

RV: SUSTENTACION RECURSO 2018-00012

Secretaría Sala Civil Familiar - Valle del Cauca - Guadalajara De Buga

<sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 22/04/2024 11:04

Para: Carlos Alberto Carvajal Cano <ccarvajc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Maria Patricia Lorza Galvis

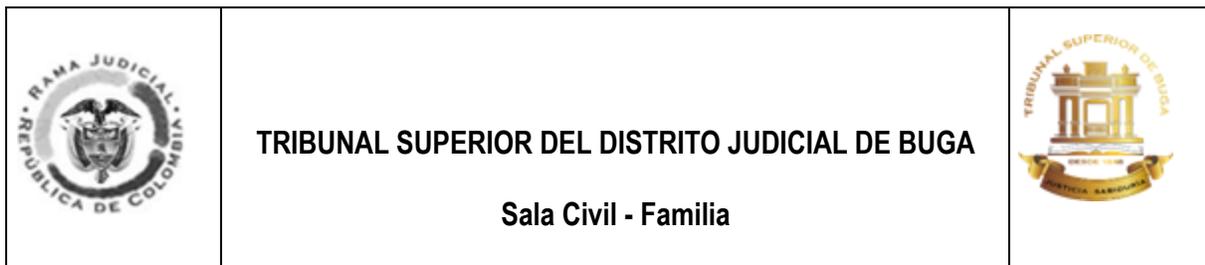
<mlorzag@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (666 KB)

SUSTENTACION RECURSO APELACION 201800012 G-OCHO SAS.pdf;

Me permito remitir el presente correo al doctora Carlos Alberto Carvajal y la Oficial Mayor Patricia Lorza para lo de su competencia.

Rosa Fernanda Vargas - EScribiente



¡Comprometidos con la calidad!

*Calle 7 No. 14-32, Oficina 206 - Teléfono (072) 2367282 Fax (072) 2375500
Guadalajara de Buga Valle*

La secretaria de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Buga, puede ser contactada a través del correo electrónico sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co y la ventanilla virtual a la que puede acceder a través de la página web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-buga-sala-civil-familia/95>; allí podrán formular cualquier inquietud, solicitar expedientes o parte de ellos de manera digital (exhortándose que sea los estrictamente necesarios) y aportar memoriales o documentos.

De: Estados Judiciales Ospedale <estadosjudiciales@gocho.com.co>

Enviado: lunes, 22 de abril de 2024 10:58

Para: Secretaría Sala Civil Familiar - Valle del Cauca - Guadalajara De Buga

<sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>; nuevosriosconsultas@gmail.com <nuevosriosconsultas@gmail.com>;

cycoficionajuridica@gmail.com <cycoficionajuridica@gmail.com>; responsabilidad.medica@cosmitet.net <responsabilidad.medica@cosmitet.net>; cycoficinajuridica@gmail.com <cycoficinajuridica@gmail.com>

Cc: Adriana Muñoz <adriana.munoz@gocho.com.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO 2018-00012

No suele recibir correos electrónicos de estadosjudiciales@gocho.com.co. [Por qué esto es importante](#)

Señores.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA

Sala Civil

Guadalajara de Buga

sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

PROCESO: ORDINARIO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRANCONTRACTUAL

RADICACION : 2018-00012-00(012-12)

Demandante: BERNARD EUGENE MITCHEL JR Y OTRA

Demandados: COMFENALCO VALLE DE LA GENTE - CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO

Llamados GRUPO OPERADOR CLINICO HOSPITALARIO POR OUTSOURCING

REFERENCIA: SUSTENTACION APELACION SENTENCIA PROFERIDA 1 DE MARZO DE 2024.

ADRIANA DEL SOCORRO MUÑOZ BRAVO, en mi calidad de representante legal judicial del **GRUPO OPERADOR CLINICO HOSPITALARIO POR OUTSOURCING**, me permito dar sustento a mi recurso de apelación. Se adjunto el escrito

ACUSO DE RECIBIDO

ADRIANA DEL SOCORRO MUÑOZ BRAVO

C.C.34551877

T.P. 79.934 del C.S.J.

Movil 3158948130

Correo notificaciones: estadosjudiciales@ospedale.com.co

Señores.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA

Sala Civil

Guadalajara de Buga

sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

PROCESO: ORDINARIO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRANCONTRACTUAL

RADICACION : 2018-00012-00(012-12)

Demandante: BERNARD EUGENE MITCHEL JR Y OTRA

**Demandados: COMFENALCO VALLE DE LA GENTE - CLINICA SANTA SOFIA DEL
PACIFICO**

Llamados GRUPO OPERADOR CLINICO HOSPITALARIO POR OUTSOURCING

**REFERENCIA: SUSTENTACION APELACION SENTENCIA PROFERIDA 1 DE MARZO
DE 2024.**

ADRIANA DEL SOCORRO MUÑOZ BRAVO, en mi calidad de representante legal judicial del **GRUPO OPERADOR CLINICO HOSPITALARIO POR OUTSOURCING**, reconocida dentro del proceso, sustento el recurso de apelación contra la sentencia proferida el día 1 de marzo de 2024 por el juzgado Segundo Civil del Circuito dentro del caso de la referencia.

Hipócrates, dijo **primum nil nocere o primum non nocere** “lo primero es no hacer daño”: Uno de los derechos inherentes al ser humano es el Derecho a la Salud, que con mucha frecuencia se lo confunde con un **Derecho a la Curación**, pues el paciente cree que el derecho al Tratamiento debe involucrar necesariamente un resultado positivo.

Solicitar por este escrito que se revoque la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura, por la muerte de la menor IDANNA SOFIA MITCHELL MENA, acaecida el **02 de abril de 2016**,

Frente al problema jurídico es menester expresar, que la sentencia del Juzgado concluyó declarar la omisión o negligencia médica de la entidad Grupo Operador Clínica, tal y como lo solicitó la parte demandante, pero dicha conducta nunca fue demostrada dentro del proceso. Bajo la tesis del despacho en la sentencia, el tipo de atención brindada por el **GRUPO OPERADOR CLÍNICO HOSPITALARIO POR OUTSOURCING** fue descuidada y negligente, cuando la realidad es que la mayor posibilidad es la existencia de una falta de oportunidad en este caso.

CONTRA LA NEGLIGENCIA Y OMISION

La atención médica se califica como negligente según la DECLARACIÓN DE LA ASOCIACIÓN MÉDICA MUNDIAL SOBRE LA NEGLIGENCIA MÉDICA. Wma.net:
“La negligencia médica comprende la falla del médico a la conformidad de las normas de la atención para el tratamiento de la condición del paciente, o falta de

conocimiento, o negligencia al proporcionar la atención del paciente, que **es la causa directa** de un accidente al paciente.”

Para que exista negligencia, la causa **directa** del fallecimiento debe ser ese actuar, como se probó, la causa de la muerte fue la enfermedad de vieja data de la menor, enfermedad que no fue tratada a tiempo, porque no fue llevada a controles médicos; no existe prueba valida de la asistencia médica previa a la atención de la Clinica Comfamar; los testimonios no son de personas que directamente asistieran a las mencionadas y nunca probadas citas.

Dentro del proceso, también se ve el desamparo de sus progenitores, quienes mediante demanda reclaman unos perjuicios, cuando no se tuvo la diligencia de atender a su menor hija en la enfermedad.

La señora perito, asintió que no sabía la causa de la muerte de la menor, por lo que no se podría inferir cual fue la causa sin intervenir una prueba técnica que determinara la causa real que le produjo la muerte, quien además tuvo en cuenta la enfermedad de vieja data de la menor; aunado al hecho de que la medicina es un ejercicio de medios, no se probó que la causa de la muerte fuera directamente producida por la atención de COMFAMAR, es decir, la tan mencionada negligencia no existió, las pruebas son irrefutables al determinar que efectivamente COMFAMAR, atendió a la paciente y el diagnóstico y medicación fue adecuada;

como se expresó en alegatos de conclusión, si existe alguna posible culpa que pudiese endilgar a COMFAMAR, según la perito sería la falta de remisión a medico de un siguiente nivel de atención, porque no existió otro reproche por parte de la perito en la atención de los médicos, ella acepto ser la correcta según la sintomatología de la menor.

Por lo tanto no estamos frente a una negligencia o una omisión, estaríamos frente a lo que el Consejo de Estado y la Corte suprema de Justicia llama Falta de Oportunidad o perdida de oportunidad. |

Así lo ha dicho: Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil doce (2012) Radicación número: 19001-23-31-000-1998-01005-01(21726)FALLA DEL SERVICIO MEDICO - “la pérdida de la oportunidad o pérdida del chance” a la cual la Sala se refiere enseguida. (...) La pérdida de la oportunidad, en materia médica establece la responsabilidad de los prestadores de servicios médicos y hospitalarios en aquellos casos en los cuales no se brindan al paciente todos los tratamientos y cuidados adecuados y oportunos, aun cuando estos no garanticen totalmente que el daño se hubiera evitado. (...) **la pérdida de la oportunidad hace referencia, como su nombre lo indica, a la disminución en la probabilidad de haberse evitado el daño que finalmente se causó**, planteamiento que, pese a la facilidad en su formulación, ha presentado desde antaño una gran dificultad en su aplicabilidad. (...) esta Subsección ha precisado que la pérdida de la oportunidad se traduce en un

perjuicio autónomo, diferente del daño final al que realmente se vio sometido el paciente. (...) si bien en el presente caso, no es posible asegurar que si el hospital demandado hubiera adoptado una conducta idónea y oportuna frente a la señora RIVERA MORCILLO y a sus bebés, se hubiera podido evitar la muerte de estos últimos, sin embargo si es evidente que las actuaciones y omisiones detalladas en los acápites precedentes, aumentaron enormemente las posibilidades de que murieran, como en efecto aconteció, motivo por el cual resulta procedente la declaratoria de responsabilidad del Hospital Universitario San José.” **(negrilla y subrayado fuera de texto)**

Como lo indico el perito y aparece en la historia Clinica, la paciente fue tratada de la enfermedad por la cual fue ingresada, se la trato de su sintomatología gripal, sin haber sido referida por la acompañante de la paciente que la asistió.

La negligencia médica por parte del cuerpo hospitalario de COMFAMAR, por definición no encaja con lo acontecido en el proceso, como se desprende del acervo probatorio, que no fue tenido en cuenta por el juzgado dentro del contexto de toda la prestación médica, porque no se puede circunscribir a un solo hecho, no hay una apreciación de la totalidad de la atención incluida la falta de atención de los padres de la menor.

La parte demandante no llegó a probar la existencia de una falta en la prestación del servicio de COMFAMAR, que estuvo acorde con la sintomatología y con la descripción realizada por la acompañante.

En el proceso no se probó que existiera negligencia por parte de la Clínica Comfamar, que el servicio prestado tuviera relación directa con el fallecimiento de la menor, porque reitero, la menor venía con una enfermedad sin cuidado de hacia 1 mes, CLINICA CONFAMAR le prestó la atención adecuada, le formularon medicamentos y ayudas diagnósticas, la paciente quedó en observación, cuando evoluciona se le da salida.

“todo demandante que intente una acción **debe acreditar el fundamento** en que se apoya; y todo demandado que, sin negar el hecho mismo alegado contra él, invoque otro hecho que destruya el efecto del primero, debe aducir la prueba correspondiente” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 29 de abril de 1938. Publicada en Gaceta Judicial: Tomo XLVI n°. 1934, pág. 324 – 331. (negrilla fuera de texto)

Además, aunque el daño alegado sí ocurrió, lo cierto es que no pueden servir para determinar que efectivamente lo produjo COMFAMAR.

Corte Suprema de Justicia, SCC, Sentencia de 14 de julio de 2014. Exp. No. 11001-31-03-002-2005- 00139-01. “es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del código de procedimiento civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del juez. Esa carga (...) que se expresa con el aforismo

onus probandi incumbit actori, no existiría si al demandante le bastara con afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el juez”

En el proceso señorías, no se probó ni una omisión ni una negligencia que fue la carga alegada en las pretensiones de la demanda.

Respecto a lo que aconteció con la menor, no se está tenido en cuenta que las obligaciones del médico son de medio **no de resultado**, con lo cual se le está atribuyendo a COMFAMAR y a su equipo médico el deceso de la paciente, cuando se sabe que el medico no está obligado a prometer un resultado, se establece pues mediante la sentencia proferida por el juzgado que el actuar del médico fue con malevolencia, cuando en la historia clínica, que no fue tachada, aparece la atención y está acorde a lo que se debería haber hecho a la menor con la sintomatología que ingreso, como lo expreso la perito.

Al respecto ha dicho la Corte: **PRAXIS MÉDICA-Se orienta en función de los principios de beneficencia y no maleficencia o primun non nocere del paciente. El desarrollo de las técnicas galénicas supone la experimentación y la investigación científica en favor de la población y de los futuros pacientes. Propósitos de la profesión médica. (SC7110-2017; 24/05/2017).** En ninguna aparte de este proceso quedo establecido que la conducta medica que se despliego fue contraria a la sintomatología de la paciente, el medico siguió su criterio y al ver que paciente evolucionaba bien, la egreso. Ahora es muy fácil revisar una historia Clinica con la frialdad del momento posterior, pero se olvida del criterio del médico y de la beneficencia que lleva la labor que realiza, que en ningún momento se probó lo contrario. Se está presumiendo una culpa a partir del

resultado del deceso de la menor, pero vamos a lo que es PRESUNCIÓN DE CULPA- Que se aplica frente a obligaciones de resultado en materia de responsabilidad médica. (SC7110-2017; 24/05/2017) Frecuentemente el medico se encuentra con los riesgos inherentes al acto medico, sea ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad medica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una **Ciencia exacta y acaba**, sino en constante dinámica y evolución. Al respecto, la literatura sobre responsabilidad medica, como la reiterada Jurisprudencia de esta Sala, es pacifica en sostener y reconoce que la Medicina **es una ciencia en construcción**, y por tanto, aparea la existencia de **ciertos riesgos inherentes** a la realización de ciertos procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa”(negrilla y subrayado fuera de texto), No se podía mediante esta sentencia establecer una culpa presunta en el deceso de la menor, con el solo hecho de no haber sido remitida a un mayor nivel de atención, que la misma perito acepto no podría establecer que el desenlace hubiese sido de otra manera, dijo que podría haberle permitido un mayor termino pero, no puedo afirmar su salvación, cuando una enfermedad no solo es el tratamiento, cada cuerpo tiene una reacción y unas condiciones del paciente, las circunstancias, la edad, la alimentación, la genética que influyen en un resultado.

Respecto al rompimiento de la Lex artis, a la paciente le fue tratada su enfermedad, permaneció en observación, pero según el criterio medico en ese momento, decidió de dar el alta con recomendaciones y con formulación. Nunca dejaron de atenderla o se abstuvieron de formularla. “LEX ARTIS- (SC-7110;2017-2006-

00234-01_1 24/05/2017) Al mismo tiempo la profesión se liga profundamente con una obligación ética y Jurídica de abstenerse de causarle daño, como desarrollo del juramento hipocrático, fundamento de la lex artis, que impone actuar con la diligencia debida para luchar por el bienestar del paciente y de la humanidad, evitando el dolor y el sufrimiento”

LA OBLIGACION DEL MEDICO ES DE MEDIO NO DE RESULTADO: Magistrado Ponente: John Freddy Saza Pineda. Número de Radicación: 13001-31-03-007-2012-00296-02 / La regla general es que la obligación del médico es de medio y no de resultado. CULPA PROBADA/ La responsabilidad médica se configura a partir de la culpa probada del profesional y la carga probatoria está en quien alega el daño, sólo **cuando se demuestra la culpa del médico**, puede hallarse el nexo causal entre su conducta y el hecho que genera el daño reclamado por la víctima.” En nuestro caso no se probó la culpa como erróneamente se dice cuando se afirma que “este punto no se puede dejar la responsabilidad **de cuidado a los familiares** en casa debido a que en adelante hay **alta probabilidad** de complicaciones, el paciente requiere atención por personal de salud especializado” Como el mismo juzgado lo dice, **probabilidad** de complicación, eso no es causa, pero la perito admitió que el paciente estuvo observado, que se formuló y diagnóstico, además salió con recomendaciones y con formulación; el criterio medico en ese instante era dejar la paciente al cuidado de su pariente, porque el medico vio evolucionando a la menor, esto no configura una violación a la lex artis. Muy diferente seria si no se hubiera atendido o no se le hubiera formulado antibiótico o ayudas diagnosticas, entonces si se pudiese hablar de configurar una posible violación del acto médico, pero eso no sucedió en este caso. No se

establece en la sentencia cual específicamente fue la causa o la regla que rompió COMFAMAR en su actuar para determinar que violó la lex artis, por cuanto no aparece anotado que protocolo o guía medica rompió; la perito que compareció, expreso su criterio sobre la posibilidad de haber enviado a la paciente a un nivel superior de complejidad, pero el criterio médico, del galeno que la atención, no fue ese, porque la paciente evoluciono.

En este sentido, se cita el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007 “Por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud”, modificado por el artículo 104 de la Ley 1438 de 2017 , el cual reza: “Artículo 26. Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El **acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario.** Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional. Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación. Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares sobre la base de: 1. El ejercicio profesional responsable, ético y competente, para mayor beneficio de los usuarios. 2. La pertinencia clínica y uso racional de tecnologías, dada la necesidad de la racionalización del gasto en salud, en la medida que los recursos son bienes limitados y de beneficio social. 3. En el contexto de la autonomía se buscará prestar los servicios médicos que requieran los usuarios, aplicando la autorregulación, en el marco de las disposiciones legales. 4. No debe permitirse el uso inadecuado de tecnologías médicas que limite o impida el acceso a los servicios a quienes los requieran. 5. Las actividades profesionales y la conducta de los profesionales de la salud deben estar dentro de los límites de los Códigos de Ética Profesional vigentes. Las asociaciones científicas deben alentar a los profesionales a adoptar conductas éticas para mayor beneficio de sus pacientes”. (Negrilla fuera de texto)

El artículo 105 de la Ley 1438 de 2011 dispone que se entiende por autonomía los profesionales de la salud: “**ARTÍCULO 105. AUTONOMÍA PROFESIONAL.** Entiéndase por autonomía de los profesionales de la salud, **la garantía que** el profesional de la salud pueda emitir con toda libertad **su opinión profesional** con respecto a la atención y tratamiento de sus pacientes con calidad, aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión”. (Negrilla fuera de texto). Es claro que no existió una conducta por fuera de la ley o de las guías o protocolos para la paciente y que el desenlace no tiene un nexo directo con la atención prodigada y que la opinión profesional del médico tiene un respaldo en la ley.

Señorías, la HISTORIA CLÍNICA que aparece en el expediente, no fue tachada de falsa, tiene el mérito probatorio y consigno cada una de las actuaciones desplegadas por COMFAMAR, que prueba que su actuar no fue negligente, que actuó como un bonus páter familias–con la diligencia debida.

Criterios para definir la responsabilidad civil del acto médico en Colombia DR. FERNANDO GUZMÁN MORA:” El médico no puede prometer, asegurar ni garantizar **la cura del enfermo la recuperación de su salud o un resultado deseado** por el paciente. Por lo tanto, el único resultado que puede ofrecer es que pondrá todo el empeño, la diligencia, pericia, conocimiento, prudencia y cuidado para una correcta ejecución. Si el objeto del acto médico es una simple” alea”, si su existencia no depende de la voluntad y acción directa del deudor, sino que, en todo o en parte está condicionada por el azar, nos encontramos frente a lo que los romanos

llamaban ya la "emptio spei" (compra de la esperanza), como ocurre cuando el sujeto acude al consultorio del médico con la esperanza de obtener su curación."

Respecto al NEXO CAUSAL- se debe atender la relevancia del comportamiento de los padres y la pérdida de la vida de la menor, esta situación que se vio en el proceso no fue tocada como un eximente de responsabilidad en este caso; por que se instituyó por la misma perito que la enfermedad de la menor era de vieja data, dijo que podía ser de más de un mes, sus padres no registraron atención medica previa de la menor al médico, solo hay testigos de oídas de tal atención, no aparece la historia Clinica de ningún médico que haya podido tratar a la menor, se le endilga COMFAMAR la totalidad de la responsabilidad cuando la obligación primaria de cuidado era de los padres, y cuando la menor llego ya tenía su sintomatología no solo por lo que explico la acompañante que no era su papá o su mamá, si no una familiar, nunca estuvieron sus padres en ninguna de las atenciones de la menor. Según el artículo 253 Código Civil "CRIANZA Y EDUCACION DE LOS HIJOS. Toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos legítimos." Es probado en este proceso que este ejercicio no fue realizado con la menor, por sus padres. De hecho, el parte demandante no probo que el padre de la menor ejerciera el cuidado de la menor y velara por su manutención.

Señorías, esta menor pertenecía Emssanar Régimen Subsidiado, que se define como “mecanismo mediante el cual la población más pobre del país, sin capacidad de pago, tiene acceso a los servicios de salud a través de un subsidio que ofrece el estado-Tomado de la página de la Superintendencia de Salud - .

Se refiere en la demanda que el padre de la menor es profesional y que atesora recursos, pero la menor pertenecía al régimen subsidiado no al contributivo, lo que quiere decir que no se tiene una relación entre lo expresado por los demandantes frente a la realidad de la menor del régimen subsidiado, la solicitud realizada por ellos en la persecución de dinero a través del daño emergente difiere de la realidad .

CONTRA EL DAÑO EMERGENTE

Respecto al reconocimiento del daño emergente, al señor Bernart Eugene Mitchell en la suma de 34.436.206, rechazo tal reconocimiento, por cuanto no encaja bajo ninguna circunstancia en este proceso, no existió una dependencia económica por parte del profesional de Terapeuta psicólogo (así lo llama el abogado de la parte demandante en su escrito), para la menor , pero el título que adjunta no cumple con lo determinado en el artículo 251 del Código General del Proceso, donde se ordena que los documentos que se presenten que no sean extendidos en el idioma castellano, debe de ser traducidos por el Ministerio de relaciones exteriores o por un intérprete oficial o por el que designe el juez . Igual suerte surten los demás documentos aportados a la demanda, es decir, no cumplen con lo ordenado por la

ley, deben de ser desechados dentro de la apreciación de la sentencia por que se desconoce su contenido.

Dado que los padres de la menor no estaban casados, tampoco se aporta material que se infiera el cumplimiento de la obligación alimentaria, el por qué su hija pertenencia al régimen subsidiado, la razón por la cual era una menor de población pobre, esto con relación a la reclamación del daño emergente.

El resultado de la enfermedad de la menor esta implícita la falta de cuidado del papá y de la mamá, al dejar un (1) mes a su menor hija sin atención médica, no aportaron ningún recibo donde el padre le envié dinero de los EEUU, a la menor para sus gastos personales, un regalo, una foto con su hija recién nacida, es decir fue la causa del fallecimiento de la menor la que llevo al señor Mitchell a trasladarse a Buenaventura. De los gastos cobrados no se tiene pruebas, de si efectivamente el padre de la menor contaba con recursos económicos y que la menor disfrutaba de tales recursos y que pago los gastos funerarios.

Dentro de los dineros que cobra como daño emergente, aparece como prueba única de tales gastos, pagos en un extracto casi ilegible, en el idioma inglés(presumo), no traducido, y no sabría señorías si continuar reprochando la prueba dado que esta abogada no es traductora oficial, y desconoce su contenido, pero eso no obsta para agregar, que los demandantes están realizando cobros desde el día 1 de marzo de 2016 hasta el día 31 de marzo de 2016, fecha en la cual

la menor **no estaba a cargo de Comfamar**, por lo tanto los gasto que dice haber tenido no pueden ser endilgados a COMFAMAR.

Así consta en la historia Clínica

No. Doc. Identidad	RC	1115461177	No. His. Cli.	1115461177	G. etareo:	2
IDANNA SOFIA MITCHELL MENA				Grupo Sanguíneo:		
Sede de Atención: 015				BVENTURA CLINICA COMFENALCO		
FOLIO	→	FECHA	01/04/2016 08:31:54	TIPO DE ATENCION	URGENCIAS	
SIGNOS VITALES						
13/07/16 CHECKCARD 0305 HOTEL PASOANCHO 7600100 CALI 74559865066066510517663 CKCD -42.21 7011 XXXXXXXXXXXXX3422 XXXX XXXX XXXX 3422						

Este reconocimiento no fue de escrutinio del Juzgado, pese a la oposición de la contraparte, no son llamados para ser ordenado su pago por parte de Juzgado por que constituye un enriquecimiento sin causa por parte del demandante.

Respecto de los gastos endilgados desde el 1 de abril hasta el día 30 de abril de 2016, no fueron probados, el extracto bancario en inglés(sin traducción) no se entiende, no dice absolutamente nada, sobre gastos.

No aparece un recibo de restaurante o de comida, o el recibo del funeral las flores, un hotel, donde pruebe su estadía en esa ciudad y por el mes completo que pretende cobrar, la entrada y salida del país, por lo tanto, los mencionados gastos no son de cargo de COMFAMAR como pretender hacer valer el juzgado, quien no examino ni esgrimió las razones del reconocimiento.

Señoría la carga de probar los gastos era de los demandantes y debe de ser probada con pruebas sólidas, constatables y verificables, que demuestren la relación causal de entre el perjuicio y el acto negligente, así el juzgado incurrió en evidente yerro fáctico cuando dio por demostrado por ese medio que el gasto allí descrito debía atribuirse a la parte actora CLINICA COMFAMAR, era de esperarse que el actor cumpliera con la carga probatoria que en el punto le es propia, demostrando que, el desembolso lo hubo de su parte y en el idioma castellano.

En palabras de la Corte “(...) el daño emergente abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento del pasivo causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad; (sentencia del 29/09/1978 CSJ SC del 28/06/2000 Rad no. 5348)

Por lo anterior la suma autorizada por el Juzgado del mes de abril de 2016 no podía prosperar y tampoco la de marzo de 2016, y para completar esta argumentación, las pruebas aportadas no son en el idioma oficial de la República de Colombia por lo tanto solicito sea revocado por el honorable tribunal.

RESPECTO A LOS PERJUICIOS MORALES .

Lamo así: DSJ SC AC046-2023 Radicación n° 11001-02-03-000-2023-00046-00, Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023). Expreso: “ A ese importe deben añadirse los daños morales, sin que se superen –aisladamente– los topes fijados por la jurisprudencia, esto es, entre \$60.000.000 y \$72.000.000 para cada una de las víctimas de un evento dañoso grave, como el fallecimiento de un descendiente, (Cfr. CSJ SC4703- 2021, entre otras). Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023).

La honorable Corte Suprema de Justicia, si bien ha respetado la autonomía de los jueces en la tasación de perjuicios morales, también en diferentes sentencias, ha llamado a que los juzgadores tengan en cuenta la doctrina probable en relación con los topes o límites de condenas al pago de perjuicios extrapatrimoniales que se ha establecido en 60 millones como reparación del daño moral. Por lo tanto, la tasación realizada por el Juzgado Segundo Civil de Buenaventura excede por mucho la tasación del perjuicio apartándose de la jurisprudencia de la alta corte.

La tasación no tuvo en cuenta el deber de diligencia y cuidado de los padres para con la menor, así lo establece la constitución política de nuestro país:

“Art. 44 Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, **la salud y la seguridad social**, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión.(Negrilla y subrayado fuera de texto)

Se probó fehacientemente el descuido de los padres con relación al estado de salud de la menor hija. Otro resultado se hubiese podido dar si, como lo ordena la ley se le hubiesen realizado los controles médicos de menores recién nacidos.

RESPECTO A LA CAUSAL POR LA CUAL SE DETERMINA LA CONDENA :

La corte ha sostenido de manera reiterada que en la definición de los juicios” los hechos y las pretensiones de la demanda y las excepciones del demandado trazan en principio los límites dentro de los cuales debe el juez decidir sobre el derecho disputado en juicio” .(Negrilla y subrayado fuera de texto)

Existe en este caso una interpretación indebida, que se generó por aplicar una norma que no es la adecuada para regular el caso que se discute, en concreto, existió pues un yerro de apreciación, deduciendo y otorgando un derecho que no se le ha pedido. Por lo tanto, la sentencia debe de ser revocada.

Dentro de esta traza de límites, en el proceso que estamos discutiendo el demandante no solicito a este juzgado la perdida de oportunidad, en relación con el caso de la menor y dado que la justicia civil es rogada, no puede el juzgador entrar de interpretar lo que efectivamente le solicito, porque esto no fue así.

“En la Jurisdicción Civil, por tratarse de una justicia rogada, el Juez no puede entrar oficiosamente a suplir las deficiencias del escrito demandatorio, pues estaría sustituyendo a la parte demandante, quien tiene la obligación de cumplir con los requisitos instituidos en la Ley, toda vez que es un deber legal que la normatividad exige a las partes para que el operador de la justicia pueda obrar.”

Por lo anterior las pretensiones de la demanda no estaban llamadas a prosperar y debían ser denegadas las pretensiones.

Las obligaciones del médico, frente al derecho, provienen de su actividad consciente y diligente, entendiendo la medicina como una ciencia de medio y no de resultado, pues es claro que cada organismo reacciona diferente y que además quien acude al médico lo hace para que le atiendan un padecimiento lo que quiere decir que ya viene enfermo, no se puede entender que el médico es responsable de lo que le pasa a los pacientes, solo por haberlos atendidos, sería tornar la medicina como una profesión de riesgo, y no es en virtud de la ley .

Frente a los daños morales, es bueno reiterar que si bien es cierto no se desconoce el dolor que produce una pérdida, de ninguna manera puede atribuírsele a mi representada, dado que la atención brindada estuvo de acuerdo a la patología y respetando los protocolos del caso en concreto en concordancia con la **LEX ARTIX**, los padres tuvieron gran parte de culpa en los hechos acontecidos con la menor, y la tasación de perjuicios morales excede los límites marcados por la jurisprudencia.

Por todo lo manifestado anteriormente Honorables Magistrados solicito que se revoque la sentencia de fecha de 1 de marzo 2024, proferida por el juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura, que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

Pero si con todo el acervo probatorio y lo esgrimido en este proceso, no es suficiente y por el contrario no se acceda a las solicitudes antes expuestas, solicito se realice una graduación de culpa conforme lo ordena la Jurisprudencia de la Honorable Corte; también la de los padres de la menor por la falta de cuidado que le debían prodigar a su menor hija , frente al hecho generador del daño, de tal forma que en el monto a pagar de acuerdo a su incidencia en el hecho generador del daño y el daño mismo.

De esta manera dejo presentada la sustentación

Atentamente,



ADRIANAN DEL SOCORRO MUÑOZ BRAVO

C.C.34551877

T.P. 79.934 del C.S.J.

Movil 3158948130

Correo notificaciones: estadosjudiciales@ospedale.com.co