵ Consejo de Estado, sentencia de Sala Plena del 28 de agosto del 2014, expediente: 28804.

¹⁶ “[U]n daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud” Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente: 19031.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

En razón de lo anterior, cuando la víctima más que sufrir una lesión perdió su propia vida, con ella finiquita la posibilidad de atribuirle, como víctima, esta tipología de padecimiento y consecuente indemnización. En tal sentido solo es predicable, como daño inmaterial, el perjuicio moral sufrido por sus familiares y seres queridos, aspecto este así reconocido en este proveído, sin que haya lugar a la indemnización, por daño inmaterial de otra categoría, a la parte activa¹⁷.»

Por lo tanto, advierte la Sala que no hay lugar a un reconocimiento adicional bajo el concepto mencionado por las apelantes, por cuanto se reconocieron en el *sub judice* los perjuicios morales a los demandantes, conforme a los parámetros antes establecidos en la jurisprudencia, habida cuenta que el daño a la salud en el que se subsumió el daño a la relación vida solo es procedente para resarcir a la víctima directa del daño antijurídico, que en este caso sería la recién nacida Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa, quien al haber fallecido deja de ostentar la posibilidad jurídica de incoar reclamación alguna por este rubro, en consecuencia no es procedente otorgar la indemnización pretendida por los recurrentes.

En segundo lugar, respecto a la petición de reconocimientos de perjuicios materiales, la Sala se abstendrá de otorgarlos, habida cuenta que no fueron acreditados en el plenario por los demandantes.

En efecto, no observa la Sala material probatorio en el expediente que evidencie la presencia de daño emergente, pues no se allegaron las respectivas pruebas que demostraran la afectación en este sentido, mientras que por lucro cesante solicitaron los demandantes que se tuviera en cuenta que la neonata tendría una vida laboral productiva y que por ello ayudaría a su núcleo familiar, sin embargo tal aseveración carece de sustento, toda vez que no se tiene la certeza sobre la ocurrencia de tales circunstancias, como quiera que se trata de afirmaciones futuras e inciertas que no tienen un sustento fáctico ni jurídico, sobre las cuales no es dable que se otorgue indemnización alguna bajo esta perspectiva, aunado a que no existe en la actualidad presunción legal o jurisprudencial que avale o respalde este tipo de pretensiones indemnizatorias cuando se refiera a la muerte de recién nacidos o neonatos.

Así lo ha determinado el Consejo de Estado¹⁸ en casos relacionados con la muerte de neonatos al indicar que:

«En cuanto al perjuicio material en la modalidad de daño emergente, en el plenario no se acreditó que se hayan realizado erogaciones o gastos en virtud de la ocurrencia del daño, como serían, gastos médicos, entre ellos, de hospitalización, de suministro de medicamentos, de traslado a las instalaciones hospitalarias o clínicas, gastos de entierro, etc., razón por la cual no se reconocerá ningún rubro por este concepto.»

Igual suerte corre el lucro cesante, toda vez que JHON FREDY QUINTERO OSORIO murió el mismo día en que nació, sin que pueda inferirse que habría de laborar y ayudar al sostenimiento de sus padres.»

Por lo expuesto la Sala concluye que este cargo no prospera.

2.4.2.2. Segundo cargo. De entrada establece la Sala la configuración de los elementos que integran la responsabilidad extracontractual respecto a la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud entidad a la cual pertenece el centro de Salud de Puerto Concordia (Meta), al reunirse los requisitos exigidos para atribuir el deber que tienen de reparar el

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 10 de febrero del 2016, expediente: 35410.

¹⁸ CE. Secc. III. Subsección B. Sentencia del 28 de febrero de 2011. Radicación: 17001-23-31-000-1997-08001-01(18515).



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

daño antijurídico que se ha inferido a las demandantes, bajo el título de imputación de falla probada del servicio por los servicios médico asistenciales que le fueron proporcionados a la neonata Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa durante el día 22 de septiembre de 2009, producido por las afectaciones que padeció en su salud y que culminaron con su fallecimiento, tal como se explicará a continuación.

De acuerdo a lo determinado en el expediente, existe un **daño antijurídico**, evidenciado en la muerte de la recién nacida el 24 de septiembre de 2009, cuando era atendida por el personal médico de la ESE Hospital San José del Guaviare después de haber sido trasladada de manera urgente desde el Centro de Salud de Puerto Concordia de la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud, al haberse dado el nacimiento de la neonata en condiciones que comprometían gravemente su salud.

Establecida la existencia del daño antijurídico, aborda la Sala el análisis de la **imputación** con el fin de determinar si en el caso concreto, el daño es endilgable por acción u omisión a la entidad demandada, y si esta se encuentra en el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de este se derivan.

Para que pueda predicarse una falla en la prestación del servicio médico, el Consejo de Estado ha precisado que se requiere la demostración de que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por la *lex artis* de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso. Del mismo modo, debe probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance.

En el presente caso, las demandantes alegaron la falla en la prestación del servicio médico, como factor que contribuyó a la producción del daño, esto es, la muerte de la paciente, la neonata Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa.

Estudiada por la Sala las pruebas obrantes en el expediente, respecto a la atención prestada por el Centro de Salud de Puerto Concordia (Meta) de la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud, se logra establecer su responsabilidad administrativa, como quiera que es registrado en la historia clínica que la madre de la neonata ingresó a las 2:00 pm al servicio de urgencias en una situación normal de parto con la sintomatología propia de una mujer en estado de embarazo, debido a que tenía 40 semanas de gestación y estaba a término, motivo por el que de manera inmediata fueron brindados todas las acciones para responder a la solicitud de servicios en salud de la madre gestante.

Después de ser recibida por el personal médico del centro de salud por urgencias, se observa que pasa a la sala de parto de la misma institución, dando a luz a la neonata a las 22:20, quien presenta los síntomas de una recién nacida deprimida con APGAR, por lo que son realizadas maniobras de reanimación, respondiendo a las intervenciones asistenciales, por lo que se le efectuó la intubación y fue ingresada a una incubadora con oxígeno.

Ante las precarias condiciones de la recién nacida y como consecuencia de los escasos recursos humanos y tecnológicos por tratarse de una entidad del primer nivel de complejidad, tomó la decisión la institución hospitalaria de remitirla de urgencias a la ESE Hospital San José del Guaviare, entidad esta que ostentaba la condición de segundo nivel de atención, que dentro de sus servicios habilitados para la época de los hechos contaba con los servicios de ginecología, cirugía pediátrica y pediatría.



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

A pesar de adoptar la decisión de traslado de la paciente por el Centro de Salud de Puerto Concordia de la E.S.E. Departamental del Meta - Solución Salud, al segundo nivel de complejidad, no se pudo obtener una comunicación previa al traslado para que fuera admitida la neonata antes de hacer efectiva y material la remisión, lo anterior por cuanto era el lugar más cercano con mayores recursos para solventar los padecimientos de la recién nacida, puesto que se encontraba a 20 minutos de distancia aproximadamente en un desplazamiento por tierra, mientras que el otro centro de atención, la ESE Hospital Departamental de Villavicencio, estaba alrededor de 6 horas vía terrestre, siendo entonces necesario para este último un transporte especializado por medio de una ambulancia aérea, circunstancia que también encontraba dificultades por cuanto el municipio de Puerto Concordia no tenía aeropuerto para la remisión.

La anterior situación, referida a los procedimientos de referencia y contrarreferencia en el caso de la neonata fueron incumplidos por el Centro de Salud de Puerto Concordia de la ESE Hospital Departamental de Villavicencio, toda vez que sin haber obtenido una respuesta favorable para la atención de las graves afecciones de la paciente en la ESE Hospital San José del Guaviare, la remitió allí, desconociendo que fácticamente tenían la imposibilidad de cubrir las atenciones que requería la paciente, debido a que no contaba para ese momento con los servicios activos de un pediatra o atención de neonatología, evento que derivó en que la remisión a dicho lugar se convirtiera en inane, puesto que no podrían satisfacer las necesidades que en salud tenían que ser brindadas a la recién nacida.

En efecto, se vulneraron las previsiones del literal c del artículo 3 del Decreto 4747 de 2007¹⁹, según el cual el sistema de referencia y contrarreferencia debe ser un trabajo coordinado y organizado entre la red de prestadores de servicios de salud, al no haberse concertado con anticipación la atención que podría dar el lugar de recibo de la paciente, perdiéndose de esta forma tiempo vital para su adecuada atención.

Cabe agregar, que el dictamen pericial señala que las atenciones dadas a la neonata fueron adecuadas, no obstante la Sala se aparte de dicho concepto, puesto que el mismo advierte de irregularidades durante la atención que se le otorgó a la gestante durante su consulta el día 22 de septiembre de 2009.

Lo anterior, por cuanto el dictamen precisa que la atención de la madre de la neonata desconoció las recomendaciones de la guía de atención del parto, pues no se registraron las constantes vitales maternas ni fetales en la frecuencia que son indicadas por el manual, además se constató por el perito que si bien es cierto la historia clínica refiere un parto expulsivo prolongado, el diagnóstico fue errado, circunstancias que acredita el inadecuado manejo en el trabajo de parto que pudieron afectar las condiciones en que nació Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa.

De lo anterior la Sala constata la configuración de una **falla en la prestación del servicio médico**, debido a la remisión de la paciente sin tener la certeza que la atención que se le daría sería acorde para tratar de salvaguardar su integridad, sumado a que se presentaron irregularidades en el alumbramiento que ponen de presente causas que

¹⁹ c) Red de prestación de servicios. Es el conjunto articulado de prestadores de servicios de salud, ubicados en un espacio geográfico, que trabajan de manera organizada y coordinada en un proceso de integración funcional orientado por los principios de complementariedad, subsidiariedad y los lineamientos del proceso de referencia y contrarreferencia establecidos por la entidad responsable del pago, que busca garantizar la calidad de la atención en salud y ofrecer una respuesta adecuada a las necesidades de la población en condiciones de accesibilidad, continuidad, oportunidad, integralidad y eficiencia en el uso de los recursos; (...)



Rad. N.º 50001 33 31 001 2011 00527 01

Demandante: Leidy Carolina Piracoa Martínez y otra

Demandado: Departamento del Guaviare, Secretaría de Salud. E.S.E. Hospital San José del Guaviare, Departamento del Meta, Secretaría de Salud, E.S.E. Primer Nivel Departamental

Sentencia de segunda instancia

incidieron de alguna manera en la fase expulsiva de la recién nacida que probablemente terminó por afectar en su salud.

Así las cosas, determina la Sala que no prosperan los reparos formulados por el recurrente, motivo por el cual se confirmara la sentencia emitida por el Juez de primera instancia.

2.6. Respuesta al problema jurídico. En suma de lo expuesto, atendiendo al problema jurídico planteado la Sala responde que se debe confirmar la sentencia apelada, mediante la cual se accedieron parcialmente a las pretensiones de la demanda, con ocasión de la muerte de la recién nacida Yiseth Alejandra Velásquez Piracoa.

2.7. Costas. No se condenará en costas en esta instancia, toda vez que de conformidad con el artículo 171 del CCA, dicha condena sólo es procedente cuando dentro del trámite del proceso se asuma una actitud dilatoria o de mala fe, lo que en criterio de esta Sala, no ocurrió en el presente asunto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 27 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio.

SEGUNDO: DECLARAR que no hay condena en costas.

TERCERO: ORDENAR que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca:

(i) Se remita copia de esta providencia por correo –Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información.

(ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

CUARTO. ORDENAR que en firme la presente providencia en el Tribunal Administrativo del Meta, se devuelva por la Secretaría de esa Corporación Judicial, el expediente al Despacho de origen - Juzgado de primera instancia, previas las anotaciones de rigor.

Esta sentencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA JANETH PARRA ACELAS
Magistrada

(Ausente con excusa)

LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada

LUIS NORBERTO GERMEÑO
Magistrado