

TEMA: RESPONSABILIDAD MÉDICA - La responsabilidad del médico es de medio, salvo cuando se garantiza un resultado; de lo anterior se deriva que no se presume la culpa en el demandado, correspondiendo, en consecuencia, al demandante probarla, para cuyo efecto debe acreditar la imprudencia, negligencia, descuido o impericia del galeno. / **RELACIÓN CAUSAL** - Lo nuclear del problema está en la relación de causalidad adecuada entre el comportamiento activo o pasivo del deudor y el daño padecido por el acreedor. /

HECHOS: Solicitan los demandantes se declare civilmente responsable a los demandados por los daños materiales e inmateriales que les ocasionó con la muerte de la menor. Previo pronunciamiento del demandado y de la aseguradora llamada en garantía, el juez negó las pretensiones de la demanda, toda vez que no se logró acreditar el nexos causal entre el actuar de los médicos y la muerte de la menor. El Tribunal debe resolver si se acreditó el nexos causal, en consecuencia, si las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar.

TESIS: La responsabilidad del médico es de medio, salvo cuando se garantiza un resultado; de lo anterior se deriva que no se presume la culpa en el demandado, correspondiendo, en consecuencia, al demandante probarla, para cuyo efecto debe acreditar la imprudencia, negligencia, descuido o impericia del galeno. En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en los siguientes términos: "...el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que, en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación". (...) el caso en que en el "contrato se hubiere asegurado un determinado resultado" pues "si no lo obtiene", según dice la Corte, "el médico será culpable y tendrá que indemnizar a la víctima", a no ser que logre demostrar alguna causa de "exoneración", agrega la providencia, como la "fuerza mayor, caso fortuito o culpa de la perjudicada". (...) La corte reiteró este criterio, indicando: "...con independencia de que la pretensión indemnizatoria tuviera como causa un contrato o un hecho ilícito, la Corte tiene explicado que si bien, en principio, la responsabilidad médica parte de la culpa probada, lo cierto es que, frente a la *lex artis*, "el meollo del problema antes que en la demostración de la culpa está es en la relación de causalidad entre el comportamiento del médico y el daño sufrido por el paciente". (...) En primer lugar, es imprescindible averiguar sobre la causa del daño, donde la Corte ha precisado: "... lo nuclear del problema está en la relación de causalidad adecuada entre el comportamiento activo o pasivo del deudor y el daño padecido por el acreedor, pues es aquí donde entran en juego los deberes jurídicos de atención y cuidado que en el caso concreto hubo de asumir el médico y el fenómeno de la imputabilidad, es decir, la atribución subjetiva, a título de dolo o culpa (...) Con independencia de la naturaleza de la responsabilidad civil que se invoca y de si se presume la culpa en cabeza del demandado, como incluso ocurre en las actividades peligrosas; antes que la culpa, es pertinente puntualizar que lo razonable es determinar la relación de causalidad, pues hasta tanto no se pruebe que el daño fue cometido por el médico o la institución demandada, resulta innecesario abordar el examen de los demás elementos axiológicos que configuran la responsabilidad invocada. (...) Es pertinente precisar que la presencia de un error en la atención médica, por sí solo no es suficiente para generar responsabilidad, porque además ese error tiene que ser inexcusable para que se configure la culpa; la que por sí sola no es suficiente para generar una responsabilidad indemnizatoria; pues además tiene que causar un daño y éste también tiene que estar debidamente probado.

MP. LUIS ENRIQUE GIL MARÍN

FECHA: 22/01/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



Proceso	Verbal
Demandante	Dandenis Arpin Tamayo y otros
Demandados	SALUD TOTAL EPS-S S.A. y otros
Radicado	No. 05001-31-03-004-2018-00574-02
Procedencia	Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín
Instancia	Segunda
Ponente	Luis Enrique Gil Marín
Asunto	Sentencia No. 001
Decisión	Confirma
Tema	Responsabilidad civil
Subtemas	Responsabilidad médica. Relación nexos causal. Carga de la prueba.

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL

Medellín (Ant.), veintidós de enero de dos mil veinticuatro

I. OBJETO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, en el proceso verbal instaurado por **DANDENIS ARPIN TAMAYO, MARÍA ANGÉLICA ESPINAL JIMÉNEZ, NELLY GLADYS JIMÉNEZ LONDOÑO, JAIRO DE JESÚS ESPINAL BEDOYA y CLAUDIA STELLA TAMAYO**

ZAPATA, en contra de SALUD TOTAL EPS-S S.A., CLÍNICA DEL PRADO S.A., y ASTRID XIMENA ROJAS GARZÓN.

II. ATENCEDENTES

Pretensiones: Solicitan los demandantes se declare civilmente responsable a los demandados por los daños materiales e inmateriales que les ocasionó con la muerte de la menor María Sofía Arpin Espinal; consecuentemente, se les condene a pagar por daño moral: a) Para Dandenis Arpin Tamayo y María Angélica Espinal Jiménez, el equivalente a 100 SMLMV para cada uno y, b) para Nelly Gladys Jiménez Londoño, Jairo de Jesús Espinal Bedoya y Claudia Stella Tamayo Zapata, 50 SMLMV para cada uno. Por último solicitan, se condene en costas a los accionados.

Elementos fácticos: Los señores Dandenis Arpin Tamayo y María Angélica Espinal Jiménez, vienen sosteniendo una relación amorosa desde el año 2014; en el año 2015, fruto de la relación María Angélica entró en estado de gestación, siendo beneficiaria del régimen subsidiado de SALUD TOTAL EPS-S S.A.; de manera prematura dio a luz a la menor María Sofía Arpin Espinal, con una gestación de 34 semanas y 05 días, con un peso de 1910 gamos y con una talla de 46 centímetros, en la Clínica del Prado, ubicada en el sector de Ciudad del Río de Medellín, el 14 de septiembre de 2015 a eso de las 10:24 p.m.; la menor quedó hospitalizada y fue ingresada a una incubadora, a pesar que sus progenitores eran menores de edad para la época, el personal de la clínica fue enfático en indicar que la información sobre la menor solo se suministraba a sus padres biológicos, quedando los abuelos al margen de

los pormenores; la madre fue dada de alta el 15 de septiembre de 2015, quedando la menor bajo el cuidado de los galenos de la clínica; manifiestan los padres de la infante que solo al quinto día de nacida fue amamantada y así continuó en cada visita hasta el séptimo día, cuando fue dada de alta; durante el período de hospitalización el personal de la clínica informó a los progenitores que la bebé había evolucionado bien y se encontraba estable; previo a la salida se realizó a la menor una transfusión de sangre porque según los médicos le hacía falta glóbulos rojos en el torrente sanguíneo.

Una vez la menor estuvo en casa, el 21 de septiembre de 2015, como su madre se percató que no amamantaba bien, se comunicó vía telefónica con la Clínica del Prado y la enfermera contestó que eso era normal, que los bebés eran caprichosos para alimentarse, que debía insistir y alimentarla; como los siguientes cuatro días fueron iguales, la menor se alimentaba poco y la madre le insistía con vehemencia, llamó al pediatra y éste le dijo que era normal, que insistiera; el 25 de septiembre de 2015, a eso de las 2:00 a.m., la madre se levantó para amamantar a la menor, notando que estaba pálida y muy decaída, lo que la motivó con su abuela Nelly Gladys Jiménez Londoño, a ir urgencias del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello; en todo el trayecto al hospital la menor se encontraba con vida; allí la recibió una enfermera y la ingresó a una sala sin que permitiera el acceso a la madre; pasados cinco minutos unos doctores autorizaron su ingreso a la sala e informaron que la menor había muerto, toda vez, que ingresó sin signos vitales; la señora María Angélica llamó al padre de su hija quien llegó de forma inmediata al hospital acompañado de la abuela paterna de la menor señora Claudia

Stella Tamayo, a quienes la enfermera informó sobre el deceso de la niña y llamó a la Policía Nacional para los procedimientos legales; desde que la menor fue dada de alta, 21 de septiembre de 2015, sus progenitores no recibieron de parte de los médicos de la Clínica del Prado, instrucciones detalladas o explicación de los cuidados concretos a seguir frente a la menor quien nació prematura.

Admisión de la demanda: Se admitió el 20 de noviembre de 2018; la Clínica del Prado S.A., una vez notificada replicó la demanda, se opuso a las pretensiones y como medios de defensa propuso: ***(i) imposibilidad de atribuir el daño a la actuación de la Clínica del Prado S.A. y, (ii) ausencia de un comportamiento doloso, culposo o negligente.***

Previo el emplazamiento de rigor, a la codemandada Astrid Ximena Rojas Garzón, se designó curador ad-litem, quien replicó la demanda sin formular excepción de mérito alguna; por su parte, la accionada SALUD TOTAL EPS-S S.A., no dio respuesta al libelo genitor dentro del término concedido.

Llamamiento en garantía: La CLÍNICA DEL PRADO S.A., llamó en garantía a la compañía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., para que en el evento de una condena proceda al pago

Como soporte para el llamamiento en garantía el llamante afirma que con la llamada celebró el contrato de seguro de responsabilidad civil profesional para clínicas y hospitales No. 0039889-1, donde los beneficiarios son los terceros afectados; cuya vigencia data del 31 de diciembre de 2017 al 31 de

diciembre de 2018 y, como valor asegurado \$1.000.000.000,00; contrato suscrito bajo la modalidad de cobertura "Claims Made", por hechos ocurridos durante la vigencia de la póliza o en el período retroactivo acordado que no puede ser inferior a dos (2) años; la póliza estaba vigente para la fecha de la primera reclamación a la llamante, que tuvo lugar el 30 de noviembre de 2018, cuando recibió citación para notificación personal, el evento que se pretende está cubierto o amparado en el contrato de seguro.

Notificada la llamada se pronunció frente al llamamiento en garantía y la demanda principal; frente a esta formuló las siguientes excepciones: **i) diligencia y cuidado – ausencia de culpa en la prestación del servicio médico; ii) inexistencia de nexo causal y, iii) excesiva tasación de perjuicios – inexistencia de perjuicios.**

Sentencia: Se profirió el 27 de julio de 2021, con la siguiente resolución:

"PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la motivación de esta sentencia.

"SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas a la parte demandante por estar amparada por pobre.

"TERCERO: ORDENAR el levantamiento de la medida de inscripción de la demanda dispuesta sobre el establecimiento de comercio CLINICA DEL PRADO identificado con la Matrícula No. 21-158324-02 de propiedad de la CLINICA DEL PRADO S.A. con NIT. 890.938.774-8. Líbrese oficio a la Cámara de

Comercio correspondiente en los términos del artículo 11 del Decreto 806 de 2020.”

Como quedó plasmado en la fijación del objeto del litigio, la controversia se centra en los hechos 7 al 13, porque no fueron admitidos por los demandados; para cuya demostración se cuenta con la historia clínica de la paciente de la Clínica del Prado; historia clínica y reporte de triage del Hospital Marco Fidel Suárez; dictamen pericial elaborado por el médico Víctor Hugo Estarita Santrich; testimonios de Yuli Andrea Monsalve Tamayo, Amparo Jiménez Londoño y Leonila Muñoz; así como los interrogatorios de parte de los representantes legales de las sociedades demandadas; también alude a la historia clínica de la menor y de su señora madre, aportadas por la Clínica del Prado; la historia clínica de la menor del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello y, el informe de necropsia del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; a más de las versiones de los facultativos Margarita Rosa Ángel Cardeño, Juan Fernando Piedrahita, pediatras de la institución demandada y Lina Isabel Salazar Álzate, nutricionista que inicialmente atendió a la paciente.

Señala que al valorar la prueba adosada al plenario, en especial la aportada por la parte actora, advierte en la historia clínica, informe de epicrisis, acápite de descripción de diagnóstico, que la menor tuvo un nacimiento pre-termino y síndrome de dificultad respiratoria del recién nacido, con respecto a sepsis bacteriana, su estado fue en estudio, se realizó una serie de atenciones, tratamientos y exámenes con el fin de precaver el desarrollo de esta enfermedad como allí se detalla; la historia clínica y las notas médicas relacionan las

evaluaciones, atenciones y signos diagnósticos de cada día, que fueron realizados durante el período de hospitalización; se resalta que, *“a partir del 18 de septiembre de 2015, se suspendió el manejo de antibióticos de primera línea e inició con el plan canguro institucional y el entrenamiento de la madre”*; para el 20 de septiembre de 2015, expone que *“la paciente luce en aceptables condiciones generales, inicia con el plan canguro y, finalmente el 21 de septiembre de 2015, se le dio de alta luego de realizarse una transfusión de sangre; recomendándose la lactancia”*.

El día que la paciente se dio de alta, las notas de enfermería establecieron que: *“se realizó transfusión de glóbulos rojos, sin complicaciones ni reacción adversa a la transfusión; es dada de alta por mejoría en brazos de su madre María Angélica Espinal Jiménez, en buenas condiciones, recibiendo alimento por succión del seno materno y con cita para el plan canguro; la madre recibe previas instrucciones del manejo del bebé prematuro en casa, baños de esponja, baño de sol cada día, alimentación materna exclusiva, limpieza del muñón”*.

La demandante María Angélica Espinal Jiménez, en el interrogatorio de parte que absolvió, tal como lo estableció en la demanda, afirma que no recibió las indicaciones precisas de los cuidados que debía tener en casa para con su hija menor de edad; quien como se ha aceptado de forma pacífica, requería de un plan canguro que se debía iniciar el 28 de septiembre de 2015; que no debieron dar de alta a la menor porque aún tenía complicaciones que no le permitieron un desarrollo adecuado por fuera de los cuidados intensivos que le podía brindar la Clínica del Prado; sumado a ello, advierte

sobre las llamadas al personal de la Clínica, quienes indicaron que era normal que la menor no comiera y que tenía que seguir intentando; a lo que el Juzgador advierte, que como en la declaración de parte se puede buscar el beneficio propio, su mérito probatorio puede ser escaso conforme con las máximas de la experiencia y lo precisado por la doctrina.

En el interrogatorio absuelto por la pretensora Claudia Stella Tamayo Zapata, abuela paterna, frente a la alimentación de la menor manifestó que no era suficiente porque comía en pocas cantidades y no succionaba el pecho de la madre; en cambio, la abuela materna Nelly Gladys Jiménez Londoño, afirmó que la menor se tomaba las cucharaditas necesarias de leche de la madre; lo que evidencia que sobre el tema no existe uniformidad en los interrogatorios de las pretensoras.

En referencia a las llamadas telefónicas efectuadas por la progenitora de la paciente a la Clínica del Prado, para recibir orientación de la alimentación de la bebé; advierte que no existen evidencias sobre las mismas; máxime, que la directora de la Clínica del Prado, al absolver el interrogatorio de parte manifestó que los diagnósticos no se dan vía telefónica y que se debían dirigir a la IPS - Urgencias; de donde colige el señor Juez a quo, que si bien no existe identidad de criterios respecto a la alimentación de la menor; el deber era acudir a la Clínica o a un centro de urgencias para esclarecer la situación; además, en las declaraciones de parte, tan solo la madre de la menor advierte sobre las llamadas, sin que a ello aludan su suegra o su progenitora; quien indicó que llamó cuando la niña estuvo hospitalizada y quería saber de ella y la señora Nelly Gladys informó que recomendó a su hija realizar las llamadas.

De otra parte y en cuanto a que la información de la menor solo se suministraba a sus progenitores menores de edad, quedando los abuelos al margen de dichos pormenores, el Juzgador señala que esa aseveración no fue acreditada; amén, que no se advierte, que las abuelas de la menor Nelly Gladys Jiménez Londoño y Claudia Stella Tamayo Zapata, hubiera acudido a la Clínica a recibir la información o a solicitarla; tan solo existe información de la señora Claudia Stella Tamayo Zapata, quien dijo que concurrió o llamó a hacer una averiguación, pero le indicaron que no daban información a personas ajenas a los padres de la menor.

En cuanto a que se dio de alta a la menor, sin estar recuperada de la afectación, el fallador precisa que la historia clínica evidencia los antecedentes, tratamientos y diagnósticos realizados, así como el estado de salud de la paciente al momento en que fue dada de alta; es decir, dicho evento no establece un actuar displicente por parte de la Clínica del Prado, en la premura de sacar a la menor recién nacida de sus instalaciones.

Del análisis de la historia clínica del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello y del informe de necropsia del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se advierte que si bien allí consagra que la causa del deceso de la paciente obedeció a una insuficiencia respiratoria aguda, desencadenada por síndrome de dificultad respiratoria por neumonitis - sepsis neonatal producida por la prematurez; concluye que la muerte fue natural. Ahora, como elemento de convicción para establecer las causas de la muerte de la

menor, la parte actora allegó dictamen elaborado por el experto Víctor Hugo Estarita Santrich, quien en las respuestas 3 a 7, insiste en el hecho de que a la paciente no se le debió dar de alta, en virtud de su estado de recién nacida; seguidamente, el señor Juez pasa al análisis del informe con apoyo en el art. 232 del C.G.P., y en las respuestas dadas por el experto, donde reitera que en ese momento no se debió dar de alta a la menor porque tenía que esperar unas horas más y, como conclusión, indica: *“Ese neonato por sus complicaciones su estado en el momento de su nacimiento no debió ser dado de alta, todo por cuanto los padres biológicos, y que en su momento se convirtieron en sus cuidadores, no tenían la capacidad suficiente para atender, cuidar y sacar adelante un menor, el cual no estaba preparado para la vida y mucho menos no tenía la capacidad de succionar por sus propios medios, lo que conllevó a bronco-aspiración y dificultad respiratoria”*.

El Despacho interrogó al experto sobre si realizó un estudio social de los eventos para plasmarlos en el informe, afirmando que se basó en la historia clínica, dejando de lado que en los interrogatorios de parte quedó claro que los progenitores de la menor no vivían juntos; pues cada uno residía en casa de sus padres. En cuanto a que los padres en su momento se convirtieron en los cuidadores de la menor, indica que la madre fue quien asumió la responsabilidad de cuidar a la bebé en compañía de la abuela materna Nelly Gladys Jiménez Londoño, porque vivían en la misma casa; además, la señora Nelly Gladys Jiménez Londoño fue clara en indicar que la niña se alimentaba adecuadamente, que a pesar que no succionaba el seno, ello no implicaba que no se alimentara porque se le

daban las cucharadas de leche materna para que subsistiera; además, afirmó que dos o tres horas antes de iniciar el episodio, la menor recibió con satisfacción esta porción de leche, lo que implica que lo consignado por el perito en el informe, en cuanto a que la falta de alimentación de la menor pudo conllevar a que presentara un episodio de esta naturaleza, queda totalmente descartado; amén, que como el padre no convivía con la madre no fungía como un cuidador permanente. Así mismo, refiere que como las conclusiones del experto no se concretan a la historia clínica, toda vez, que al preguntarle sobre la relación del informe con la historia clínica, aludía a opiniones personales más no objetivas como allí estaban consagradas; de tal manera que existe una falencia en el informe; a lo que agrega, el comportamiento del experto como lo prevé el art. 232 del C.G.P., quien presentó muchas dudas e inseguridad en sus afirmaciones, sin que las conclusiones del informe sean apropiadas para tenerlas como fundamento.

En cuanto a los testigos Margarita Rosa Ángel Cardeño, neonatóloga y Juan Fernando Piedrahita, pediatra, cuyos testimonios fueron tachados como sospechosos por la parte actora al tenor del art. 211 del C.G.P.; con apoyo en lo establecido por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil y lo previsto en los arts., 221-3 y 222 Ib., expresa que el hecho de que exista un contrato entre los médicos y la institución, no implica que se deban desestimar sus declaraciones; amén, que al analizar sus dichos observa un respaldo en sus expresiones de carácter técnico, en cuanto a la explicación de cada una de las circunstancias de su exposición y, en últimas, lo que se hizo fue aclarar lo consignado en la historia clínica y

explicar algunos puntos técnicos, pone de presente que los testimonios se advierten completos, explicaron la ciencia de lo dicho y las circunstancias de tiempo, modo y lugar como ocurrieron los hechos; además, informaron con precisión el momento en que intermediaron en la atención de la menor, para explicar con mucha razón la intervención que adelantaron; el doctor Juan Fernando Piedrahita, refirió a la parte final de la atención, señalando que atendió todo el proceso de la transfusión de sangre y al advertir que no existía ningún riesgo dio de alta a la paciente; en tanto la doctora Margarita Rosa Ángel Cardeño, fue más amplia en su exposición dando razón de la ciencia de sus dichos, lo que comparado con la historia clínica, se puede colegir que la atención en la instancia hospitalaria fue adecuada y conforme con la "*Lex Artis ad-hoc*"; en relación a los riesgos de la sepsis prenatal, que se consignó en la historia clínica; lo que no se adujo en la demanda y solo en las alegaciones de conclusión; precisan los testigos que de lo afirmado por la doctora Margarita Rosa Ángel Cardeño, se tiene, que sí existió una explicación clara para los padres de la menor sobre cuáles eran los síntomas que podían advertir y los riesgos que generaba el hecho de ser una niña prematura; inclusive, para evitar un riesgo de esta naturaleza, la recién nacida debía permanecer seis (6) meses, como lo indicó la médica, para volver a una institución hospitalaria; amén, que también expresaron las razones concretas sobre el motivo para que la menor saliera de la clínica, porque en la casa no tenía los riesgos de bacterias, lo que fue corroborado por los testigos de la parte actora, en cuanto que no podían revisar la niña por precaución, como lo había indicado su progenitora, lo que corresponde a las recomendaciones que le hicieran en la clínica; sin que se

advierta razón valedera para afirmar que por el riesgo de la sepsis falleció la menor.

Es más, conforme lo afirmado por la madre de la menor y la señora Nelly Gladys Jiménez Londoño en los interrogatorios, la bebé no presentó inconvenientes antes del episodio y, en caso de haber acontecido tenían la obligación de acudir a urgencias; incluso, el hecho de que la menor no succionara la leche materna, no generó inquietud alguna a la abuela materna Nelly Gladys Jiménez Londoño, porque con la cucharadita lo suplía; lo que resulta suficiente para desestimar, una de las conclusiones del perito, esto es, que la debilidad de la paciente pudo generar su fallecimiento.

Por todo lo anterior, concluye que la muerte de la menor no obedeció a un actuar negligente o contrario a los parámetros que impone la especialidad de la atención integral del recién nacido con síndrome de parto pre-termino; porque no se presentaron fallas al dar de alta a la paciente, toda vez, que era el tiempo indicado como lo expresaron los deponentes Margarita Rosa Ángel Cardeño y Juan Fernando Piedrahita; tampoco existe relación en cuanto a que la muerte de la menor se produjo porque no se informó a los abuelos paternos de cómo debía ser atendida; toda vez, que ello fue indicado a sus progenitores, a tal punto que fue acogido por su señora madre; por lo que el evento consistente en la muerte de la menor, no puede atribuirse al actuar de la Clínica del Prado.

Apelación: Lo interpuso la parte demandante y dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia de instrucción y juzgamiento, como disenso expuso: No comparte la decisión

de primer grado porque con las pruebas adosadas se acreditó la responsabilidad civil contractual en cabeza de la parte demandada; es importante que se tenga presente la historia clínica en lo referente a la salida de la menor que tuvo lugar el 21 de septiembre de 2015, donde indica que no había sepsis neonatal en la bebé prematura, pero en el diagnóstico se consignó riesgo global por prematuros y riesgo de sepsis neonatal temprana; lo que guarda armonía con lo afirmado por la testigo Margarita Ángel Cardeño, especialista neonatóloga, al precisar que la posibilidad de que un neonato prematuro se tenga que hospitalizar supera el 30%; en este caso, la menor siempre estuvo en riesgo de adquirir la sepsis neonatal desde antes de salir de la clínica, como efectivamente aconteció cuatro (4) días después de la alta médica; además, la profesional incurre en serias incongruencias porque a pesar de afirmar que la posibilidad para que un neonato prematuro tenga que ser hospitalizado supera el 30%; en el caso de marras, indicó que no existía ningún riesgo para la menor, lo que igualmente contradice lo plasmado en la historia clínica; además, se debe tener presente la relación laboral que tiene con la Clínica del Prado, lo que le resta credibilidad a su dicho; amén, que el pediatra Juan Piedrahita, enfatizó sobre el cuidado que requiere un neonato prematuro, en cuanto a que el riesgo siempre iba a estar latente, incluso durante los primeros seis (6) meses de vida; de donde las conclusiones a las que llegó el experto Víctor Hugo Estarita Santrich, no se advierten descabelladas, al determinar que la menor fue dada de alta apresuradamente; los tres elementos probatorios guardan un punto en común, como es el riesgo latente que tenía la paciente y, que a pesar de ello fue dada de alta, lo que conllevó a su fallecimiento cuatro (4) días después de salir de

la clínica; sumado a lo anterior, como hecho relevante que no fue advertido por el Juzgado, resalta la falta de observación por parte de los galenos de la Clínica del Prado, con posterioridad a la transfusión sanguínea que se hizo a la menor, por sus bajos niveles de hemoglobina; se debe tener en cuenta lo afirmado por el médico Juan Piedrahita, en cuanto que se trató de un procedimiento de 3 a 4 horas y posteriormente dieron el alta; tiempo demasiado exiguo para determinar que la transfusión logró el efecto perseguido, lo que influyó en las consecuencias finales. También quedó demostrado que los padres de la paciente eran menores de edad para la época y nunca recibieron información frente al tema de sepsis neonatal, ni tampoco la obtuvieron los abuelos frente al manejo y cuidados de una bebé canguro; se dejó a una bebé prematura al cuidado de dos menores de edad; además, el Juzgado tergiversó el sentido de la declaración de parte de la señora Nelly Gladys Jiménez Londoño, quien indicó que estando en casa la bebé, ella intentó darle alimento con cuchara y que ésta recibía algo de alimento; lo que no es indicativo de que estuviera recibiendo la alimentación adecuada; amén, que su progenitora se vio en la necesidad de llamar a la Clínica del Prado porque esa era la indicación en caso de que pasara algo anormal y no dirigirse de inmediato a urgencias. El Juzgado incumplió con lo previsto en el art. 176 del C.G.P., y lo ordenado en la jurisprudencia constitucional. Por estas razones, solicita se revoque la sentencia de primer grado y, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

No obstante que el recurrente no recorrió el traslado dentro del término legalmente concedido en segunda instancia;

advierte la Sala, que al interponer el recurso de apelación y señalar los puntos concretos de inconformidad, expuso las razones de la censura frente a la decisión de primera instancia lo que es suficiente como sustentación, como viene de sintetizarse y como la sentencia se proferirá por escrito, se tendrá en cuenta, conforme con los argumentos esbozados en el auto proferido el 28 de abril del presente año, que corrió traslado a la contraparte de la sustentación presentada por la parte recurrente.

La compañía de seguros describió el traslado concedido en segunda instancia; en primer lugar solicitó se declare desierto el recurso de alzada por la falta de sustentación ante esta instancia; luego refirió a la sentencia de primer grado, a las inconformidades presentadas contra la misma y, frente a los argumentos esbozados por el recurrente señaló que, en la impugnación se plantea que la falla en la atención médica radica en haber dado de alta a la menor de manera apresurada; toda vez, que la misma tenía como diagnóstico *...“el riesgo global por prematurez y un riesgo de sepsis neonatal temprana”*; pero, ello no implicaba que la menor tenía que permanecer hospitalizada ni que el alta médica constituya una falla en la prestación del servicio, tal como lo señalaron los testigos médicos Juan Fernando Piedrahita y Margarita Ángel; además, cuando la paciente fue dada de alta el 21 de septiembre de 2015, había evidenciado una adecuada mejoría, superado el síndrome de dificultad respiratoria y descartada la sospecha de sepsis bacteriana; es decir, cumplía con los requisitos para ser dada de alta y no presentaba ninguna condición especial que pusiera en riesgo su vida; siendo pertinente enviarla a casa en compañía de sus

progenitores; la atención brindada fue adecuada y ajustada a los parámetros establecidos por la ciencia médica; además, como consta en la historia clínica, a la bebé luego de su nacimiento prematuro y dadas las patologías que presentaba, le fueron brindados los tratamientos y atenciones necesarias y oportunas que requería; lo que permitió darle de alta siete (7) días después de su nacimiento; estuvo en monitoreo por los médicos especialistas, superando el síndrome de dificultad respiratoria y descartándose la sospecha de una sepsis bacteriana; lo que fue corroborado por el personal médico que rindió declaración; amén, que la transfusión sanguínea efectuada previamente, no tuvo ninguna complicación y con ello se buscaba evitar un cuadro de anemia que es normal en estos casos; está acreditado que no era necesario que la menor permaneciera más tiempo hospitalizada o en la incubadora, por el solo hecho de su condición de bebé prematura, como lo precisaron de manera clara los doctores Margarita Ángel y Juan Fernando Piedrahita; toda vez, que ya había superado las dos complicaciones que presentaba y contaba con signos vitales adecuados que garantizaban su bienestar por fuera de la Clínica.

En cuanto a que los padres de la bebé eran menores de edad, y que al igual que los abuelos no recibieron indicaciones de ningún tipo sobre el riesgo de sepsis y los manejos de un bebé prematuro, precisa que en el proceso quedó demostrado que ambos padres fueron capacitados e instruidos en el manejo que debían dar a la bebé y sobre los signos de alarma frente a los cuales debían estar pendientes; como lo afirmó la doctora Margarita Ángel en la versión que rindió y aparece documentado en la nota de enfermería del 21 de septiembre

de 2015; no es cierto que el Juzgado valoró ciertos medios de prueba, lo que llevó a una conclusión equivocada; toda vez, que la valoración probatoria fue adecuada y conforme a los fundamentos legales; además, la falta de imparcialidad que se endilga a los testigos Margarita Ángel y Juan Fernando Piedrahita, por su vínculo laboral con la Clínica del Prado, tal como se indicó en la sentencia, no es razón suficiente para restar credibilidad o valor probatorio a sus dichos; lo que apoya en lo señalado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En relación al informe rendido por el experto, el doctor Estarita, afirma que no es idóneo para dictaminar sobre los temas objeto de experticia, porque como médico general carece de los conocimientos y experiencia especializada, que le permitan emitir un concepto de este tipo; amén, que las conclusiones a las que llegó son contrarias a las que arribaron los médicos especialistas en neonatología y pediatría que rindieron declaración; amén, que las demás pruebas que fueron practicadas dieron cuenta que el personal médico de la Clínica del Prado, actuó de manera diligente y cuidadosa en la prestación del servicio de salud; sin que se presentara ninguna culpa o negligencia por la que se les pueda imputar responsabilidad; en el remoto evento de revocarse la decisión de primer grado, solicita se resuelvan todos y cada uno de los medios de defensa propuestos; por estas razones, solicita se confirme la sentencia de primer grado.

Por su parte, la Clínica del Prado adujo que conforme a lo expuesto por el recurrente, se debe determinar si es cierto que por una indebida valoración probatoria se negaron las

pretensiones de la demanda, al no declararse la existencia de una falla en el servicio médico por dar de alta en forma prematura a la recién nacida y que dicha falla tuvo una incidencia causal determinante en el fallecimiento de la menor, que tuvo lugar el día 11 de su nacimiento; esto es, 4 días después del egreso de la Clínica del Prado; correspondiendo a la parte actora la carga de la prueba de las afirmaciones, la cual incumplió, desatendiendo lo previsto en el art. 167 del C.G.P., sin que resulten suficientes sus dichos para endilgar responsabilidad; por el contrario, se observa que el Juzgado de conocimiento afrontó de manera seria y rigurosa el análisis de las pruebas adosadas al plenario, con fundamento en las cuales arribó a las conclusiones expuestas en la decisión que se recurre; puesto que no se acreditó ni la culpa médica ni el nexo causal como presupuestos de la responsabilidad médica; se acreditó que la clínica desplegó todos los recursos a su disposición para la atención del cuadro clínico que presentaba la paciente; una vez disipadas las complicaciones que presentó la menor fue dada de alta y remitida a su hogar con su señora madre, previas las indicaciones procedentes de cuidado y alimentación requeridas; especialmente, los eventos que ameritaban acudir a un centro hospitalario en caso de urgencia o complicaciones graves a la salud; es decir, para el 21 de septiembre de 2015, no existía un criterio médico que justificara la prolongación de la hospitalización de la recién nacida.

El recurrente sin fundamento alguno, afirma que la menor debió continuar hospitalizada; dejando de lado, que ello incrementaba los riesgos de adquirir una sepsis neonatal temprana u otras enfermedades infecciosas; luego de

descartar la sepsis neonatal temprana, como lo reconoce el recurrente, la menor egresó de la clínica en buenas condiciones generales y estable, con todas las recomendaciones, instrucciones y advertencias propias para el cuidado en el hogar bajo la responsabilidad de la madre y abuela; tampoco admite discusión la conducta adoptada por los médicos tratantes en el evento de que se presentara alguna situación que pusiera en riesgo la vida de la menor; además, la prueba practicada revela que luego del alta médica y durante los primeros días la niña se alimentó y no presentó signos que agravaran su estado de salud, hasta lo ocurrido el 25 de septiembre de 2015, por lo que su fallecimiento fue súbito e inevitable; como lo afirmó la abuela materna en la declaración de parte.

El recurrente no precisa el defecto probatorio que endilga al Juzgado, sino que se limita a interpretar los medios de convicción aportados para fabricar una tesis por demás extraña, según los términos en que se fijó el litigio y se delimitó la culpa médica y, resulta contrario a la prueba oral recibida; además, en el fallo se expusieron las razones por las que el dictamen allegado por los pretensores no merece credibilidad ni puede servir como fundamento probatorio de una eventual condena, pues se trata de meras apreciaciones personales por parte del perito; amén, que se allegaron declaraciones de expertos en la materia que dan cuenta que la atención desplegada correspondió al estado clínico de la menor y los protocolos médicos vigentes para la época; la hospitalización de la menor en su momento, los seguimientos, tratamientos, exámenes para la evolución favorable de su estado salud hasta el alta médica, así como las instrucciones

dadas para la alimentación y cuidados de la menor en casa, fueron los adecuados; por estas razones, solicita se confirme la sentencia de primer grado.

III. CONSIDERACIONES

Problemas jurídicos: El recurso de apelación de cara a la sentencia de primer grado plantea los siguientes problemas jurídicos que el Tribunal debe resolver: ¿se acreditó el nexo causal? ¿las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar?

Relación de causalidad y responsabilidad del médico: La responsabilidad del médico es de medio, salvo cuando se garantiza un resultado; de lo anterior se deriva que no se presume la culpa en el demandado, correspondiendo, en consecuencia, al demandante probarla, para cuyo efecto debe acreditar la imprudencia, negligencia, descuido o impericia del galeno. En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en los siguientes términos:

“Es en la sentencia de 5 de marzo de 1940 (G.J. t. XLIX, págs. 116 y s.s.), donde la Corte, empieza a esculpir la doctrina de la culpa probada, pues en ella, además de indicar que en este tipo de casos no sólo debe exigirse la demostración de “la culpa del médico sino también la gravedad”, expresamente descalificó el señalamiento de la actividad médica como “una empresa de riesgo”, porque una tesis así sería “inadmisibile desde el punto de vista legal y científico” y haría “imposible el ejercicio de la profesión”.

"Este, que pudiera calificarse como el criterio que por vía de principio general actualmente sostiene la Corte, se reitera en sentencia de 12 de septiembre de 1985 (G.J. No. 2419, págs. 407 y s.s.), afirmándose que "...el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación". Luego en sentencia de 26 de noviembre de 1986 (G.J. No. 2423, págs. 359 y s.s.), se ratificó la doctrina, inclusive invocando la sentencia de 5 de marzo de 1940, pero dejando a salvo, como antes se anotó, en el campo de la responsabilidad contractual, el caso en que en el "contrato se hubiere asegurado un determinado resultado" pues "si no lo obtiene", según dice la Corte, "el médico será culpable y tendrá que indemnizar a la víctima", a no ser que logre demostrar alguna causa de "exoneración", agrega la providencia, como la "fuerza mayor, caso fortuito o culpa de la perjudicada". La tesis de la culpa probada la consolidan las sentencias de 8 de mayo de 1990, 12 de julio de 1994 y 8 de septiembre de 1998"¹.

Más recientemente, la corte reiteró este criterio, indicando: "... con independencia de que la pretensión indemnizatoria tuviera como causa un contrato o un hecho ilícito, aspecto este que es ajeno al recurso de casación, la Corte tiene explicado que si bien, en principio, la responsabilidad médica parte de la culpa probada, lo cierto es que, frente a la *lex artis*, "el meollo del

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASIACION CIVIL. Sentencia del 30 de enero de 2001. M. P. José Fernando Ramírez Gómez.

problema antes que en la demostración de la culpa está es en la relación de causalidad entre el comportamiento del médico y el daño sufrido por el paciente^{2/3}.

Antes de determinar si el médico incurrió en alguna conducta imprudente, de la que se derive su culpabilidad, en primer lugar es imprescindible averiguar sobre la causa del daño, como lo reitera la jurisprudencia que viene de transcribirse, donde a la vez la Corte acude a su propio precedente, en el que había precisado: "*... lo nuclear del problema está en la relación de causalidad adecuada entre el comportamiento activo o pasivo del deudor y el daño padecido por el acreedor, pues es aquí donde entran en juego los deberes jurídicos de atención y cuidado que en el caso concreto hubo de asumir el médico y el fenómeno de la imputabilidad, es decir, la atribución subjetiva, a título de dolo o culpa*"⁴.

Con independencia de la naturaleza de la responsabilidad civil que se invoca y de si se presume la culpa en cabeza del demandado, como incluso ocurre en las actividades peligrosas; antes que la culpa, es pertinente puntualizar que lo razonable es determinar la relación de causalidad, pues hasta tanto no se pruebe que el daño fue cometido por el médico o la institución demandada, resulta innecesario abordar el examen de los demás elementos axiológicos que configuran la responsabilidad invocada.

El caso concreto: Como eje central para la pretensión, los hechos de la demanda señalan que el 21 de septiembre de

² Sentencia 001 de 30 de enero de 2001, expediente 5507.

³ Sentencia del 19 de diciembre de 2005. M. P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

⁴ Sentencia del 30 de enero de 2001.

2015, a eso de las 10:50 p.m., la menor fue dada de alta, luego de ser sometida a una transfusión de sangre porque le hacía falta glóbulos rojos en el torrente sanguíneo; estando en casa, la progenitora se percató que la menor no amamantaba bien, se comunicó vía telefónica con la Clínica del Prado, a lo que respondió la enfermera que eso era normal, que los bebés eran caprichosos para alimentarse, que debía insistir y alimentarla; como los cuatro (4) días siguientes fueron iguales, llamó al pediatra quien le dijo que era normal, que insistiera; el 25 de los mismos mes y año, a las 2:00 a.m., como era costumbre, la madre de la menor se levantó para amamantarla, notando que estaba pálida y muy decaída; por este motivo, junto con la abuela de la menor Nelly Gladys Jiménez Londoño la llevaron a urgencias del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello; en cuyo trayecto, la menor se encontraba con vida, en la institución hospitalaria la recibió una enfermera y la ingresó a una sala sin permitir la entrada a la progenitora; pasados cinco (5) minutos los médicos autorizaron el ingreso a la sala e informaron que la niña falleció, que había ingresado sin signos vitales; los progenitores de la menor desde el momento en que fue dada de alta, nunca recibieron por parte de los galenos de la Clínica del Prado instrucciones detalladas o explicaciones sobre los cuidados concretos que debían seguir frente a la prematurez de su hija menor.

Delanteramente se advierte que, al contrario de lo afirmado por el extremo activo, en el proceso no se probó que la muerte de la menor María Sofía Arpin Espinal, tuvo como causa u origen el tratamiento realizado en la Clínica del Prado, o porque le dieron de alta prematuramente, o porque sus padres

no recibieron de parte de los facultativos instrucciones detalladas o explicación de los cuidados concretos que tenían que seguir a raíz de la prematurez de la menor, como se pasa a indicar con soporte en las pruebas oportunamente adosadas al plenario.

Como anexo de la demanda se trajo el denominado "*Dictamen pericial sobre análisis de historia clínica de la menor María Sofía Arpin Espinal Q.E.P.D.*", elaborado por el médico cirujano Víctor Hugo Estarita Santrich, quien luego de dar respuesta al cuestionario que le fue formulado, concluyó: "*Ese neonato, por sus complicaciones su estado en el momento de su nacimiento no debió ser dado de alta, todo cuanto los padres biológicos y que en su momento se convirtieron en sus cuidadores no tenían la capacidad suficiente para atender cuidar y sacar adelante un menor, el cual no estaba preparado para la vida, y mucho menos no tenía la capacidad de succionar por sus propios medios, lo que conlleva a bronco-aspiración y dificultad respiratoria*".

Como diagnóstico, la historia clínica consigna: "*Síndrome de dificultad respiratoria del recién nacido, recién nacido pretérmino, sepsis bacteriana del recién nacido: no espec-(En estudio)*"; el 17 de septiembre de 2015 a las 16:46, entre otras notas, consigna "*Pte en aceptables condiciones generales, con buen patrón respiratorio, en fototerapia X tinte Ictérico, tolera sin O2 suplementario.*

"Ruidos cardiacos rítmicos, pulmones ventilados, no retracciones.

"Abdomen blando depresible, no distendido.

"Pulso +, llenado capilar menor de 2 SG".

Igualmente, indica: *"Iniciar plan canguro institucional y entrenamiento a madre";* el 20 de septiembre de 2015, expresa: *"En incubadora, luce en aceptables condiciones generales normotenso, ruidos cardiacos rítmicos, sin soplos, no agregados pulmonares, abdomen blando, sin megalias, no emisis diuresis y evacuación +*

"Luce con leve palidez y leve tinte ictérico, no movimientos anormales, fontanela anterior normotenso".

En la nota de enfermería del 21 de septiembre de 2015, a las 6:01 horas, suscrita por la enfermera Martha Cecilia de Los Ríos Zapata, señala: *"Respiratorio: Sin dificultad"* y más adelante, registra: *"María Sofía sigue en cuna en NB22, en aparentes buenas condiciones, se observa algo ictérica, afebril, hidratada, reactiva a los estímulos, buen tono muscular, fontanelas normotensas, mucosa oral hidratada, cuello sano, tórax simétrico, respirando bien, toleró bien la alimentación, por vía oral con buenos reflejos, abdomen blando, no gesto de dolor a la palpación, muñón sin signos de infección, eliminó e hizo deposición, genitales y región perianal sanos, extremidades motosensibles y de buen llenado capilar, sin accesos venosos periféricos, se sangró para hemoglobina, hematocrito y bilirrubinas, se rotularon correctamente los tubos y se enviaron al laboratorio, p/resultados";* en la misma fecha a las 12:34, la enfermera Lina María Gil Jaramillo

consigna: *"Bebé que es evaluada por pediatra de turno que da orden de salida por estar en estables condiciones generales afebril hidratado, afebril hidratado (bis), fontanelas normotensas suturadas craneales normales, sin SDR saturando bien, tolerando la vía oral con buenos reflejos de succión y deglución, cuello móvil tórax simétrico y expandible abdomen blando depresible sin dolor ala (sic) palpación muñón en proceso de cicatrización sin signos de infección elimina espontáneamente sin complicación"*; igualmente, a las 18:02 la citada profesional registra: *"Nota: Entrego bebé hijo de María Angélica Espinal en la unidad de cuidados básicos encuna # 22 pasa el día en estables condiciones generales activo afebril hidratado fontanelas normotensas suturas craneales normales mucosas orales húmedas sin oxígeno complementario tolerando la vía oral por succión, cuello móvil tórax simétrico y expandible abdomen blando depresible sin dolor ala (bis) palpación muñón en proceso de cicatrización sin signos de infección elimina espontáneamente sin complicación"*; luego, a las 21:00 de la misma fecha, la enfermera Ana Carolina Díaz Polo, asienta: *"Nota: Se revisa historia clínica y órdenes médicas hasta la presente hora, paciente pretérmino de 35+2 semanas de EGC, con diagnóstico de SDR – EMH (una dosis de surfactante a las 9 horas de vida) + riesgo de sepsis temprana por RPM de 24 horas + riesgo global por prematurez + recuperación nutricional, en cuidados básicos cama NB22, hemodinamicamente estable, sin soporte de oxígeno complementario, sin SDR, saturando 100%, tolerancia 28CC de fórmula de prematuros, con catéter periférico permeable pasándole transfusión de glóbulos rojos filtrados a 10CC/H, por ahora no se observaron reacciones adversas aparentes, se*

observó por aproximadamente 2 horas después de la transfusión, ver control transfusional, paciente con alta médica, se espera tiempo de observación y facturación de historia clínica para hacer efectiva el alta”.

Seguidamente, en la revisión física, notas de enfermería, indica: cabeza, cavidad oral, cuello, respiratorio, mamas, cardiovascular, abdomen, genito urinario, músculo esquelético, sistema nervioso y piel, todos normales y, a renglón seguido plasma: *“Recibo bebé en cuna número 22 cuidados básicos terminando transfusión de glóbulos rojos, sin complicación no presenta ninguna reacción adversa a la transfusión retiro acceso venoso periférico, es dado de alta médica (sic) sale en brazos de su madre en buenas condiciones, está rosadita, activa reactiva a los estímulos, sin distres respiratorio sin soporte de oxígeno adicional saturando adecuadamente, recibe alimento por succión con buenos reflejos de succión y deglución se alimenta del seno materno, mucosas orales hidratadas, el cuello esta móvil, tórax simétrico con buena expansión, miembros superiores e inferiores están sanos, el abdomen esta (sic) blando depresible no doloroso a la palpación, el área genital esta (sic) sana, tiene bien llenado capilar, la madre recibe previas instrucción del manejo del bebé prematuro en casa, baño de esponja, baño de sol cada día, alimentación materna exclusiva cada día, limpieza del muñón, se hace entrega de Copia de ficha de egreso, copia de epicrisis, orden para el plan canguro cita para el día 28 de septiembre, ecografía renal y cerebral, carné de vacunación”;* más adelante, a las 21:30 horas, consigna: *“Instructivos y Documentos: la madre recibe previas instrucción del manejo del bebé prematuro en casa*

baño de esponja, baño de sol cada día, alimentación materna exclusiva cada día, limpieza del muñón, se hace entrega de Copia de ficha de egreso, copia de epicrisis, orden para el plan canguro cita para el día 28 de septiembre, ecografía renal y cerebral, carné de vacunación"; notas que aparecen suscritas por la enfermera Mary Luz Ospina Restrepo. Estos documentos, se tienen como plena prueba, toda vez, que no fueron desconocidos ni tachados por el extremo activo.

Como prueba de oficio, se trajo Informe Pericial de Necropsia No. 2015010105001001729, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde indica como "*Datos del acta de inspección*":

"- Resumen de hechos: Según acta de inspección: BEBE PREMATURA LO CUAL DEBÍA TENER MUCHOS CUIDADOS LA BEBE NO SE ALIMENTABA CON LECHE MATERNA SINO CON TETERO, LA MADRE LA ALIMENTÓ POR ULTIMA VEZ A LAS 23:00 DEL DÍA 24-09-2015, LE SACÓ LOS GASES Y SE ACOSTARON A DORMIR Y EL DÍA DE HOY 25-09-2015 A ESO DE LAS 02:00 HORAS LA MADRE NOTÓ QUE LA BEBÉ ESTABA PÁLIDA Y NO SE MOVÍA. Según copia de la Historia clínica se trata de "Lactante menor de 11 días de vida, quien hace 7 días, luego de egreso hospitalario de Unidad neonatal, inició Hiporexia, pobre succión, solo recibía alimento con jeringa, mientras dormía presentó palidez mucocutánea y apnea por lo que fue traída. Al examen sin signos vitales, en apnea, Glucometría de 0 mgr. Se diagnosticó hipoglicemia Vs Sepsis neonatal".

Y como conclusión pericial establece: *“Su deceso fue consecuencia directa de la insuficiencia respiratoria aguda desencadenada por Síndrome de Dificultad Respiratorio causada por Neumonitis y Sepsis Neonatal producida por prematuridad. Manera de muerte: NATURAL”*.

Igualmente, se allegó copia de la historia clínica de la menor María Sofía Arpin Espinal, del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello, donde consigna: *“paciente sin esfuerzo respiratorio, FC 0 Spo2 0, no se palpan pulsos femorales, palidez y cianosis generalizada, glucometría 0, se pasa a sala de reanimación se inicia manejo de reanimación con compresiones torácicas y ventilación con bolsa auto inflable no se logra acceso venoso por no retorno durante 30 min sin recuperación de signos vitales”*.

De donde se sigue, que no se acreditó que la insuficiencia respiratoria aguda que causó la muerte de la paciente, tuvo como causa porque a la menor se le dio de alta en forma prematura por la Clínica del Prado, o porque a sus progenitores no se les capacitó para prestar la atención y cuidados necesarios que la menor requería por su prematuridad, como lo afirma el experto en el informe allegado por la parte demandante y que sirve de base a las pretensiones de la demanda; a lo que se suma, que el experto asumió esa conclusión sin soportes científicos, técnicos y sin análisis o estudios debidamente comprobados y sin fundamento en la literatura médica; lo que constituye una apreciación personal subjetiva, que permite descartar de tajo tales apreciaciones; tampoco se trajo prueba técnico-científica con grado de certeza, dando cuenta que si a la menor no se le hubiera dado

de alta no hubiera presentado la insuficiencia respiratoria aguda que le causó la muerte.

Sumado a lo anterior, tenemos que en la historia clínica que viene de indicarse, aparece constancia que para el momento que se dio de alta a la paciente, se encontraba en buenas condiciones y de la revisión física de cabeza, cavidad oral, cuello, respiratorio, mamas, cardiovascular, abdomen, genito urinario, músculo esquelético, sistema nervioso y piel, se constató que todo se encontraba normal; sin problemas respiratorios y sin soporte de oxígeno, ni inconvenientes, complicaciones o reacciones adversas en la transfusión de glóbulos rojos, siendo observada por aproximadamente dos (2) horas después de la transfusión; asertos que no fueron desvirtuados por el extremo activo; por el contrario, fueron corroborados como lo indicó el Juzgador de primer grado, por los testigos técnicos, la neonatóloga Margarita Rosa Ángel Cardeño y el pediatra Juan Fernando Piedrahita, quienes atendieron a la menor en la Clínica del Prado.

Adicionalmente, advierte la Sala que en la historia clínica del Hospital Marco Fidel Suárez de Bello, en el acápite denominado enfermedad actual, indica: "*Lactante menor de 11 días de vida quien ingresa a servicio de urgencia sin signos vitales por lo cual pasa directo a sala de reanimación refiere la madre que desde hace 2 días no consumía lactancia materna solo la alimentaban con "cucharita" refiere que hace una hora se colocó con palidez generalizada y apnea motivo por el cual consulta*"; de donde se tiene, que si la menor desde hacía dos (2) días no consumía lactancia materna y solo se alimentaba con "*cucharita*", no se advierte razón válida para que no

hubiera sido llevada con anterioridad a un centro asistencial para determinar los padecimientos que venía presentando y para que se le brindaran los tratamientos adecuados; pues solo fue trasladada cuando presentó palidez generalizada y apnea, cuando ya se había agravado su estado de salud.

Igualmente, en el acápite denominado "*antecedente de embarazo o parto de importancia*", aludió: "*Hija de madre 16 años, produto (sic) de primer embarazo, ARO por inicio tardío (sic) de control prenatales, bajo peso materno, abuelo con esquizofrenia, abuela con depresión, madre con depresión sin tto actual, nace de 34.2 semanas con SDR secundario a EMH, recibió dosis de surfactante, riesgo de sepsis neonatal temprana por RPMO por 24 horas*"; lo que corrobora la historia clínica de la madre de la menor, de la Clínica del Prado, donde aparece documentado que el 11 de agosto de 2015 a las 08:22 horas, en la ronda de Ginecobstetricia se anota por el especialista Francisco Eugenio Gómez Botero: "*Diagnósticos activos después de la nota: Falso trabajo de parto antes de las 37 semanas, atención materna por déficit del crecimiento fetal (En estudio)*". "*Plan de manejo: Se decide alta con Tto para terminar uteroinhibición, Nifedipono por 3 días, reposos relativo a cita por ARO*".

Lo anterior pone de presente que el embarazo de la madre fue de alto riesgo obstétrico (ARO); es decir, que se podían presentar dificultades, incluso la muerte durante o después del parto, bien en la madre o la menor; lo que obedeció a que tardíamente se inició los controles prenatales por parte de la madre, como allí aparece consignado; aspectos que echó de

menos el experto en el informe traído por el extremo activo, lo que igualmente le resta certeza.

Ahora, en cuanto a que la menor no recibía una adecuada alimentación porque no succionaba la leche materna, al punto que su progenitora se tuvo que comunicar en dos ocasiones con la Clínica del Prado, siendo atendida por una de las enfermeras y por el pediatra, quienes le manifestaron que tenía que seguir intentándolo; se advierte que como consta en la historia clínica, la menor toleraba bien la alimentación por succión vía oral, incluso, allí precisa que... *“recibe alimento por succión con buenos reflejos de succión y deglución se alimenta del seno materno”*; a lo que se agrega, que no existe prueba de las llamadas que la madre de la menor afirma haber realizado, como lo coligió el señor Juez a quo, lo que constituye una mera afirmación huérfana de prueba.

De otra parte y sobre la falta de capacitación de los progenitores, sobre los cuidados y atenciones que requería la menor por la prematurez y que le debían brindar y que pudo influir en el fatal desenlace según el informe allegado por la parte actora; la Sala advierte que en la historia clínica, más concretamente, en la nota de enfermería del 17 de septiembre de 2015 a las 16:46, aparece consignado: *“Iniciar plan canguro institucional y entrenamiento a madre”*; luego en la anotación de enfermería del 21 de los mismos mes y año, a las 21:00 horas, en la parte pertinente precisa: *“... la madre recibe previas instrucción del manejo del bebé prematuro en casa, baño de esponja, baño de sol cada día, alimentación materna exclusiva cada día, limpieza del muñón, se hace entrega de Copia de ficha de egreso, copia de epicrisis, orden*

para el plan canguro cita para el día 28 de septiembre, ecografía renal y cerebral, carné de vacunación” y, en esa misma fecha, a las 21:30 horas, reitera: “Instructivos y Documentos: la madre recibe previas instrucción del manejo del bebé prematuro en casa baño de esponja, baño de sol cada día, alimentación materna exclusiva cada día, limpieza del muñón, se hace entrega de Copia de ficha de egreso, copia de epicrisis, orden para el plan canguro cita para el día 28 de septiembre, ecografía renal y cerebral, carné de vacunación” y, como lo advirtió el juzgado de primer grado, tales atestaciones fueron corroboradas por la neonatóloga Margarita Rosa Ángel Cardeño, quien precisó que sí existió una explicación clara para los padres de la menor, a quien se les instruyó sobre los síntomas que podían advertir por los riesgos que genera el hecho de ser una niña prematura; de donde se sigue, que al contrario de lo afirmado, la progenitora sí recibió las instrucciones, explicaciones y advertencias sobre el manejo del bebé prematuro en casa, así como del plan canguro; es más, en el escrito donde indica las inconformidades contra la sentencia de primer grado, el extremo activo es contundente en afirmar que a raíz de que la bebé no estaba recibiendo la alimentación adecuada, su progenitora se vio en la necesidad de llamar a la Clínica del Prado porque esa era la indicación en caso de que pasara algo anormal y no dirigirse de inmediato a urgencias; todo lo cual pone de presente, que al contrario de lo afirmado, sí se suministró las instrucciones del caso; además, la falta de experiencia de la madre de la menor para su cuidado y atención, se pudo suplir por la de su abuela materna, quien estuvo al tanto de lo acaecido y funge como demandante en el presente asunto.

Ahora, en cuanto a la falta de capacitación, que igualmente se reclama frente al padre de la menor, de acuerdo a las pruebas adosadas al plenario y lo señalado en la demanda, se advierte de su parte indiferencia o apatía, toda vez, que no se observa que hubiera acompañado a su compañera y madre de la menor a los tratamientos, cuidados, procedimientos y seguimientos que se le realizaron; incluso, en la información general de la atención de la menor, como acompañante y responsable de la paciente solo figura su progenitora María Angélica Espinal Jiménez y en las notas de enfermería cuando la paciente fue dada de alta indica que la bebé se entrega a la madre, a quien igualmente se dan las instrucciones, explicaciones y advertencias del caso, sin dar cuenta de la presencia del padre; es más, tal como se afirma en la demanda, cuando la menor presentó los inconvenientes de salud que terminaron con su vida, ésta fue llevada al servicio de urgencias del Hospital Marco Fidel Suárez del municipio de Bello, por su madre María Angélica Espinal Jiménez y su abuela materna Nelly Gladys Jiménez Londoño; su padre, el señor Dandenis Arpin Tamayo, no obstante la gravedad de lo sucedido, solo se presentó al hospital después de la muerte de la menor y, luego, de que la madre de ésta le informara vía telefónica lo acontecido.

Es pertinente precisar que la presencia de un error en la atención médica, por sí solo no es suficiente para generar responsabilidad, porque además ese error tiene que ser inexcusable para que se configure la culpa; la que por sí sola no es suficiente para generar una responsabilidad

indemnizatoria; pues además tiene que causar un daño y éste también tiene que estar debidamente probado.

Como las consideraciones reseñadas líneas atrás, son suficientes para desestimar la totalidad de las pretensiones de la demanda, la Sala queda relevada de pronunciarse frente a los demás puntos concretos objeto de inconformidad contra la sentencia de primer grado.

Conclusión: La parte demandante no cumplió con la carga de la prueba que le incumbía y le impone el art. 167 del C. General del Proceso, pues no probó la relación causal, lo que impone confirmar la sentencia de primer grado.

No habrá lugar a condena en costas porque el extremo activo está amparado por pobre.

RESOLUCIÓN

A mérito de lo expuesto **LA SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

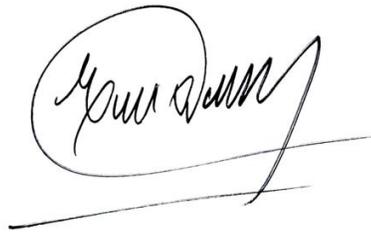
F A L L A

- 1.** Por lo dicho en la parte motiva se confirma la sentencia de fecha y procedencia indicadas en la parte considerativa.

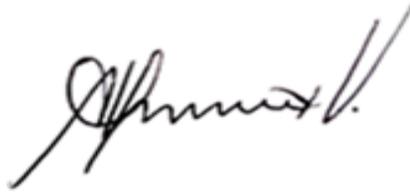
2. No hay lugar a condena en costas porque el extremo activo está amparado por pobre.
3. Se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ