



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

Radicación n° 76001-31-03-012-2012-00333-01

SALVAMENTO DE VOTO

Atendiendo lo dispuesto en el Acuerdo n° 034 de esta Corporación se elabora este salvamento sustituyendo los nombres de la menor involucrada y sus padres por otros ficticios, garantizando así la protección de sus derechos a la intimidad y bienestar de los niños, niñas y adolescentes. Al evitar la divulgación de sus datos reales.

Con el respeto debido por las decisiones de la mayoría considero mi deber salvar mi voto, en tanto no comparto los razonamientos que se expusieron y que llevaron al quiebre del fallo impugnado, ni la decisión, conforme lo explico a continuación

1.- Los señores PAOLA GONZÁLEZ RÍOS y LEONARDO GÓMEZ ARANG, en su propio nombre y en representación de la menor JULIANA GÓMEZ GONZÁLEZ, junto con MARÍA ROSALBA y MARTHA LIGIA (abuelas materna y paterna respectivamente de la referida menor, acudieron a la jurisdicción pidiendo se declare a los enjuiciados civilmente responsables *«por los graves PERJUICIOS MORALES, MATERIALES, PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD, DAÑO FISIOLÓGICO o DAÑO EN VIDAD (sic) DE RELACIÓN causándole el SÍNDROME CONVULSIVO SECUNDARIO A ASFIXIA PERINATAL, como resultado de FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD POR*

SU REPROCHABLE E IRRESPONSABLE CONDUCTA CONSISTE TRADUCIDA EN LA NEGLIGENCIA, IMPERICIA, IMPRUDENCIA, FALTA DE VIGILANCIA Y CUIDADO por parte de la S.O.S., la clínica Versalles S.A. I.PS y todos los profesionales de la s/alud que intervinieron como responsables durante el trabajo de parto de la señora PAOLA GONZÁLEZ RÍOS con el nacimiento de su hija menor JULIANA GÓMEZ GONZÁLEZ los días 12 y 13 de mayo de 2006 y, consecuentemente, se les imponga el pago de los mencionados perjuicios en las sumas que se detallan en la demanda¹.

Destacan los promotores, en particular, *«esa PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD de una vida sana, aplicando el artículo 2341 del Código Civil como es el desarrollo normal de una niña jugando, teniendo una calidad de vida digna y saludable, sin ir en detrimento de su desarrollo normal acorde a cada etapa de su vida y que por la negligencia médica se ha privado no solo a la menor JULIANA GÓMEZ GONZÁLEZ sino a sus padres y abuelos, que comparten no solamente la vivienda, sino que esperaban con anhelo la llegada de su familiar, de todas las posibilidades de seguir con una vida normal, [...], perdiendo la oportunidad de poder curarse y tener un desarrollo normal, sino hubiera sido por la falla en el servicio de salud prestado a la madre y a su hija por la negligencia por parte de los médicos tratantes al permitir de forma omisiva que la bebé se asfixiara causándole el SÍNDROME CONVULSIVO SECUNDARIO A ASFIXIA PERINATAL, y de esa manera evitando que continuara con su desarrollo normal, perdiendo la oportunidad por culpa del equipo médico, ocasionándole la perdida de tener una vida completamente sana con crecimiento y desarrollo normales, a sus padres y demás familiares de poder tener una vida con una niña sin ninguna enfermedad causada durante el trabajo de parto».*

¹ *Según el escrito de reforma de demanda, que obra a folio 158 cuaderno 1 principal, «POR TODOS Y CADA UNO DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS (morales, pérdida de oportunidad, daño fisiológico o a la vida en relación) Y PARA TODOS Y CADA UNO DE LOS DEMANDANTES», a la suma equivalente a 500 SMLMV para la fecha de ejecutoria de la Sentencia y extiende el lucro cesante tanto para la madre como a la menor e incluye como nueva pretensión el daño emergente futuro en favor de los padres de la niña*

2.- Como se sabe, la responsabilidad civil parte del deber que asiste a quien injustamente cause daño a otro de reparar los perjuicios que por su culpa, malicia o negligencia se causen en el patrimonio o la persona del afectado, debiéndose acreditar en los eventos de reclamación en juicio la concurrencia de una conducta activa u omisiva del agente, la afectación injustificada de un interés jurídicamente tutelable y la relación de causalidad entre aquella conducta y la afectación sufrida.

Son innumerables las fuentes de la responsabilidad civil, interesando para este caso la derivada de la actividad médica, vinculada con el cuidado de la salud, en todas sus fases, sea mediante actos de prevención, pronóstico, diagnóstico, intervención, tratamiento, seguimiento o control, susceptible de *«generar para el profesional que lo ejercita obligaciones de carácter indemnizatorio por perjuicios causados al paciente, como resultado de incurrir en yerros de diagnóstico y de tratamiento, ya porque actúe con negligencia o impericia en el establecimiento de las causas de la enfermedad o en la naturaleza misma de ésta, ora porque a consecuencia de aquello ordene medicamentos o procedimientos de diversa índole inadecuados que agravan su estado de enfermedad, o bien porque ese estado de agravación se presenta simplemente por exponer al paciente a un riesgo injustificado o que no corresponda a sus condiciones clínico – patológicas»* (CSJ SC 13 de sept. 2002 Exp. 6199).

Este tipo de responsabilidad tiene gran importancia, debido a que involucra intereses superiores, como es el derecho a la vida y la salud, lo que obliga a los facultativos e

instituciones a adoptar todos los mecanismos que propendan por garantizar adecuadamente su efectividad, motivo por el cual el ordenamiento interno, siguiendo las directrices demarcadas en el derecho internacional y la Carta Política, ha venido adoptando disposiciones de todo orden, con miras a alcanzar un servicio de salud que, a más de respetar la dignidad humana, materialice el acceso debido y oportuno de los usuarios.

Concerniente al tipo de obligación derivada de la actividad médica, sin desconocer las controversias doctrinales que alrededor se han desarrollado, se ha establecido que, en línea de principio, se trata de una obligación de medio y no de resultado, salvo ciertas excepciones que sí imponen un desenlace concreto, como ocurre con algunas de tipo estético.

Esto, por la naturaleza misma del servicio, que lleva implícito la existencia inherente de riesgos en su ejercicio, pues el galeno asume para con el paciente la obligación de brindarle una atención idónea y diligente, poniendo a su alcance todo su conocimiento e instrumentos necesarios para la recuperación de la salud, según el estado de la ciencia, habida cuenta que éste acude a los servicios asistenciales ya con afectación de esta, e incluso, con riesgo inminente de su vida.

Lo anterior, tiene trascendencia al momento de evaluar la responsabilidad del acto médico, pues en tal evento, será necesario probar la culpa del facultativo o la institución de

salud, y dado que una de las funciones esenciales de ésta es la reparación, es imprescindible la existencia de un daño cierto, real, bien sea patrimonial o extrapatrimonial, e incluso, el virtual o potencial, referido este al que tiene todas las condiciones para su realización, lo que se contrapone al daño hipotético o eventual, no admitido como indemnizable y el consecuente nexo de causalidad, en cuya ausencia devendrá frustrada la pretensión indemnizatoria, puesto que como apunta la doctrina «no basta el daño para que la víctima o el acreedor puedan pedir reparación, siendo necesario que dicho daño se conjugue con el factor de responsabilidad subjetiva u objetiva que la ley considera idóneo para atribuirlo a una determinada persona²».

Respecto de la necesidad de probar la existencia del daño reclamado esta Corte de antaño ha sostenido:

*No en balde se exige, a título de requisito sine qua non para el surgimiento de la prenotada obligación resarcitoria, **la certeza** del eslabón en comento, calidad que deberá establecerse, inexorablemente, con sujeción al tamiz de la jurisdicción. **De allí que si no se comprueba o determina su existencia -como hecho jurídico que es-, a la vez que su extensión y medida, el Juez no poseerá argumento válido para fundar, en línea de principio, una condena cualquiera enderezada a obtener su resarcimiento, debiendo, en tal virtud, exonerar de responsabilidad al demandado, por más que el demandante, a lo largo de la litis, haya afirmado lo contrario, salvo las restrictas excepciones admitidas por la ley o por la jurisprudencia (v. gr.: intereses moratorios). (...).***

Sobre este particular ha señalado la jurisprudencia de la Sala, ‘repitiendo un principio fundamental de derecho, que el

² Bustamante Alsina, *Teoría General de la responsabilidad civil*, quinta edición. Buenos Aires. Abeledo-Perrot. 2987, pág. 273 y s.s.

*perjuicio que condiciona la responsabilidad civil **no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en qué consiste y cuánto lo ha afectado.** Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración' (LVIII, pág. 113) (CSJ, SC del 25 de febrero de 2002, Rad. n° 6623, reiterada 16690-2016 de 17 nov. Rad. 2000-00196-01; negrillas fuera del texto).*

Frente a esa demostración del daño y particularmente lo atinente al nexo de causalidad en el ámbito de la responsabilidad médica la doctrina especializada ha señalado lo siguiente:

Nunca debe perderse de vista que los profesionales de la salud, cualquiera sea su especialidad, asumen obligaciones de medios y no de resultado. Ello en atención a la propia naturaleza aleatoria de la prestación médica. Incluso, las propias normas que regulan el ejercicio de la medicina en los diversos países y los mismos códigos deontológicos de la profesión tipifican como falta grave la promesa de curación o de obtención de un resultado. Por lo tanto, para que surja la responsabilidad del médico indefectiblemente tiene que estar probada la culpa de éste. Y la prueba de esa culpa como regla general sigue estando a cargo del reclamante. Solo en casos muy excepcionales en los que la culpa médica surge claramente, podrá establecerse una presunción en contra del médico.

*En cuanto a la relación causal, también como regla general, su prueba está a cargo del reclamante. **Debe tenerse en cuenta que no basta la prueba de la culpa, sino que esa culpa a la vez debe tener virtualidad causal. Con ello queremos decir que una simple culpa in abstracto resulta insuficiente para adjudicar responsabilidad al profesional de la salud.** Además de lo dicho, en este supuesto deberá tenerse muy en*

cuenta que en la mayoría de los casos “el médico no puso la enfermedad en el paciente”. Por lo general, el paciente ya viene con una afección o enfermedad, y en todo caso, el obrar negligente del médico priva al paciente de las probabilidades de curación o mejoría que tenía. De ser así, las indemnizaciones que se otorguen deberán ser fijadas en relación a esa pérdida de posibilidad de curación o pérdida de la chance, y no en caso al daño efectivamente sufrido en el cual ha influido la propia enfermedad que ya traía consigo el paciente»³ (se destaca).

Más adelante memora el autor:

«Señala con acierto Tanzi que “en cuanto a la responsabilidad profesional y la responsabilidad médica en particular, se plantea con claridad pérdida de chance. La omisión de atención adecuada y diligente por parte del médico al paciente puede significar la disminución de posibilidades de sobrevivir o sanar. Resulta indudable que una situación de esa naturaleza configura una pérdida de chance, daño cierto y actual que requiere causalidad probada entre el hecho del profesional y un perjuicio que no es el daño integral, sino la oportunidad de éxito o remanente que tenía el paciente»⁴.

3.- En el escrito inaugural se imputa a los convocados *«la falla del (sic) prestación del servicio médico por la negligencia, impericia, imprudencia y falta de atención por el periodo tan largo transcurrido sin valorar a la paciente, entre las 22:00 pm del 12 de mayo de 2006 y las 3:30 am del 13 de mayo de 2006»* que *«Solamente hasta este momento tres y treinta de la mañana (3:30am) del día 13 de mayo de 2006 fue llamado el Dr. DARÍO ALBERTO SANTACRUZ ginecólogo de turno quien toma la decisión de realizar una cesárea de urgencia por persistir una presentación de variedad posterior. Es de aclarar que no había ginecólogo cuando la hospitalizaron a las 8 y 20 solamente 17 horas después es que llaman al ginecólogo quien es el especialista».*

³ Vázquez Ferreyra Roberto. *Daños y perjuicios en el ejercicio de la medicina*. Editorial Hammurabi SRL. Buenos Aires 2002, pág. 134.

⁴ Tanzi, *La responsabilidad de la pérdida de chance*, en *La responsabilidad*, homenaje al profesor doctor Isidoro H Goldenberg A.A. Alterini R.M. López Cabana (dirs), p. 333. Citado por Vázquez Ferreyra Roberto. *Obra citada*.

En suma, destacan como fuente de la responsabilidad deprecada «*LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO TRADUCIDA EN LA **NEGLIGENCIA, IMPERICIA E IMPRUDENCIA, LA FALTA DE VIGILANCIA Y CUIDADO** POR PARTE DE TODOS LOS PROFESIONALES DE LA SALUD EN LA CLÍNICA VERSALLES (I.P.S) RESPONSABLES DEL CUIDADO DE LA SRA. PAOLA GONZÁLEZ RÍOS, **ESPECÍFICAMENTE POR LA DEMORA (MAS DE 5 HORAS) SIN CONTAR A LA HORA QUE LLEGÓ LA CUAL FUE A LAS 8:30 AM DEL DIA ANTERIOR ES DECIR 17 HORAS EN LA ATENCIÓN MEDICA ADECUADA DURANTE EL "PERIODO EXPULSIVO" DE LA MADRE,** ESTANDO A PUNTO DE DAR A LUZ, EL CUAL REQUIERE DE UN CONSTANTE MONITOREO POR PARTE DE LOS RESPONSABLES. TODO ESTO **REPERCUTIÓ EN LA SALUD DEL RECIÉN NACIDO, EN ESTE CASO DE JULIANA GÓMEZ GONZÁLEZ, OCASIONÁNDOLE UNA ASFIXIA PERINATAL** Y COMO CONSECUENCIA DE ESTO DEJANDO DE POR VIDA A LA MENOR CON UN SÍNDROME CONVULSIVO Y RETARDO DEL CRECIMIENTO Y DESARROLLO NORMAL». (se resalta) (fl. 477 Cd principal tomo 1).*

3.1.- En la sentencia impugnada el tribunal frente al problema puesto a consideración de la jurisdicción, atinente a que «*las patologías que padece la menor Juliana Gómez González, (síndrome de Lennox-Gastaut, parálisis cerebral tipo paresia espástica y retardo severo en el desarrollo), son consecuencia de la deficiente atención médica brindada a su madre durante el trabajo de parto*», juzgó que dicha responsabilidad no encontró respaldo «*en los medios probatorios recaudados*».

Aceptó el juzgador de segundo grado que no se elaboró el partograma y que la historia clínica presentaba falencias, lo que es indicio grave de negligencia profesional, pero juzgó

que esto no conducía inexorablemente a la imputación de la responsabilidad, porque *«esas deficiencias resultan insuficientes para establecer que las patologías de la menor Natalia Rivera son consecuencia de la deficiente atención brindada a su madre durante el trabajo de parto»*, amen que *«las pruebas técnicas no respaldan tal acusación, y además, es de verse que dichos tachones no afectan datos relevantes, como la fetocardia, y tampoco le impidieron a los expertos hacer una reconstrucción en torno a la evolución del trabajo de parto de Yamileth Osorio»*.

Entre las probanzas incorporadas al plenario el *ad quem* relevó (i) el dictamen pericial decretado a instancia de la parte actora, y practicado por la Universidad CES; (ii) el rendido por Julián Delgado Gutiérrez (dictamen arrimado por Clínica Versalles para controvertir la objeción que frente a aquella pericia formulara el extremo actor); (iii) la pericia rendida por Carlos Eduardo Villalobos dentro de la investigación penal que por lesiones personales se adelantó ante la fiscalía; (iv) testimonio del pediatra James Antonio Zapata Duque; (v) declaración de Alba Lucia Mondragón Cedeño; (vi) concepto técnico de María Consuelo González García; (vii) Historia Clínica; (viii) declaración de Jaime Eduardo Díaz Mendoza (auditor de la clínica); (ix) informe de Sandra María García Novillo; (x) concepto técnico de María Fernanda Escobar Vidarte y del análisis realizado infirió, que *«el reclamo indemnizatorio de los actores no encuentra soporte en las copiosas pruebas técnicas recaudadas en el trámite»*.

3.2.- El mandatario casacionista endilgó errores de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas que asegura están vinculados a las siguientes conclusiones:

a.- Que los registros de la historia clínica sí dan cuenta de una vigilancia activa durante el trabajo de parto;

b.- Que si bien no se elaboró el partograma, los datos registrados en cada una de las evoluciones, sí permitían adoptar una decisión clínica, e incluso elaborar el gráfico del partograma;

c.- Que en los controles realizados durante el trabajo de parto no se evidenció anomalía alguna, pues la frecuencia cardiaca fetal estaba dentro de los rangos normales y siempre se describió que el líquido amniótico era de aspecto claro, lo cual descartaba el sufrimiento fetal;

d.- Que el asinclitismo y la variedad posterior persistente son complicaciones que se pueden presentar en la fase expulsiva del trabajo de parto, y son imposibles de prever;

e.- Que dichas complicaciones fueron advertidas oportunamente, y se procedió conforme a los protocolos, a programar y practicar la cesárea en el menor tiempo posible;

f.- Que la polisistolia no podía interpretarse como una anomalía grave, porque no estuvo acompañada de alteraciones de la frecuencia cardiaca;

g.- Que la frecuencia cardiaca fue tomada en la fase activa de trabajo de parto cada hora sin detectarse anomalía alguna;

h.- Que con los datos contenidos en el documento 'control trabajo de parto' y otros datos de la historia clínica, era posible adoptar una decisión clínica y elaborar el gráfico del partograma;

i.- Que no se acreditó la correlación jurídica del incumplimiento de los protocolos médicos y los daños causados a la menor Juliana Gómez González.

Para sustentar sus reclamos dijo confrontar entre lo que realmente emergen de los medios probatorios y lo inferido por

el tribunal. Empero en el desarrollo lo que hace es citar apartes de los conceptos emitidos por las médicas especialistas en Ginecología y Obstetricia María Consuelo González García y María Fernanda Escobar Vidarte, para decir que *«Existe entonces plena coincidencia entre lo manifestado por la Dra. Escobar Vidarte y la Dra. González García en cuanto que, para el día 13 de mayo 2006 a la 1:00 am y a las 3:30 am (fl. 332 c.1), no aparecen en la historia clínica monitorias de la actividad uterina, lo que impedía determinar el estado fetal en estos periodos de la fase activa y del expulsivo del trabajo de parto; y, en la monitoria de las 4:15 pm del 12 de mayo de 2006, se presentaron 12 contracciones en 10 minutos, esto es, se evidenció la presencia de polisistolia, o alta actividad uterina, la cual también se evidenció en el registro de las 8:40 (en la historia clínica no se especifica si es am o pm - fl. 332 c.1). Aunado a ello, en la monitoria de la ECF de las 3:30 am del 13 de mayo de 2006, se presentaron dos (2) caídas de la frecuencia cardiaca fetal a 90 latidos por minuto».*

Que según lo manifestado por estas *«en las monitorias vistas a fls.333 y 334 del c.1, realizadas a las 4:15 pm y las 8:40 (no se especifica en la historia clínica si a.m. o p.m.) del día 12 de mayo de 2006, la paciente presentó polisistolia o elevada actividad uterina, la cual, según el concepto de la Dra. Escobar Vidarte no era posible asociar con el suministro de oxitocina, debido a que no había ningún documento en la historia clínica que indicara que la paciente estaba recibiendo dicho medicamento durante estos eventos de polisistolia. En igual sentido, coincidieron las especialistas en indicar que en las monitorias del 13 de 2006, a la 1:00 a.m., y 3:30 am (fl. 332 c.1) si bien aparece frecuencia cardiaca fetal, no están acompañadas de los registros de la actividad uterina, lo que impedía determinar el estado fetal».*

Destacando que *«En este punto, es importante manifestar que el ad quem señaló dentro de los fundamentos de su decisión que, según*

el documento 'control trabajo de parto', existieron valoraciones a las 11:00 p.m. del 12 de mayo de 2006 y otra a la 1:00 a.m. del día siguiente, en las cuales se registró la frecuencia cardiaca fetal, la frecuencia de las contracciones y otros datos; conclusión que, respecto de la frecuencia de las contracciones uterinas, no aparece acreditada dentro del proceso con las respectivas monitorias, tal como lo manifestaron las médicas especialistas antes citadas».

Agregó el impugnante que dichas profesionales *«concluyeron de manera contundente que el documento denominado por la clínica demandada como 'control trabajo de parto' no reunía las condiciones de un partograma. y que, con los datos allí consignados, según la Dra. González García, no era posible realizar la curva de alerta y, según la Dra. Escobar Vidarte, no era posible emitir su opinión profesional frente al interrogante de si se requería o no en este caso el llamado de un especialista o la práctica de una cesárea, tiempo antes de que fuera realizada la misma, debido a la ausencia de datos que eran necesarios para conocer en el estado fetal así como el momento preciso del inicio del trabajo de parto».*

Continuó con la crítica al dictamen pericial que *«dio cuenta del actuar diligente en la prestación del servicio médico por parte de los demandados; sin embargo, se omitieron en la apreciación del dictamen manifestaciones del perito que indican que la historia clínica no permitía un análisis objetivo, estaba incompleta y no estaban consignados datos trascendentales para determinar el estado fetal durante varios momentos del trabajo de parto, especialmente en la fase activa y el expulsivo»* equivocándose el tribunal *«al tomar de ella solamente las conclusiones del perito y dejar de lado la carencia de fundamento de las mismas, si se tiene en cuenta que en la propia experticia se menciona la ausencia de monitorias obligatorias y de datos relacionados con la actividad uterina de la paciente, los cuales eran indispensables para conocer el estado fetal durante todo el trabajo de*

parto, especialmente en la fase activa y en el expulsivo, donde más riguroso debía ser el control, teniendo en cuenta la evidencia de polisistolia en monitorias previas, y según los protocolos y la norma técnica para la atención del trabajo de parto del Ministerio de Salud, vigente para la época de los hechos», siendo obligatoria la aplicación de la norma técnica para la atención de partos contenida en la resolución 412 de 2000.

Atinente a las manifestaciones del demandado Marcelo Iván Feuillet Acosta arguyó, que *«contrario a lo apreciado por el ad quem, de la adecuada apreciación de la historia clínica y demás medios probatorios que le sirvieron para ello, se desprende que el médico Feuillet Acosta no acató la norma técnica ni los protocolos y guías médicas para la atención del trabajo de parto», soportándose en las anotaciones que el mismo registró en la historia clínica y especial en el “control de trabajo de parto”, sosteniendo que «Si se tiene en cuenta la historia clínica y lo manifestado por el médico Feuillet Acosta, los únicos controles realizados a la paciente durante la fase activa y el expulsivo del trabajo de parto de la señora Paola González Ríos (11:00 pm del 12 de mayo de 2006; 1:00 y 3:30 am del 13 de mayo de 2006) se hicieron cada dos (2) horas y dos horas y media (2 Vi), respectivamente. Ahora bien, de estos controles, solo aparecen en la historia clínica los registros de monitorias de la frecuencia cardiaca fetal a la 1:00 am y las 3:30 a.m. (fl. 332 c.1), y las mismas no se encuentran acompañadas de monitorias de la frecuencia e intensidad de las contracciones; las cuales, como lo manifestaron reiteradamente las especialistas que rindieron concepto técnico dentro del proceso y el propio perito de la Universidad CES, eran necesarias para determinar el estado fetal, como quiera que para ello la frecuencia cardiaca fetal debía correlacionarse con la frecuencia e intensidad de las contracciones uterinas».*

Agregó que en el documento “*control de trabajo de parto*” «*en ningún momento se consignó la variedad de presentación del feto, dato que guarda relación directa con la causa a la que los demandados atribuyeron el resultado conocido (variedad posterior persistente), que según lo manifestado por la testigo Tamara Cantillo debe estar presente el partograma y «en la anotación de las 3:00 am del 13 de mayo de 2006 (hora que según el médico Feuillet Acosta "deberá corresponder a las 3.30 am ")*, no se evaluó la actividad uterina, y el dato de la frecuencia cardiaca fetal anotada no coincide con el dato consignado en la única nota de evolución registrada por el médico Feuillet en la historia clínica (fl. 311 c,1). lo cual evidencia el error manifiesto en la apreciación de esta prueba por parte del ad quem, frente a la conducta del galeno».

Expuso que, pese la importancia de las monitorias, tanto de la frecuencia cardiaca fetal como de la frecuencia e intensidad de las contracciones, en este caso «*no se hicieron con la continuidad requerida y obligatoria según los protocolos médicos sumado a que entre la 1:00 am y las 3:30 am del 13 de mayo de 2006. esto es durante la fase activa y el expulsivo, no se realizaron evaluaciones de la frecuencia e intensidad de las contracciones uterinas, no fue posible determinar si el estado fetal no satisfactorio que se presentó en las monitorias de las 4:15 pm y 8:40 (en la historia clínica no se determina si fue am o pm) del 12 de mayo de 2006, continuó presentándose durante el trabajo de parto*».

En su sentir, «*Lo anterior deja en evidencia el error manifiesto en las apreciaciones probatorias realizadas por el ad quem, al concluir en la sentencia de 2a instancia que, por el hecho de haber sido evaluada la paciente -según el documento control trabajo de parto- a las 11:00 pm y 1:00 am por el médico Feuillet Acosta, era posible determinar que el feto se encontrara en óptimas condiciones a partir de dicha hora y hasta las 3;30 am, momento en el cual el médico Feuillet Acosta, acorde a su*

único registro en las notas de evolución de la historia clínica (fl. 31 lc.1), apenas se percata de que la paciente se encontraba en expulsivo media hora atrás, anotando "Paciente en expulsivo hace 14 hora (3:00 a.m.)", procediendo al llamado del especialista que se encontraba en turno de disponibilidad, practicándose la cesárea pasadas las 4:00 am del día 13 de mayo de 2006 según la historia clínica».

Extendió la censura al informe técnico rendido por Carlos Eduardo Villalobos en la Fiscalía, cuestionando que se tuvieran como ciertas algunas de las afirmaciones en él contenidas, puesto que, a su juicio, no se tuvieron en cuenta algunas circunstancias y se omitieron otras.

Aludió igualmente la tergiversación de las manifestaciones del médico pediatra Jame Antonio Zapata Duque «*al concluirse en la sentencia de 2ª instancia que aquellas corroboraban las observaciones de los tres peritos, ya que las impresiones del Dr. Zapata Duque, dada su especialidad (pediatría y no ginecología), se refirieron a los hallazgos clínicos en la recién nacida y, respecto del trabajo de parto, solo emitió conceptos generales, sin llegar a conclusión alguna de lo acontecido en este caso*», para lo cual cita apartes de su dicho.

Por esa vía atestó que los registros de la historia clínica no dan cuenta de una vigilancia activa durante el trabajo de parto, pues no se hicieron con la temporalidad que impone la norma técnica; que el documento “*control de trabajo de parto*” no es el partograma, a más que los datos allí consignados no permitían adoptar una decisión clínica oportuna y, mucho menos, elaborar el gráfico del partograma; que de los mentados medios emergen con

claridad cuáles fueron los síntomas indicativos de pérdida de bienestar fetal, esto es, la polisisitolia que revelaron las monitorias, contrario sensu, en los controles realizados sí se evidenciaron signos de alerta, pese a lo cual *«omitió el fallador tener en cuenta por una parte que, para conocer el estado fetal no bastaba con evaluar la frecuencia cardiaca fetal cada hora y, por otra, que lo que en realidad fluía de los medios probatorios, llevaban a conclusiones diferentes en este caso»*.

Aseguró la existencia de los errores endilgados, *«porque las conclusiones que de ellos se deriva, en cuanto que los datos de la historia clínica permitían indicar que el trabajo de parto había sido adecuado y que siempre se presentó un estado fetal satisfactorio durante el mismo, es errada, ya que lo que realmente emerge de una apreciación objetiva de la historia clínica y demás medios probatorios utilizados por el ad quem para fundamentar su decisión, es que los controles durante todo el trabajo de parto no se hicieron ajustados a los protocolos médicos y que evidenciándose que a las 4:15 pm y 8:40 del día 12 de mayo de 2006 se presentó una elevada actividad uterina en la paciente (polisistolia), con posterioridad a ello, además de que los controles no se hicieron con la periodicidad debida según dichos protocolos, no se evaluó la actividad uterina de la paciente»*.

4.- De lo anterior se tiene que el cargo planteado presenta serias fallas técnicas que conllevaban su fracaso, toda vez que en gran medida se centra en exponer su propia visión de los elementos de prueba y de los que de ellos debió extraer el juzgador, incluso, respecto de algunos confuta la prueba misma, más allá del escrutinio que de este hizo el tribunal, como ocurre con los dictámenes que se surtieron en el curso de la instancia y ante la justicia penal, que fueron los que infirieron desde la experiencia clínica la existencia de

una vigilancia activa y ausencia de signos de alarmas que anunciaran las complicaciones que finalmente se presentaron, insistiendo en las críticas que planteó en su apelación.

Pero, además, deviene incompleto y parcialmente desenfocado, toda vez que no revela con contundencia el desatino de la inferencia del tribunal atinente a que, pese a las fallas presentadas en la atención del trabajo de parto de Paola González, las patologías que presenta el producto del mismo -Juliana- sean consecuencia inexorable de aquellas.

Valga decir, siendo que en la sentencia impugnada el juzgador coligió la inexistencia de acreditación del “*nexo causal*” como presupuesto de la responsabilidad civil reclamada por los demandantes, más allá del reproche por el incumplimiento de los protocolos que se exigen en la atención de partos, como lo es la elaboración del partograma y manejo debido de las historias clínicas, debía el recusante develar como esa causalidad eficiente sí se demostró en el proceso, haciendo palmario el error grave y trascendente del colegiado, lo que no se dio.

Véase que el *ad quem*, concerniente a la existencia de signos de alarma, aseguró «*dicho planteamiento se contrapone a lo expresado por los peritos y expertos que rindieron concepto en este caso, quienes indicaron que el líquido amniótico claro y la frecuencia cardiaca fetal dentro de los rangos normales eran indicativos de que no había pérdida del bienestar fetal, y que la polisistolia no podía interpretarse*

como una anomalía grave, porque no estuvo acompañada de alteraciones en la frecuencia cardíaca».

En punto de la edad gestacional como motivo de reproche al acto médico, y con eventual incidencia en las resultas del bienestar de la menor, el tribunal puso de presente que fue algo novedoso, pues no se adujo en la demanda y, por tanto, el extremo pasivo no tuvo oportunidad para controvertir, que sólo se alegó al momento de objetar el dictamen pericial rendido por la Universidad CES, oportunidad en la que allegaron un concepto de otro médico que aseguraba que esta para la data del parto era de 39 semanas y 3 días y no 41, como aparece registrado en la historia clínica, sin que su autora atendiera las citaciones que se le hicieron para que compareciera al juicio lo que impidió ampliar el debate a tal aspecto, pero indicó que ello no constituía factor de riesgo, pues para ese momento el feto ha alcanzado el desarrollo completo.

También señaló que, pese a la culpa implícita que surge del desacato a los protocolos, *«en este evento los apelantes ni siquiera expusieron cuál es la correlación jurídica que existe entre el incumplimiento de los protocolos y los daños que ellos alegan fueron causados a la menor durante el proceso de atención del parto»*, al estar vinculada la responsabilidad médica a la culpa probada, y de contera la carga probatoria recaer en el reclamante, su desatención conlleva el fracaso de las pretensiones, como lo concluyó el tribunal, sin que se otee de la demanda de casación la demostración debida del equivoco absoluto de aquella inferencia.

No puede olvidarse que en el trámite del recurso de casación el tema de la prueba no son los hechos que se controvirtieron en las instancias, sino la legalidad de la sentencia como *tema decisum*, en virtud del cual la labor de la Corte se perfila a examinar el trabajo analítico que acomete el fallador frente a los elementos de cognición, debido a dislates ostensibles y trascendentes, que lo conducen a una defectuosa contemplación, que siendo error de hecho estará asociado con la presencia física de estas en el proceso, sea porque la supuso, omitió o tergiversó su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento, por lo que esta Corte ha sido insistente al señalar que:

Como bien se sabe, el recurso de casación como medio de impugnación extraordinario no constituye una instancia adicional, ni atañe al aspecto fáctico de la controversia judicial (thema decidendum), por tanto no es una nueva oportunidad para reabrir el debate sobre lo que se probó o no en el curso de las instancias, amen que su finalidad primordial y directa lo constituye la sentencia recurrida como thema decissum, es decir el contenido del fallo proferido por el ad-quem, con el fin de dilucidar si en éste el juzgador incurrió en desaciertos reprochables, tanto en su labor de juzgamiento, como en los aspectos rituales (vicios de procedimiento), ambos transgresores de la ley, cuya ocurrencia y trascendencia pueda imponer el quiebre de la sentencia, la cual arriba a la Corte amparadas de la doble presunción de legalidad y acierto»

Si aun, se pasara por alto lo anterior, igualmente sería rebatible la existencia de los errores graves en la actividad realizada por el juzgador de segundo grado como se asegura en la ponencia.

Esto porque, en esencia, el veredicto del tribunal fijó como punto a definir «*que las patologías que padece la menor Juliana Gómez González, (síndrome de Lennox-Gastaut, parálisis cerebral tipo paresia espástica y retardo severo en el desarrollo), son consecuencia de la deficiente atención médica brindada a su madre durante el trabajo de parto*», sin que del material probatorio encontrara acreditado el nexo de causalidad adecuado que abriera paso a la acción reparatoria.

El embate casacional pregonó la ocurrencia de dislate del tribunal en la apreciación del dictamen pericial rendido a instancia del demandante por el profesional Hernán Cortés Yepes de la Universidad CES, cirujano U.P.B., Especialista en Ginecología y Obstetricia, Subespecialista en Medicina Materno Fetal, Medicina Fetal, Miembro Activo de Asociaciones Colombiana de Obstetricia y Ginecología y Perinatología (FECOLSOG - FECOPEN) y Perito CENDES, al considerar que en este se desvirtúa el cumplimiento de las reglas de la *lex artis* durante la atención del parto, trayendo a cuento que «*en varios apartados de su experticia hizo referencia a la falta de información en la historia clínica sobre algunos datos relevantes*», citando algunas de las respuestas dadas por el facultativo.

Sin embargo, aun cuando son veraces las afirmaciones en lo relacionado con la insuficiencia de algunas anotaciones en dicho registro médico, mal podría afirmarse que el tribunal erró gravemente en la apreciación de dicha prueba, puesto que ese laborío no podía hacerse de manera

fraccionada, sin contemplar tanto los reparos como las justificaciones que el mismo contiene y que determinaron el sentido de las conclusiones que, en estrictez, apuntan a que las fallas temporales en la vigilancia del parto o las omisiones del registro no conducen inexorablemente a que se hubiera generado la hipoxia, sobre todo, a que ésta sea la causa eficiente de las patologías que ahora sufre la menor.

Obsérvese que el perito Yepes realizó un resumen de la historia clínica de la paciente Paola González, y un aparte de «*correlación clínica y médico legal*», donde claramente expone el proceder recomendado para la atención del parto y lo que se hizo a la señora González, señalando:

«Se recomienda hacer vigilancia de la frecuencia cardiaca fetal durante la inducción y una vez alcance la fase activa, tomar la FCF cada 30 minutos: En la historia clínica aparecen varias evaluaciones por parte del médico y las enfermeras de la frecuencia cardiaca fetal, así como registros electrónicos de dicha frecuencia (monitoreos fetales); durante la fase activa (a partir de las 22 horas, cuando alcanza los 3-4 cm de dilatación), aparecen 5 evaluaciones de la frecuencia cardiaca (a las 22, 23, 1, 3, y 3:30 y 2 monitoreos a la 1 y 3 am de 22 y 19 minutos respectivamente (que se reportan como normales), lo que demuestra una vigilancia activa del parto. Durante el expulsivo se hace diagnóstico de parto distócico y se procede a realizar cesárea que estaba claramente indicada y que se lleva a cabo en un tiempo adecuado, teniendo en cuenta además que nunca se hizo diagnóstico de un estado fetal no satisfactorio.

Al nacer la bebé nace en regulares condiciones por lo que requiere oxígeno, pero se recupera rápida y satisfactoriamente pues el Apgar era de 7 a los 5 minutos, lo cual no está a favor de una encefalopatía por asfixia intraparto, como tampoco lo está el hecho de no tener unos gases arteriales que confirmen una acidosis severa, el tener un TAC inicial normal (sin edema, ni lesiones intraparenquimatosas) y que el compromiso al parecer no fue multisistémico, ni hay hallazgos de un

"evento centinela" durante el parto como un estado fetal no satisfactorio, un abrupcio u otro.

Los eventos hipóxicos intraparto solo dan cuenta del 4% de las encefalopatías moderadas a severas de los neonatos; lo que significa que la asfixia intraparto es una causa poco frecuente de encefalopatía y parálisis cerebral. Entre las causas y factores de riesgo que se asocian con encefalopatía neonatal están las infecciones, las alteraciones del desarrollo, los trastornos metabólicos, la insuficiencia placentaria y las alteraciones de la coagulación entre otras; las cuales no son prevenibles con la vigilancia intraparto y por esto varias organizaciones científicas ha establecido los criterios necesarios para definir que un evento intraparto es el responsable de la encefalopatía neonatal, (se anexa tabla)».

A continuación, respondió a las preguntas del cuestionario que fue propuesto por la parte demandante, dando cuenta de lo inusual de una presentación fetal *"variedad posterior persistente"*, como la que en este caso se presentó, indicando al ser inquirido sobre los efectos de la inadecuada vigilancia, que *«Aunque el trabajo de parto es un proceso fisiológico y natural, en algún momento se pueden presentar eventos hipóxicos que conllevan a secuelas neurológicas y aun la muerte del recién nacido, por lo que se debe vigilar el trabajo de parto. Es de anotar que en la historia clínica sí aparece registros de vigilancia fetal a las 23 horas, cuando estaba en 6 de dilatación, a la 1 a.m., en 8 de dilatación y a las 3 a.m., en expulsivo y dos monitoreos a la 1 a.m. y 3:30 a.m., (según figura en páginas 21 y 38 y de la 32 a la 36); **aunque no se hizo la vigilancia de la manera recomendada (cada 30 minutos), sí hay constancia de una vigilancia activa, además en ningún momento del trabajo de parto se presentó una evaluación anormal, que hiciera pensar en un estado de hipoxia (estado fetal no satisfactorio), incluso el monitoreo durante el expulsivo no es anormal**».* Aunque, después agregó *«La vigilancia intraparto no fue la adecuada, pues durante la fase activa del trabajo de parto se debe monitorear la frecuencia cardiaca cada 30 minutos, de igual manera no hay claridad en el tipo de actividad uterina que se presentó durante esta*

etapa», resaltando la importancia de los controles cada 30 minutos en la fase latente y 15 en el expulsivo.

Sin embargo, apuntó que *«En los monitoreos que me anexaron, solo se aprecia una desaceleración de la frecuencia cardiaca (bradicardia) en el último monitoreo, el que se realizó durante el expulsivo (página 36), pero este no es significativo, pues no es recurrente y algunas bradicardias pueden ser una respuesta refleja normal a la compresión de la cabeza (como ocurre durante el expulsivo o al realizar tactos vaginales)»*. Puntualizando, que *«Para que un monitoreo se clasifique como sospechoso u ominoso (tipo III), debe cumplir con los siguientes criterios: I. Variabilidad ausente más desaceleraciones variables o tardías recurrentes (50% contracciones) o Bradicardia Patrón sinusoidal. En este caso solo se presentó una desaceleración y no se puede definir si era tardía, además no era recurrente, ni se asocia con pérdida de la viabilidad y tampoco es un patrón sinusoidal»*.

Explicó en qué consiste la “*polisistolia*” y sus riesgos expresando, en cuanto a los registros de la señora González, **«Sí, en esos registros se evidencia taquisistolia, pero no se asocia a signos de alteración del bienestar fetal, lo cual se puede explicar por contracciones de baja intensidad y corta duración, que se pueden presentar por efecto del misoprostol, la alteración de la oxigenación, no solo depende de la frecuencia sino también de la intensidad y duración de las contracciones, así como del estado basal "reservas" del feto»,** pero preguntado si un registro de polisistolia es sospechoso u ominoso, o de un estado fetal no satisfactorio respondió que **«No, la sola presencia de taquisistolia no es signos de hipoxia, es la respuesta de la frecuencia cardiaca a estas contracciones, lo que lo catalogarían como tal (sospechoso de estado fetal no satisfactorio u ominoso)»**. En su aclaración adicionó sobre este punto *«que la alteración de la oxigenación no*

solo depende de la frecuencia sino también de la intensidad y duración de las contracciones, así como del estado basal "reservas" del feto».

Frente a la pregunta de si la asfixia perinatal puede causar «retraso mental profundo, síndrome de Lennox - Gastaut y encefalopatía epiléptica» sostuvo que **«Sí, la asfixia perinatal puede ser la causa de esas condiciones, pero no es la única] noxa (sic) que puede causarlas, la mayoría de las veces se deben a alteraciones del desarrollo, infecciones, trastornos metabólicos, insuficiencia placentaria y alteraciones de la coagulación entre otras»** «cuando la causa de la encefalopatía no es la hipoxia, ésta no es prevenible con la vigilancia ni las medidas que se realicen durante el intraparto. **Cuando se hizo el diagnóstico de parto distócico se procedió a realizar una cesárea, que era la medida indicada y nunca se mencionó en la historia clínica la presencia de un estado fetal no satisfactorio que requiriera un manejo diferente»**. (se resalta)

Ante el cuestionamiento que le hizo el demandante a esta manifestación, basado en que en varios apartes de su dictamen hace alusión a la insuficiencia de registros, reiteró que «La vigilancia ideal del trabajo de parto no está del todo establecida (si con monitoreo continuo, auscultación intermitente o con medidas invasivas) sin embargo se recomienda que al menos se ausculte la frecuencia cardiaca fetal cada 30 minutos durante la fase activa y cada 5 durante el expulsivo; en este caso no se cumplen con estos criterios a cabalidad, pero si hay evidencia de una vigilancia activa por medio de la auscultación intermitente y con monitoreos fetales (5 evaluaciones de la frecuencia cardiaca a las 22,23,1, 3 y 3:30 y 2 monitoreos a la 1 y 3 a.m., de 22 y 19 minutos respectivamente). **Aunque no se puede descartar con "certeza" un evento del que no se tiene evidencia,**

es poco probable que un estado de hipoxia tan severo (que causara daño cerebral posnatal), no se reflejara en las evaluaciones posteriores de la frecuencia cardiaca, o sea, si se hubiera presentado dicho estado no satisfactorio, no es probable que después se presentaran evaluaciones normales, en general si se continúa el estímulo (trabajo de parto), el patrón sería progresivo, pérdida de la variabilidad, desaceleraciones, bradicardia y la muerte».

Insistió el galeno que la vigilancia no se hizo de la manera más adecuada, pero que «**si hay constancia de una vigilancia activa**», aclarando que «*La vigilancia fetal se puede realizar de varias maneras, no solo por medio de los monitoreos, otra forma recomendada es la auscultación intermitente, la cual se hizo en este caso a las 22, 23 y 1 am. De nuevo se explica que la frecuencia recomendada es cada 30 minutos (y en este caso no se hizo así), y claro en este lapso se pudieron haber presentado episodios de alteración en el bienestar fetal, pero en caso de ser severos, se habría visto reflejado en el monitoreo y auscultaciones posteriores, sobre todo teniendo en cuenta que el estímulo (trabajo de parto) continuaba*».

Cuestionado sobre la eventual existencia de una falla congénita expresó, que «*Aunque no hay claridad al respecto, si llama la atención la mención en ecografía de la semana 38 de huesos largos cortos y de la implantación baja de las orejas que describe la pediatra al nacimiento, de igual manera el peso del recién nacido (2.970 g) es bajo para un embarazo de 41 semanas y se ubicaría en un percentil 8 (por debajo del percentil 10, que es lo normal) y estos hallazgos se pueden relacionar con alteraciones del desarrollo e insuficiencia placentaria*».

En la aclaración que le fuera solicitada agregó, que en la historia clínica no aparece un registro de gases arteriales

de la recién nacida «*que son un criterio esencial para definir la causa de la encefalopatía, sin embargo la evaluación clínica que reposa en al (sic) historia, si demuestra por ejemplo que el apgar a los 5 minutos era de 7, lo que hace que sea muy poco probable que la hipoxia sea la causa de la encefalopatía, lo mismo que la ausencia de un evento anormal (centinela), durante el trabajo de parto (como un monitoreo anormal, un abruptio, un sangrado materno o fetal, etc) y aunque no se puede descartar con "certeza" que la falta de oxígeno (hipoxia), sea la causa de la encefalopatía, tampoco se puede definir con total certeza que si lo sea, teniendo en cuenta los datos que figuran en la historia clínica*». [fls. 900, 1059 tomo 3 Cd primera instancia].

Luego, no se puede pregonar una indebida valoración de dicha pericia por parte el tribunal cuando extrajo que, aunque la vigilancia del parto no se realizó con la temporalidad que demarca la *lex artis*, «*si hubo una vigilancia activa*» y no existieron signos previos que alertaran sobre sufrimiento fetal en la fase activa, máxime si el expulsivo no se prolongó ante la determinación adoptada de realizar la cesárea que se practicó en menos de una hora.

Acorde con esto, tales atestaciones confrontadas con lo que de ellas extrajo el tribunal no lucen arbitrarias o caprichosas que permitan pregonar la tergiversación de la prueba, con miras a establecer la relación de causalidad entre las fallas en la atención prestada con las precisas patologías de la menor.

También se censuró el valor demostrativo que se dio a los conceptos de las doctoras María Consuelo González

García, María Fernanda Escobar Vidarte⁵, Tamara Stella Cantillo Hernández, Ivonne Aldaba Vallejo, quienes son coincidentes en señalar que los protocolos imponen una vigilancia del parto cada 30 minutos en fase activa y cada 15 en el expulsivo y que, en este caso ello no se cumplió por quienes participaron en la atención de Paola González, al igual que en lo referido al hecho de que no se efectuó el adecuado diligenciamiento de la historia clínica, ya que faltan datos. No obstante, hay manifestaciones que merman la correlación causal entre dichas conductas y los padecimientos de la menor cuya ausencia determinó el sentido de la decisión impugnada.

María Consuelo González García, médica especialista en ginecología y obstetricia, frente al interrogante de que a que se pueden atribuir las patologías de Natalia indicó, *«que hubo una hipoxia perinatal, que significa que no le llegó adecuado oxígeno a su cerebro, esto no lo concluye uno por mal control de trabajo de parto, porque a decir verdad el control del trabajo de parto estuvo adecuado y el cirujano que realizó el procedimiento también lo hizo en el momento adecuado, puedo decir que en tiempo record (17 minutos), si no por el tiempo que le antecede al expulsivo que en este caso fue la cesaría. Hay que dejar claro que la señora desde el inicio del trabajo de parto pujo haciendo que haya una dilatación o inflamación a nivel de todos los tejidos pélvicos y por consiguiente alteración y trauma en la cabeza del feto. La asfixia se presenta antes del expulsivo y es el tiempo que toma el feto en darse la vuelta para ponerse en la posición adecuada para el expulsivo, la historia da cuenta que lo sacaron del canal vaginal deflejado y en este caso él bebe ya estaba en el canal vaginal que era*

⁵ En la ponencia de indica que el tribunal omitió por completo valorar la declaración de la doctora María Fernanda, lo que no es cierto, porque el punto 4.10 de la sentencia del tribunal se ocupa ampliamente de las apreciaciones de dicha testigo.

casi imposible su extracción por vía abdominal y por vía vaginal era imposible».

Se le preguntó si en la historia clínica aparece trazada la curva de alerta respondiendo, que *«según la evolución de los controles de parto se dio una adecuada progresión faltando algunos datos».* Agregó, que *«el descenso y el posterior encajamiento son fenómenos relativamente tardíos en relación con la dilatación cervical, la paciente estaba en un trabajo de parto de dilatación de $\frac{3}{4}$ con una estación en menos 1 y borramiento del 80% a las 10:00 pm del 12 de mayo, lo que se considera dentro de un trabajo normal».*

Manifestó que la gestante presentó polisistolia, y que *«una polisistolia sostenida podría comprometer al bebe, pero en la historia no se observan datos que así lo indiquen, no hay más monitorias. La intensidad de las contracciones en ese momento no era tan alta en relación con la variabilidad que tiene con la frecuencia fetal, normalmente para estos casos uno utiliza dos medidas 1 coloca líquidos luego disminuye la oxitocina y de ultimo coloca al paciente de cubito lateral izquierdo»* y a Paola se le colocaron dos bolsas de Harman *«que es lo que barre la oxitocina para que el efecto de la actividad uterina continúe».*

Indicó que la materna sólo debe pujar en el expulsivo, pues *«en un trabajo de parto normal no debe existir pujo solamente hacia el periodo del expulsivo solamente cuando el que atiende el parto así lo indique, el pujo puede ocasionar alteración en la pelvis y la cabeza fetal. En este caso se puede concluir que hubo un edema en el cuero cabelludo conocido como caput succedaneum»* y esto en los eventos de distocia de la variedad posterior persistente genera *«que se aumente el edema por la variedad posterior persistente».*

Inquirida si los médicos que atendieron el parto actuaron de acuerdo con la *lex artis* expresó que «*ha debido haber una intervención un poco más temprana de un ginecólogo, pero en cuanto al grupo de personas que valoró al paciente durante la fase activa de acuerdo a lo consignado en la historia clínica es el adecuado*».

Puso de presente que la variedad posterior del feto «*es un factor indirecto que pudo haber contribuido*» al episodio de hipoxia perinatal; que el manejo dado entre las 16:30 y las 22:00 «*está dentro de los parámetros de la mayoría de las instituciones*»; que el uso de espátulas en la extracción del feto, no solo era «*adecuado sino indispensable uno nunca saca un bebe sin las espátulas porque el espacio no da para introducir la mano y sacarlo*» y que la cesárea «*se realizó en forma muy oportuna y muy rápida*» [fls. 20 Cd pruebas parte demandante].

María Fernanda Escobar Vidarte Ginecóloga y obstetra, especialista en medicina crítica y cuidado intensivo, jefe de ginecología y obstetricia de la clínica Valle del Lili y ICESI y Representante del Comité de Mortalidad Materna de la Federación Colombiana de Sociedades de Ginecología y Obstetricia, al ser preguntada por las complicaciones que según los registros de la historia clínica se presentaron en el trabajo de parto y sus causas respondió «*según la historia clínica que ingreso con un embarazo de 41 semanas para una inducción de parto, según la nota del médico a las 3:30 A.M. está en expulsivo de 30 minutos con CAPUT y la programan para una cesaría con sospecha de una variedad posterior, no encuentro un partograma en la historia clínica que estaría indicado en esta paciente para el control del trabajo de parto. Según veo en la nota de cirugía reportan un recién nacido variedad posterior con gran edema de cuero cabelludo y la nota del pediatra*

describe asfixia perinatal y trauma perinatal. La complicación es la atención de un recién nacido con asfixia perinatal y trauma, con una laceración en la cabeza parietal izquierda. La asfixia perinatal es una complicación relacionada generalmente con la atención intra parto que se presentan más frecuentemente con pacientes de riesgos que influyen los embarazos de 41 semanas y la inducción del trabajo de parto. Hay una proporción de pacientes que pueden tener antes del parto factores que aumenten esa probabilidad que serían fetos con algún compromiso, patologías maternas, compromisos placentarios, pero en la historia no veo que la paciente hubiera tenido factores de riesgo excepto las 41 semanas».

Frente a la importancia de la edad gestacional indicó que *«las 41 semanas es la edad gestacional límite permitida para el nacimiento espontaneo de una paciente sin factores de riesgo, por encima de las 41 semanas aumenta la morbilidad y la mortalidad prenuonatal; la conducta es correcta esperar hasta las 41 semanas. En este caso la paciente llega para la inducción del trabajo de parto».*

Informó la deponente, que *«la monitoria fetal externa implica un registro de la frecuencia cardiaca fetal y la auscultación es oír los latidos cardiacos fetales durante un tiempo determinado; las dos se utilizan durante el trabajo de parto para establecer como está el feto, en termino de que nosotros establecemos unos límites para saber que tolera el trabajo de parto y en la monitoria fetal adicionalmente evaluamos el comportamiento de las frecuencias cardiaca fetal en relación a las contracciones» «la frecuencia cardiaca fetal durante el parto debe estar entre 110 y 160»; que el registro de la historia evidencia polisistolia, cuyas «implicaciones son que en la medida de la frecuencia del útero es más rápida y las pausas de la relajación son menores, lo que compromete la oxigenación fetal. En la monitoria fetal nosotros correlacionamos ese número de contracciones con la frecuencia cardiaca fetal y vemos 1 si esta entre 160 y 110, que en este caso se*

presenta; segundo vemos si se presentan caídas de la frecuencia cardiaca fetal durante o después de las contracciones que en este caso no se presentan y tercero vemos la variabilidad de la frecuencia cardiaca en mi opinión la variabilidad en este registro si esta disminuida. Clínicamente esas son las medidas que nosotros vemos para saber si la oxigenación fetal es o no adecuada» (fls. 37, Cd pruebas demandante).

Anotó la médica, que el uso de oxitocina -utilizado en la inducción de partos- no es recomendable en los casos que se presente polisistolia; que suspendido el goteo de oxitocina sus efectos *«Farmacológicamente deben cesar pero la respuesta es dependiendo de las condiciones de cada paciente por eso los registros del cese de medicamento de otras medidas que se toman cuando se apagan los goteos de oxitocina (posición de la mamá, aporte de oxígeno, aporte de líquidos) deben registrarse junto con la evaluación fetal porque apagar el goteo no necesariamente revierte los efectos adversos si se han presentado sobre el feto»; que el trabajo de parto de la señora Paola González «no se inicia de manera espontánea a ella le hacen una inducción de parte que en el registro la inducción arranca a las 8:20 a.m. del 12 de mayo, no existe partograma por eso mi respuesta son con los registro de la historia. Para definir el inicio del trabajo de parto yo establezco las características de las contracciones, de la dilatación, del borramiento, de la estación y de las condiciones de la membrana; en una inducción de parto con misopostrol debo tener definido sobre todo las contracciones uterinas, la historia no tiene a.m. o p.m. en todos los registros, mayo 12 8:203.m. no están reportadas las dosis de los medicamentos, segundo registro 2:30 p.m. actividad uterina regular y no es legible el resto, tercer registro 12 de mayo no entiendo la hora, define paciente en trabajo de parto, no hay datos de las contracciones uterinas y dicen paciente en dilatación de 2 centímetros a partir de allí ninguno de los registros tiene reporte de la actividad uterina y por eso yo no puedo decirle en qué momento arrancó el trabajo de parto».* Y en relación a la pertinencia de aplicarle oxitocina a dicha paciente afirmó,

que del registro de la historia clínica no se puede «establecer esta concordancia porque los registros de la monitoria no ponen si la hora es a.m. o p.m. porque los registros de los goteos son deficientes, porque las ordenes medicas no concuerdan con los medicamentos suministrados y porque no hay ningún documento en la historia clínica que me defina si estaba recibiendo medicamento de oxitocina durante los eventos de polisistolia». En general sostuvo, que con el documento control de parto que aparece en la historia ella no podía «dar ninguna opinión porque incluido para el año 2006 los registros deben hacerse en un parto grama que es el documento oficial y de seguridad con el cual yo si podía decirle si había que llamar a un especialista o hacer una cesaría o atender un parto vaginal, pero con esto no puedo» (fls. 59, Cd pruebas demandante]

Tamara Stella Cantillo Hernández Ginecóloga y obstetra, expuso que según los registros de la historia clínica a la paciente se le hizo «inducción de trabajo de parto porque ya tenía 41 semanas de gestación y a esta edad gestacional es conveniente hacer inducción del parto y no dejar que el embarazo siga porque las complicaciones que se pueden presentar después de las 41 semanas ponen más en riesgo el bienestar fetal, veo que venía en un trabajo de parto normal y a las 3:30 de la mañana estaba en expulsivo con una variedad posterior persistente y por eso se programa para cesárea. Le hicieron la cesárea y parece según la nota quirúrgica que el feto estaba con edema en cuero cabelludo y frente y deflejado, para mi esta es la causa por la cual no pudo tener un parto normal».

Sobre las causas para que un feto se presente deflejado dijo, que «el trabajo de parto tiene un mecanismo en el cual el feto hace unos movimientos de rotación y acomodación para pasar por la canal del parto, si durante el trabajo de parto el feto no rota adecuadamente puede dificultar y obstruir la salida; también puede obstruir la salida del feto

una pelvis inadecuada, pero en el caso de esta paciente no aplica». En relación con la causa de la hipoxia perinatal de la menor anotó, que «se pudo presentar por un expulsivo prolongado, pero en este caso la historia no refiere eso; puede ser que el cordón estuviera comprimido por alguna parte fetal, pero observando las monitorias tampoco se observa desaceleración severa, se observa solamente una desaceleración variable y no hay registro de la contractilidad uterina y en la historia clínica el líquido amniótico es reportado como claro. Esto es importante porque cuando hay sufrimiento fetal uno puede encontrar líquido amniótico meconiado (el feto hace deposición). Lo que he leído ahora en la historia clínica no tengo una causa clara de la asfixia perinatal, sin embargo, el pediatra lo anoto y él sabe porque lo puso». Recordó también qué es la polisistolia, los posibles efectos que puede tener y las conductas clínicas a seguir cuya desatención podría implicar «sufrimiento fetal porque no llega suficiente oxígeno al feto, puede haber desprendimiento de la placenta y puede haber hasta ruptura uterina, también dependiendo de la intensidad de las contracciones durante la polisistoli porque puedo tener muchas contracciones pero de muy baja intensidad que no me genere ni siquiera progresión en el trabajo de parto» y en este caso la paciente «el 12 de mayo a las 8:40, tiene una polisistolia de baja intensidad con 9 contracciones en 10 minutos sin embargo el feto esta reactivo y no presenta desaceleraciones y esto no me está afectando la frecuencia cardiaca fetal; no sé si esta polisistolia es espontánea o es por inducción con misoprostol o con oxitocina y no sé si es 8:40 A.M. o P.M. 10: A.M. de mayo 12 no tenía actividad uterina; 4:15 P.M. a folio 36 del cuaderno, tiene polisistolia de baja intensidad actividad uterina muy irregular y tampoco observo desaceleraciones severa, aunque hay leve disminución de la variabilidad. 1: A.M. del día 13 de mayo de 2006 a folio 37 del cuaderno principal, no hay desaceleraciones pero no puedo observar el registro de la actividad uterina. A las 3:30 A.M. del 13 de mayo 2006, tampoco hay reporte de actividad y en la frecuencia cardiaca fetal se observa una desaceleración variable». Destacó, que con la

información registrada en la historia clínica *«no pued[e] decir cómo está el feto, solo pued[e] interpretar lo que veo como una desaceleración variable y no severa»*.

Se le preguntó si el documento “*trabajo de parto*” es el mismo partograma y dijo *«Yo no sé si esta es la herramienta de partograma con que cuentan ellos en la institución, generalmente es un diagrama donde usted puede ir anotando con unos valores y tiene una curva de alarma, las variables que se tiene en cuenta son; La dilatación, el borramiento, el grado de encajamiento y la variedad de presentación si las membranas están integras o rotas. En esta hoja (folio 661) no está el esquema como tal dibujado, pero hay unos parámetros donde le falta solamente la variedad de presentación»*. [fl. 41 cd pruebas de la demandante].

Ivonne Aldana Vallejo, médico pediatra, quien estuvo presente al momento del nacimiento de Natalia manifestó, que según la nota de atención la bebe *«al momento de nacer se encontró recién nacida deprimida, la atención dada consistente en aspiración de boca y nariz, secado y ventilación con presión positiva y oxígeno, con lo cual se obtiene respuesta sin requerir otras maniobras. No requirió masaje cardiaco ni medicación. Por los hallazgos al examen físico inmediato se plantearon varias impresiones diagnósticas, se inició el manejo acorde a la primera hora de vida y se solicitó un plan de manejo en UCI neonatal para realización de exámenes y continuar el manejo. Con la información contenida en esta nota de evolución no se puede conocer con exactitud las causas del estado clínico del nacimiento»*.

En cuanto a la asfixia perinatal sostuvo, que esta *«hace relación a una alteración en el intercambio gaseoso y equilibrio ácido básico del feto que lleva a hipoxia y acidosis. Conlleva varios criterios para su confirmación por lo cual se habla de impresión diagnóstica. Requiere no solamente de la valoración física (condición neurológica), de*

gases arteriales de la puntuación de APGAR a los 5 minutos y su seguimiento en el tiempo. De lo consignado en la historia clínica el APGAR a los 5 minutos fue de 5. Un criterio que ayuda al diagnóstico es APGAR DE 3 o menos a los 5 minutos, el cual no lo presentó. Para apoyar el diagnóstico también es necesario documentar por medio de gases arteriales un PH igual o menor a 7 o BE (base exceso) menor 12 milimoles por litro, pero en la historia no se encuentra este reporte. Sí se encuentra alteración de su estado neurológico documentado por hipotonía y síndrome convulsivo. Sin embargo, el Electroencefalograma fue reportado como normal y la escanografía cerebral sin hemorragia ni lesión intra-cerebral».

Frente a la hipotonía muscular y movimiento hiperextensión sugestivos de convulsión, explicó cuando se presenta y sus consecuencias para decir, que su origen «es multifactorial entre las que se incluyen daño cerebral fetal, malformaciones congénitas neurológicas, accidentes cerebro vascular, encefalopatía neonatal, alteraciones metabólicas, hipoglicemia persistente, errores innatos del metabolismo, alteraciones hidroelectrolíticas, infecciones, causas genéticas. Las consecuencias de un síndrome convulsivo dependen de varios factores como el trazado electroencefalográfico, alteraciones en los estudios de neuroimagen, control de síndrome convulsivo con uno o más medicamentos y de la evolución neurológica en el tiempo». Y al preguntársele si las complicaciones de la menor existían antes de nacer o surgieron con el alumbramiento afirmó, que «Las complicaciones pueden tener origen ante parto, intra-parto o en el periodo neonatal. No es un proceso estático sino evolutivo. En un porcentaje no se llega a conocer la causa por lo cual la respuesta puede ser una combinación de estas causas».

Referente a la asfixia perinatal explicó: «(entendida como alteración que conlleva a hipoxia y acidosis) es el punto donde confluye

causas ante parto e intra-parto como pueden ser enfermedad materna, infecciones, trastornos tiroideos, trastornos placentarios, fiebre materna. Factores fetales como restricción de crecimiento intrauterino, problemas de cordón, anomalías en la presentación o variedad, infecciones fetales, mal formaciones. Eventos agudos como abrupcio de placenta, prolapso de cordón umbilical, hemorragia materna, paro cardio-respiratorio materno, embolia de líquido amniótico entre otros»; atinente a su presencia en los trabajos de parto normal señaló, que «la monitorización de un trabajo de parto puede dar indicaciones del bienestar fetal, sin embargo, se puede encontrar trabajo de parto sin alteración y obtenerse un recién nacido comprometido que requiere necesidad de reanimación». También refirió que el caput succedaneum «se puede presentar en un trabajo de parto normal [fl. 32 cd pruebas conjuntas]

La censura igualmente imputa error de hecho en la apreciación de las exposiciones de los doctores Marcelo Iván Feuillet Acosta y James Antonio Zapata Duque.

El demandado Iván Feuillet Acosta dijo haber recibido turno a las 11 p.m. del día 12 de mayo y sobre su intervención con la paciente afirmó: *«puesto que durante mi turno la paciente estuvo en fase activa y periodo expulsivo de trabajo de parto y como ordenan los protocolos nacionales e internacionales dichos mi atención se registra en un documento llamado partograma el folio 311 que corresponde a anotaciones de evolución solamente se usan eventualmente o si uno quería resaltar alguna conducta pero la atención está estipulada el partograma (control de trabajo de parto) a folio 320 del primer cuaderno»,* dio cuenta de sus actuaciones según las anotaciones de la historia clínica y que durante su turno a la paciente no se le suministró oxitocina.

Refiriéndose al caput expresó, que este *«no está asociado al embarazo prolongado si no a la dinámica del trabajo de parto y esto se debe en todo trabajo de parto a que la cabeza fetal es elástica y se va amoldando a las estructuras maternas que tiene que ir atravesando, el CAPUT es la inflamación que se produce solamente en el cuero cabelludo del feto y esto es relativo dependiendo de muchos factores»*, que en este caso *«La paciente se encontró todo el tiempo bien al igual que él bebe el trabajo de parto progreso adecuadamente hasta el periodo expulsivo y la cabeza fetal siempre la sentí nunca se presentó evidencia de sufrimiento fetal»*.

Así mismo ratificó que *«el CAPUT no significa ni riesgo ni sufrimiento fetal es un evento normal que depende de muchas variables, lo que la experiencia y solo la experiencia le puede indicar a usted que un CAPUT está muy pronunciado podría predecir tener que tomar un conducta diferente y no necesariamente cesaría (siempre prima el parto vaginal para beneficio de la mama y él bebe y ante todo el futuro obstétrico de la paciente (hay varias técnicas de corregir lo que llamamos distocias o partos dificultosos, buscando siempre la vía vaginal y el bienestar fetal por mi experiencia eso se lo deje al ginecólogo y lo hice rápido, previniendo cualquier complicación incluso externa al proceso inherente y poder garantizar una conducta en menos de dos horas como dicen los protocolos y como consta en la historia clínica»*.

James Antonio Zapata Duque, médico pediatra, intervino en la atención de la recién nacida en la Clínica de Occidente a donde fue trasladada declaró, que *«Recibo un paciente que ya había sido atendido en su ingreso por un colega que estaba de turno el Dr. CARLOS FERNANDO MONTOYA, quien había entubado (sic) y conectado a soporte de ventilación mecánica, el paciente estuvo en la institución aproximadamente dos semanas, durante ese tiempo tuve la oportunidad de atenderlo en varias ocasiones mientras estuve de turno»* anotó que *«Según la nota de ingreso la*

paciente llega con dificultad respiratoria y poco tiempo después (según nota de evolución) presento empeoramiento con apnea lo que obligo a la intubación, y la asistencia con respirador mecánica, cuando digo que poco tiempo después es antes de una hora».

Al preguntársele por la asfixia perinatal contestó que «es un término con el que se denomina un evento en el que puede verse comprometida la oxigenación de los órganos vitales de una persona y en este caso perinatal se refiere a eventos que pudieran presentarse poco antes, durante o poco después del nacimiento. En este caso por los hallazgos clínicos en el recién nacido descritos en la nota de remisión y los encontrados al examen físico de ingreso podría uno decir que hubo asfixia mas no sabría la causa de la misma. Para que haya asfixia tiene que presentarse disminución de flujo sanguíneo a los órganos especialmente cerebro, corazón, riñones o una disminución del aporte de oxígeno del recién nacido por vía respiratoria, que llevan a una alteración ácido básica con deterioro en las funciones de estos órganos principales, con base al conocimiento que tengo de la historia clínica de la Clínica de Occidente no podría determinar en qué momento se pudo haber presentado una falla en el aporte de oxígeno o flujo sanguíneo. Por la descripción de la nota de remisión y manifiesta que el bebe nace deprimido con APGAR de 5 al minuto 7 a los cinco minutos y 8 a los 10 minutos se puede inferir que la situación de asfixia pudo haber sido antes de ser recibido por el pediatra que lo atendió (preparto, trabajo de parto, cesárea).

Dio cuenta el facultativo de que «Durante el seguimiento de un trabajo de parto el personal encargado del seguimiento debe hacerle evaluaciones periódicas con toma de signos vitales, frecuencia cardiaca fetal y otros parámetros obstétricos que nos pueden decir la evolución y el avance al trabajo de parto y el bienestar del feto. Una alteración de los signos vitales de la madre y de la frecuencia cardiaca fetal puede ser indicio que se está afectando el feto. En mi experiencia he podido asistir recién nacidos que bajo condiciones clínicas de normalidad en cuanto a

evolución del trabajo de parto terminan naciendo con algún grado de depresión neurológica o respiratoria sugestivo de que en algún momento dado entre la última evaluación de signos vitales y el nacimiento se halla presentado alguna situación que altero su bienestar» «si la asfixia se manifiesta en el expulsivo deja de ser preparto, pero hay situaciones o antecedentes que pueden incidir en este momento y desencadenarla como edad de la madre, edad gestacional, peso del feto, condiciones patológicas que pudieran haber afectado el embarazo, condiciones de la pelvis materna». También refirió que «la variedad posterior pueda verse asociada a partos distócicos con dificultades para el descenso del feto a través del canal vaginal» [fl. 42 cd pruebas conjuntas].

Se criticó el concepto dado por el Hospital Universitario del Valle "Evaristo García" Unidad Estratégica de Servicios de Ginecología y Obstetricia, a través del médico especialista en ginecología y obstetricia Carlos Eduardo Villalobos dentro de la investigación penal que se surtió ante la fiscalía contra los facultativos que participaron en la atención del trabajo de parto de Paola González, por el ilícito de «lesiones al feto art. 125 C.P.», cuyas copias se trajeron como pruebas por la Clínica Versalles, atendiendo el previo cuestionario elaborado por la autoridad criminalística.

En este se sostuvo, que al registrar la historia clínica de la paciente una edad gestacional de 41 semanas era recomendada la inducción del parto como lo decidió el médico que la recibió en la Clínica Versalles doctor Héctor Fabio Sarasti⁶, quien «inicialmente utilizó medicación oxitócica (pitocin) para generar contracciones de Trabajo de Parto»; que el

⁶ Galeno que si bien fue incluido como demandado con posterioridad de se pidió excluirlo junto a la profesional Ivonne Aldana, lo cual se aceptó en auto de 30 de septiembre de 2009

trabajo de parto transcurrió de manera adecuada y no era previsible la complicación en el expulsivo y el inconveniente que se presentó fue que *«No hubo descenso de la presentación (cabeza fetal) y al parecer faltó rotación de la misma»*, siendo probable *«que la persistencia de un asinclitismo (flexión lateral de la cabeza fetal) sumado a una variedad posterior persistente impidieron l/a adecuada rotación de la cabeza fetal»* en donde *«El asinclitismo no es previsible, (flexión lateral de la cabeza fetal).su diagnóstico es clínico en el momento del parto»*.

Atinente al proceder del médico Marcelo Iván Feuillet Acosta, según la historia clínica y la literatura médica aseguró *«actúa de manera adecuada durante el Trabajo de Parto y hace un diagnóstico oportuno de la complicación ya que programa la cesárea a los 30 minutos de iniciado el expulsivo»* y al interrogante de si este *«fue negligente, violó del deber de cuidado o le faltó pericia o fue imprudente en los procedimientos realizados en la etapa del expulsivo de la paciente»* [fl. 175 Cd 7 pruebas demandada clínica Versalles] afirmó *«Negativo. El medico Marcelo Iván Feuillet actúa de acuerdo a los protocolos vigentes en la Clínica Versalles y a normas vigentes en el partograma (Clap Uruguay)»*. [fl. 208 Cd 7 pruebas demandado Clínica Versalles].

Este especialista fue entrevistado posteriormente, oportunidad en la que ratificó sus apreciaciones iniciales, pero, además, sostuvo que *«la decisión del parto vaginal es resultado de un análisis clínico basado en el historial de la paciente, los riesgos fetales, mediciones clínicas del tamaño y forma de la pelvis y los cambios que presenta el cuello del útero en el momento del trabajo de parto, luego no existía forma de pronosticar las complicaciones que presento el feto y solo en el momento del expulsivo es cuando se puede definir la no viabilidad del parto»*; así mismo que el médico Feuillet

«actúa de manera adecuada, durante el control de trabajo de parto, y hace un diagnóstico oportuno de la complicación ya que programa la cesárea a los 30 minutos de iniciado el periodo expulsivo (se define periodo expulsivo prolongado, cuando este es mayor a una hora)».

En cuanto a la eventual causa de las patologías de la menor *«consider[ó] que presento una falencia en el aporte de oxígeno que la placenta entrega a la circulación fetal. desafortunadamente las 4 monitorias fetales que se realizaron durante el trabajo de parto no pusieron en evidencia esta situación, estas salieron normales (en países desarrollados la vigilancia estricta del ph en la sangre del cuero cabelludo puede ser una herramienta mucho más certera en el diagnóstico de la hipoxia fetal)».* Al preguntársele por la posibilidad de que el médico tratante hubiera podido advertir esa deficiencia de oxígeno en el feto sostuvo, que *«no, los resultados de las pruebas fueron normales y solo en el momento del expulsivo es cuando el médico detectó problemas en la salida del feto»* [fl. 214 Cd 7 pruebas demandado Clínica Versailles].

Otro *«error de apreciación»* que endilgó el casacionista recayó en el valor que se diera al documento titulado *“control de trabajo de parto”* que forma parte de la historia clínica, exponiendo fallas en la información que el mismo contiene, pues *«si bien en el documento de 'signos vitales' (notas de enfermería) que hace parte de la historia clínica (fl. 600 c. 1A), durante la fase activa y el expulsivo del trabajo de parto aparecen registros de la FCF cada hora hasta la 3:00 am del día 13 de mayo de 2006; no existen en la historia clínica monitorias de la actividad uterina durante dicho lapso, no siendo posible entonces correlacionar la dinámica uterina y la frecuencia cardiaca fetal, lo cual era necesario para conocer con certeza el estado fetal, tal como lo manifestaron las médicas especialistas antes referidas y el perito de Unices».* Reporte de signos vitales sobre el

cual el tribunal advirtió que *«da cuenta que la frecuencia cardiaca fetal fue medida cada hora entre las 9:00 P.M. del 12 de mayo y las 3:00 A.M. del 13 de mayo de 2006, encontrándose en todas esas ocasiones dentro del rango normal (entre 120 y 160)»*.

Del contenido de estas probanzas no se advierte el dislate valorativo del tribunal al extraer las conclusiones que reseña, como fueron que *«sí hubo una vigilancia activa del trabajo de parto y que las complicaciones que se presentaron durante el expulsivo eran imprevisibles para el equipo médico»*, especialmente, que *«con las pruebas recaudadas no es posible atribuir a los demandados el incumplimiento de las reglas de la lex artis durante el proceso de atención del trabajo de parto de Paola Gonzáles»*.

Como se ve, ciertamente es irrefutable que las pruebas coinciden en el hecho de que en el trabajo de parto no se realizaron los controles en los tiempos y condiciones que imperativamente indica la norma técnica y la obligatoriedad de ésta y que la historia clínica presentaba deficiencias, incluida la no debida elaboración del partograma y así lo apreció el tribunal, pero de ello no se sigue la demostración más allá de la duda de la relación causal entre estas y las patologías de Juliana que es la base fundamental de la responsabilidad reclamada.

Ahora bien, el tribunal, aunque no los abordó expresamente en su decisión, también tuvo en cuenta otras declaraciones como fueron las de los doctores Alba Lucia Mondragón Cedeño, Jonh Carlos Blanco Portillo, Héctor Fabio Sarasti Losada, Gilberto Messa Mosquera, Nora Helena

Riani de la Cruz, que fueron tachadas por el demandante por tener algunos vínculo con la Clínica Versailles, ante lo cual el juez de primer grado hiciera manifestación alguna y ante el disgusto del apelante indicó *«que los actores tampoco esgrimieron argumento de tipo técnico o científico para desvirtuar las afirmaciones de estos testigos»*, sin que en casación se confutara su dicho para revelar el dislate del tribunal en su valoración, siendo que estos en sus exposiciones en términos generales hicieron alusión a la vigilancia dada a la materna durante el trabajo de parto y la ausencia de manifestaciones inequívocas de no bienestar fetal.

Entre estos, por citar solo uno, valga reseñar lo dicho por la médico Nora Helena Riani de la Cruz con especialización en pediatría y bioética, quien al preguntársele sobre las complicaciones que advierte en el parto y nacimiento que aquí se escrutan sostuvo: *«Las complicaciones según revise la historia clínica original y reconstruida posterior a una sustracción y que corresponde a los folios que cita el señor Juez evidencia una inducción de trabajo de parto preventivo a las 41 semanas de embarazo con los métodos comprobados y efectivos hasta el momento conocidos y un seguimiento DETALLADO MINUCIOSAMENTE, en las evoluciones medicas las notas de enfermería las monitorias fetales los registros de signos vitales, incluyendo múltiples registros de fetocardia fetal y partograma que muestran que tan solo en la fase expulsivo (no prolongado) se detectó una falta de posicionamiento satisfactorio de la presentación. Por esta razón considerada una complicación clínica que alerta a otras posibles complicaciones devastadoras el equipo profesional procedió a cambiar la conducta de parto a cesárea haciéndolo con oportunidad razón por la cual se obtuvo un bebe con APGARS de 5, 7, 8, 9, a los 1, 5, 10, y 15 minutos de vida»*.

También declaró la profesional en torno a la asfixia perinatal que: *La definición de asfixia perinatal dada por la academia americana de pediatría y el colegio americano de obstetricia y ginecología, debe cumplir con la presencia de cuatro criterios: para decirlos de memoria acidosis metabólica profunda, APGARS entre 0 Y 3 a los 1 y 5 minutos de vida (ósea que persisten y son muy bajos), alteraciones neurológicas importantes entre paréntesis bajo tono, convulsiones, ausencia de reflejos normales) y ultimo criterio todos incluyentes son manifestaciones de otros sistemas u órganos. Es decir que hay una evidencia de hipoxia y de acumulo de dióxido de carbono, que se manifiestan haciendo alteraciones en el comportamiento encefálico a nivel fisiopatológico, molecular, inflamatorio y circulatorio, lo cual no es evidente en las descripciones de la historia clínica del caso en particular. El Doctor JAVIER TORRES, pediatra y neonatólogo jefe del departamento de PEDIATRÍA DEL hospital universitario del valle y de la UNIVERSIDAD DEL VALLE en otro artículo publicado en el PRECRO, de la sociedad Colombiana de pediatría, dice que tan solo en un máximo 30% de los casos las condiciones causas y riesgos de esta asfixia perinatal son prevenibles. Describo que estos factores se enumeran según si se relacionan con la madre: HIPERTENSIÓN, PELVIS INADECUADA, INFECCIONES ACTIVAS, por decir unos poco; condiciones propias del embarazo: INSUFICIENCIA FETOPLACENTARIA, RETRASO DEL CRECIMIENTO INTRAUTERINO, AMENAZAS DE ABORTO O DE PARTO PREMATURO, por decir unos pocos; o propios del feto y del momento del nacimiento: SUFRIMIENTO FETAL AGUDO, DESPRENDIMIENTO DE PLACENTA, PROLAXO DE CORDÓN, RUTURA (sic) PREMATURA DE MEMBRANAS, PREMATURIDAD, también por mencionar unos pocos TODOS DETALLADOS EN LA LITERATURA QUE ANEXE. Es decir que en este caso en particular cualquier persona que mire detalladamente la historia se da cuenta de la pertinencia y oportunidad con que se documentó la atención, en ausencia de estos factores, luego en este caso aunque hubiera sido (interrogado) asfixia perinatal NO ERA PREVENIBLE».*

Ante la pregunta puntual que se le hizo a la profesional, referida a que «*si en este caso particular es posible que el bebe haya cursado todo su proceso de gestación con la migración neuronal anómala la cual usted refiere como causa más probable y del cual aporta literatura científica, que esta haya cursado sin detectarse o manifestarse hasta el periodo expulsivo*» respondió «*Claro que sí. Hay casos descritos en la última literatura Nro. 4 aportada de casos con este diagnóstico que inclusive solo se confirma pasado la etapa perinatal y aun en pacientes con años de vida. La gestación, etapa de formación y de dependencia del ser humano con la placenta y con la madre, muchas veces cursa con bienestar total y tan solo al tener que empezar a tener sus actividades propias el bebe es que se manifiesta la enfermedad congénita que trata como es el caso de muchas de las cardiopatías y también de las enfermedades metabólicas por no centrarme únicamente en las neurológicas*» [fl. 46 Cd pruebas conjuntas].

En ese punto, se pasa por alto que, ante la existencia de dos grupos de testigos, cuando el tribunal en el ejercicio de ponderación de estas pruebas se inclina por el dicho de un grupo sobre otro no incurre en error de hecho atacable en casación y, dado que en la demanda no se enfiló reproche contra tales exposiciones torna igualmente incompleto el reparo planteado signando el fracaso del embate.

Incluso, la ponencia abarca con amplitud lo concerniente a la edad gestacional, pese a que el recurrente no cuestionó en su demanda que el tribunal hubiera concluido la poca importancia de este aspecto al momento de ingresar a la paciente para la inducción del parto, al decir que, en todo caso, si se tuviera que el feto tenía 39 semanas y no 41 como se registró en la historia clínica, no era

contraindicada la inducción, pues ya estaba completo, sin que tampoco esto conduzca *per se* a la acreditación de la existencia del *nexo de causalidad* echado de menos en la sentencia que ponga sobre el tamiz el error grave y trascendente del fallo confutado.

No obstante, es pertinente mencionar que sobre dicha temática en el escrito de reforma de la demanda se indicó con fuerza de confesión, que «El 12 de mayo/06, **al completarse las 41 semanas de gestación**, la paciente es recibida por el ginecólogo GILBERTO MESA quien ordena su hospitalización a las 8:20 a.m., para iniciar trabajo de inducción de parto».

De igual forma el perito Yepes dijo, que podía “calcular” una edad de «39 semanas y 6 días», pero la experta María Fernanda Vidarte también señaló que «La asfixia perinatal es una complicación relacionada generalmente con la atención Intra parto que se presentan más frecuentemente con pacientes de riesgos que influyen los embarazos de 41 semanas y la inducción del trabajo de parto»; súmese que la eventual distorsión que sobre este punto pudo existir no surgió el día del trabajo de parto, sino desde época muy anterior, pues la gestante dio cuenta de su última menstruación para el 29 de julio de 2005, aunque luego en la ecografía realizada el 1° de noviembre de ese año por la «Red de Salud de Oriente E.S.E.» se registró «EG14 semanas» y como Resultado «edad gestación 12 semanas +/- 7 días» [fl. 15 cd principal].

También se incorporaron las ecografías de 11 de enero y 25 de abril de 2006, dejando sentado en la primera que

practicó la Clínica Versalles de una edad gestacional (E.G.) de «E.G. 22 semanas por ecografía de noviembre 01 de 2005 para 12 semanas», y según las dimensiones fetales dice «para 22 semanas», concluyendo «Feto creciendo en percentiles adecuados para 22 semanas acorde con ecografía previa. Error de amenorrea»; en tanto que la segunda, realizada ante la Unidad de Medicina Materno Fetal, da como resultado «biometría fetal para 38 semanas» con la observación «feto único, vivo. cuyos huesos largos se ubican en percentiles bajos para la edad gestacional», [fls. 14, 20 Cd primera principal tomo 1],

Tales resultados quedaron registrados en los controles prenatales que se le practicaron a la gestante -según la documental arrimada-. En los realizados en la clínica Versalles, en el del 5 de enero de 2005 se apuntó «gestación de 22.5 semanas», en el de 9 de febrero el registro fue de «+/-26.3 semanas»; el del 10 de marzo «30.6 semanas», 6 de abril «+/-36 semanas»; hasta en el realizado en el Hospital Carlos Holmes Trujillo quedó sentado FUM [fecha última menstruación] 29-07-05: FPP [fecha probable de parto] 06-05-06» [fls. 23, 24, 25, 326, 47 Cd principal tomo I].

De suerte que estos registros permitirían colegir, razonadamente, a los profesionales que la atendieron que para el 12 de mayo la edad gestacional si alcanzaba las 41 semanas, pero de cualquier modo de existir equivocación al respecto era de cargo del reclamante demostrar como esta específica circunstancia fue detonante o causal determinante de las afectaciones que padece la menor, lo que no emerge de

la demanda de casación para derruir la inferencia del colegiado sobre la ausencia del nexo de causalidad..

Valga decir, sea que fueran 39 semanas o 41 no aflora palmario el dislate del tribunal por haber colegido que no hay relación causal entre la atención brindada a Paola Gonzalez en el trabajo de parto y las enfermedades de que adolece Juliana, habida cuenta que el mismo dejó sentado la intrascendencia para tales efectos de esa edad gestacional, ya que según *«lo señalado por la literatura médica que refiere que para realizar una inducción de parto se debe verificar que la gestante haya llegado por lo menos a la semana 39, para garantizar que el feto haya alcanzado su desarrollo completo»*, sin que el casacionista hiciera reproche sobre este preciso aspecto.

Siendo entonces, que cuando se acude a la causal segunda de casación por errores de hecho, es del resorte exclusivo del recurrente la demostración cabal de los errores de graves y trascendentes de juzgamiento en que incurrió el tribunal, sea por omisión, suposición o tergiversación del caudal probatorio, al limitarse a exponer su propia apreciación de estos deviene infructuoso el reclamo y al haberse incurrido en este asunto en las deficiencias mencionadas tornaban infértil el reproche, lo que justifica mi apartamiento de la decisión mayoritaria que prohió conclusión contraria.

Lo anotado por cuanto como reiteradamente lo ha adoctrinado esta Corte *«[L]a imputación debe contener ‘argumentos incontestables’ (Sent. cas. civ. 22 de octubre de 1998), ‘tan concluyentes*

que la sola exposición del recurrente haga rodar por el piso la labor probatoria del Tribunal' (Sent. de 23 de febrero de 2000, exp. 5371), sin limitarse a contraponer la interpretación que de las pruebas hace el censor con la que hizo el fallador porque, por más razonado que ello resulte, sabido se tiene 'que un relato de ese talante no alcanza a constituir una crítica al fallo sino apenas un alegato de instancia' (sentencia 056 de 8 de abril de 2005, exp. 7730)». (CSJ SC10298-2014, rad. 2002-00010-01, reiterado SC3628, 15 sep. 2021, rad. n° 2015-00253-01).

En los anteriores términos dejo sentado mi salvamento de voto.

Fecha *up supra*

Hilda González Neira
Magistrada

Firmado electrónicamente por:

Hilda González Neira
Magistrada
Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 2E0B89D78AEDA8F6E1754C697722A7FCD3F55CE27273B67A88A02FC4F925739B

Documento generado en 2023-11-15