

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARMENIA QUINDÍO – SALA CIVIL
FAMILIA LABORAL

M.P. Dr. LUIS FERNANDO SALAZAR LONGAS

ssctsuparm@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICADO: 630013103002-2019-00187-03 (519)
DEMANDANTE: MARÍA DINELY GÓMEZ Y OTROS
DEMANDADO: CAFÉ SALUD EPS S.A. Y OTROS
LLAMADO EN GARANTÍA: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

**REFERENCIA: SOLICITUD DECLARATORIA DE RECURSO DESIERTO –
ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, mediante el presente escrito respetuosamente manifiesto que REASUMO el poder inicialmente conferido y, acto seguido, procedo a presentar esta solicitud con el fin de que se declare **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la Sentencia del 24 de julio de 2024 proferida por el Juzgado Segundo (02°) Civil del Circuito de Armenia, toda vez que vencido el término para que el apelante sustentara su recurso de alzada ante la segunda instancia, aquel no cumplió con dicha carga procesal. En todo caso, también presentaré un acápite de **RÉPLICA** a los infundados argumentos planteados en la interposición del recurso, tal como se puntualizará a continuación:

I. SOLICITUD DE DECLARATORIA DE DESIERTO

El artículo 322 del Código General del Proceso establece claramente el momento y las condiciones en las cuales se entiende que un recurso ha quedado desierto, como se observa:

“(…) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (…)”
(subrayado y negrilla propia).

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, determina expresamente que una vez ejecutoriado el auto

que admite el recurso de apelación el recurrente tendrá 5 días hábiles para sustentar ante la segunda instancia, de no hacerlo, efectivamente se deriva una consecuencia adversa para aquel y es la declaratoria de desierto del recurso, por lo cual, ante ese escenario la sentencia de primera instancia deberá mantenerse incólume. Veamos el contenido de la norma en que se sustenta lo antes mencionado:

*“ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:
(...)*

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, **el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes**. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto**. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.*
(subrayado y negrilla propia)

De conformidad con lo anterior, resulta que la sustentación de la apelación no es una facultad que esté sujeta a discreción de la parte y que su presentación o no sea ajena a consecuencias adversas, sino que la norma prevé una verdadera obligación, por eso el tenor literal del artículo en cita refiere que la parte apelante DEBERÁ sustentar el recurso.

Así las cosas, para el caso concreto se encuentra que este Despacho admitió el recurso de alzada mediante auto que fue notificado por estados del día 28 de marzo de 2025, y como el término de 5 días empieza a correr una vez ejecutoriada dicha providencia, lo cierto es que aquella quedó en firme el 2 de abril de 2025 y los 5 días comenzaron a correr el 3 de abril de 2025 y feneció el 9 de abril de esta anualidad. Sin embargo, la parte activa de la Litis no allegó al despacho sustentación alguna, tal como se puede extraer de la consulta del expediente digital:

> CivilFamilia > 2019 > 63001310300220190018703R519 > 02SegundaInstancia > 03ApelacionSentenciaLFSL20190018703R519						
	Nombre ↓	Modificado...	Modificado...	Tamaño del ar...	Compartir ↓	Actividad
	05AutoAdmitelFSL20190018703R519...	28 de marzo	Juan Camilo Peña E	63,6 KB	Compartida	
	04PasoDespachoJAUR20210002701R5...	25 de febrero	Juan Camilo Peña E	102 KB	Compartida	
	03ActaRepartoLFSL20190018703R519...	24 de febrero	Juan Camilo Peña E	225 KB	Compartida	
	02CorreoRepartoLFSL20190018703R51...	24 de febrero	Juan Camilo Peña E	333 KB	Compartida	
	01ActaRecepcionLFSL20190018703R51...	24 de febrero	Juan Camilo Peña E	119 KB	Compartida	
	00Indice03ApelacionSentenciaLFSL201...	25 de febrero	Juan Camilo Peña E	74,9 KB	Compartida	

Lo anterior necesariamente comporta que el recurso formulado por la parte demandante debe declararse desierto, pues emerge con claridad que dicho extremo no cumplió con la carga procesal que le asistía y con ello perdió la oportunidad para que en segunda instancia se pueda verificar el asunto.

En este punto, es necesario resaltar que la obligación de sustentar el recurso ante la segunda instancia es imperativa y normativa, al respecto, es de resaltar que la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC705-2021 sobre el particular explicó lo siguiente:

“(…) **La sustentación ante el juez de segunda instancia es obligatoria**, sea en forma oral como lo establece el Código General del Proceso, ya por escrito como lo señala el decreto 806 de 2020, pero en todo caso ante el juez ad quem, y **que no son válidos los argumentos acogidos por el fallador acusado de dar validez y eficacia a los argumentos allegados cuando se propuso el recurso o sea los presentados ante el juez de primera instancia así sean completos** (…)”
(subrayado y negrilla propia)

De igual manera, esta misma corporación más recientemente en sentencia STL99941 del 09 de noviembre de 2022 desarrolló y explicó lo siguiente:

“(…) Al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, **[la Sala] considera que en efecto la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada**, pues así lo dejó consagrado el legislador (…)”

Así pues, la sustentación ante el *ad quem* es obligatoria para que el recurso tenga validez. En este caso, al no haberse producido esta sustentación de manera oportuna ante el juez competente, se

debe colegir que debe aplicar las consecuencias legales dictaminadas por el artículo 322 del C.G.P y del mismo artículo 12 de la ley 2213 del 2022 que en lo pertinente reza lo siguiente: “(...) Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto (...).”.

En este sentido, se debe recordar el contenido del artículo 13 del Código General del Proceso, según el cual, las normas procesales son de orden público, lo cual conlleva la imposibilidad de modificación por parte de los funcionarios y los particulares, salvo autorización expresa de la ley. Supuesto que no tiene lugar en este caso. De manera que las disposiciones atinentes al trámite del recurso de apelación corresponden a normas de obligatorio cumplimiento. Las cuales, no podrán ser modificadas por los funcionarios ni las partes.

ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. *Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley (...)*
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Con miramiento a esta premisa, no queda camino distinto que no revocar la sentencia proferida el 24 de julio de 2024, puesto que se advierte que la recurrente no satisfizo exigencias relacionadas con el deber de sustentación del recurso de alzada referidas en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, las que se tornaban necesarias para que se profiriera sentencia de segunda instancia:

En consonancia con lo indicado, se advierte que las normas que regulan el trámite del recurso de apelación contra la decisión de instancia no son susceptibles de modificación por las partes y/o los funcionarios en tanto son normas de orden público, por lo que, habrá de estarse al tenor literal de las disposiciones regulatorias. En este sentido, se colige que la parte apelante debía sustentar los reparos concretos formulados ante la primera instancia durante el término de cinco días contados a partir del día siguiente a la notificación del auto mediante el cual se admitió el recurso por parte del Juez de Segunda Instancia, so pena de ser declarado desierto.

Ahora bien, un aspecto de particular importancia que no puede pasarse por alto es el carácter perentorio e improrrogable de los términos, esto es, el carácter definitivo de los plazos conferidos para el cumplimiento de las cargas procesales. Por lo que, una vez fenecido el plazo establecido, de manera indefectible deberán desatarse los efectos previstos respecto de su cumplimiento o incumplimiento, de conformidad con el artículo 117 del Código General del Proceso. Disposición que ha sido objeto de análisis por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario, de ahí que según lo indicado por la jurisprudencia “los

términos procesales son de orden público y por ende de imperativa observancia para el juez y las partes, por lo cual el cómputo de tales no puede quedar al arbitrio de los litigantes para que, con sus actuaciones, alcancen la preponderancia y virtualidad de alterarlos y así alargarlos para poder ejecutar determinadas cargas procesales con que cuentan (...), lo cual es tópico del todo inaceptable”¹.

Acotado lo anterior, resulta claro que los términos procesales son de orden público y por ende de obligatorio cumplimiento para las partes y funcionarios. Lo cual implica que las cargas procesales deberán ser atendidas en los plazos conferidos para el efecto. En este sentido, el término de sustentación del recurso de alzada contenido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 debía ser objeto de cumplimiento por la recurrente. Por lo que la conducta adoptada por las partes desata los efectos previstos en la referida disposición. En consecuencia, dado que el apoderado de la parte Demandante no sustentó el recurso de apelación ante el H. Juzgado de segunda instancia en el término de cinco días contados a partir del día siguiente a la notificación de la admisión del recurso, el efecto derivado es declarar desierto el recurso en mención.

- **Posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.**

Con relación a la oportunidad para interponer y sustentar el recurso de apelación, la Sala de Casación Civil de La Corte Suprema de Justicia, en Sentencia STC8909 de 2017, indicó

*“Significa lo anterior que una es la ocasión para interponer el recurso que indudablemente es «inmediatamente después de pronunciada», lo cual da lugar a que se verifique el requisito tempestivo, y otro es el momento del desarrollo argumentativo del reproche, que tratándose de sentencias presenta una estructura compleja, **según la cual la sustentación debe presentarse frente al a quo y luego ser desarrollada «ante el superior»**, conforme lo contemplan los incisos 2º y 3º del numeral 3 del citado canon 322 (...).”² (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

Es decir, que tal como se ha abordado en este escrito, se trata de dos oportunidades procesales diferentes. En la primera se deberán presentar los reparos ante el juez de primera instancia, de lo cual dependerá la concesión del recurso. Mientras que, en la segunda, se deberán sustentar los reparos ante el Juez de segunda instancia, de lo cual dependerá la resolución del recurso, o en su defecto, la declaratoria de desierto del mismo. En el mismo sentido, refiriéndose a la consecuencia jurídica de declaración de desierto del recurso que no se sustente ante el superior, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC10405 de 2017, precisó:

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. STC 5922-2018. Mayo 8 de 2018.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación civil. Sentencia STC8909 de 2017. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

*“Al respecto esta Sala ha sostenido que “el legislador previó como sanción la declaratoria de desierto del recurso de apelación interpuesto contra una sentencia cuando: (i) no se precisan, de manera breve, los reparos concretos que se le hacen a la decisión, al momento de presentar la impugnación en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia y **(ii) cuando no se presente la sustentación de los mencionados reparos ante el superior**” CSJ STC11058-2016, 11 ago. 2016, rad. 02143-00, entre otras). Subraya la Sala. (...)”³(Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

En la misma sentencia y sobre el hecho de desconocer el trámite que se debe surtir ante el *ad quem*, la Sala precisó:

“Aceptar entonces que los reparos concretos aducidos ante el a quo al formularse la alzada contra una sentencia son suficientes y que puede soslayarse la sustentación oral ante el superior, impuesta en el canon 322 del Código General del Proceso, contradice los postulados en mención y, de contera, el principio democrático representativo, según el cual es el Congreso de la República, revestido de una amplia potestad legislativa, el competente para regular los procedimientos judiciales (art. 150, C.P.).”⁴

En el mismo sentido, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC87360 de 2019, fijó su postura y diferenció entre invocar de manera breve los reparos y la sustentación concreta de los mismos que debe hacerse ante el superior, en los siguientes términos:

“ Para finalizar, es de anotar que la decisión de declarar desierto el recurso de apelación se aviene a lo expuesto por nuestro Superior funcional, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en diferentes sentencias de tutela, entre ellas, la STC13606 del pasado 18 de octubre de 2018, en las cuales ha concluido que “... la sustentación de la alzada ha de realizarse, de necesidad, oralmente y ante el juez individual o plural ad quem que debe proferir la sentencia correspondiente so pena de “nulidad”; claro, para que el juzgador o los magistrados que deban emitir el fallo de segundo grado puedan “escuchar” la “sustentación”, esta ha de realizarse al interior de la audiencia que para lo propio estableció el canon 327 ejusdem, misma que se adelanta en sede de segunda instancia desarrollándose su decurso con una etapa inicial en que se “oirán las alegaciones de las partes”. Es decir, se dará lugar a la escucha, in situ, de la “sustentación” que allí es menester emprender y luego, como subsecuente estadio

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación civil y Agraria. Sentencia STC10405 de 2017. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

⁴ Ibidem.

procedimental, "se dictará sentencia". Queda evidenciado que, en manera alguna, aquella fase sustentatoria ni se puede pretermittir como tampoco ensayar justificar su existencia porque ante el examinador a quo contingentemente se hubiera hecho una exposición harto prolija de los "reparos concretos" que ante él son los que han de realizarse ..."⁵(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

De tal suerte que, tal como lo ha indicado la Honorable Corte Suprema de Justicia, en ningún caso es posible pasar por alto la sustentación ante la segunda instancia que admite la apelación. Puesto que es él, ante quien debe sustentarse la inconformidad de fondo sobre la sentencia recurrida. No podría pensar el apelante que los reparos hechos ante el juzgado de primera instancia son suficientes para que el examinador de segunda instancia tome una decisión. Dicho de otra manera, aterrizando la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al caso concreto, resulta evidente que debe declararse desierto el recurso de apelación, en la medida que la parte recurrente se limitó a formular los reparos, sin haberlos sustentado ante el juzgador de segunda instancia.

II. REPLICA A LOS REPAROS FORMULADOS POR EL APELANTE EN LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO.

1. FRENTE AL REPARO "EXISTIÓ UN DEFECTO FACTICO Y PROCEDIMENTAL EN LA VALORACION DE LAS PRUEBAS EN EL ASUNTO DE MARRAS, YERRO EN EL QUE INCURRIO EL A-QUO AL VALORARSE LA PERICIA DEL DR. MAURICIO SANINT-MEDICO OFTALMOLOGO":

Expone el extremo actor que el Juez de primera instancia realizó una indebida valoración del dictamen pericial rendido por el Dr. Hernando Gómez Sanint, en desconocimiento de los principios de unidad de la prueba y de la carga dinámica. Sin embargo, tales afirmaciones no pasan de ser apreciaciones subjetivas, carentes de sustento en el material probatorio obrante en el expediente. Por el contrario, del análisis del proceso se evidencia que el a quo respetó íntegramente el derecho probatorio de las partes, decretando, practicando y valorando las pruebas conforme a los principios de contradicción, intermediación y sana crítica, sin que se advierta vulneración alguna. Así, se observa que en la sentencia oral proferida el 24 de julio de 2024, el juez no le otorgó valor probatorio al dictamen del Dr. Gómez Sanint, y basó su decisión, en los otros medios de prueba que se practicaron durante el proceso, como los testimonios recibidos en audiencia y el dictamen rendido por el Dr. Jorge Alberto Arcila, quien demostró su idoneidad técnica y fue debidamente controvertido por las partes. Además, debe tenerse en cuenta que correspondía a la parte demandante la carga de acreditar los hechos constitutivos de sus pretensiones, carga procesal que no fue satisfecha. En

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia STC8736 de 2019. M.P Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

consecuencia, no existe prueba suficiente que permita acreditar la responsabilidad civil alegada, por lo que resulta improcedente revocar la decisión de primera instancia.

Frente a dicha situación, mediante sentencia del 15 de febrero de 2014⁶ dicha Corporación, reiteró que: (i) la responsabilidad médica se deriva de la culpa probada; y, que (ii) todas las partes del proceso deben asumir el compromiso de brindar todas las pruebas atendiendo a la posibilidad real de hacerlo.

“(…) En este sentido los actos médicos no pueden evaluarse respecto de un solo instante, limitarse a un lapso específico o reducirse a una conducta simple y exclusiva, pues la atención médica se desarrolla en diferentes momentos propios de la dinámica de la enfermedad y en búsqueda de la atención adecuada de quien la padece. Por consiguiente, es necesario evaluar diferentes elementos en conjunto, por ejemplo, la elaboración de la historia clínica, la formulación del diagnóstico y del tratamiento a seguir, entre otras (…)”

Adicionalmente, se ha enfatizado en que el ejercicio médico en sí mismo comprende y compromete un riesgo por su propia naturaleza, presentándose como una probabilidad latente y constante que en cualquiera de las fases en las que participe el médico correspondiente pueda presentarse un resultado adverso a la finalidad que se busca con la atención.

Así entonces, sólo es posible que se configure responsabilidad civil por una mala praxis cuando sea posible demostrar y acreditar fehacientemente que el médico y/o los funcionarios médicos que actuaron e intervinieron en la situación médica, lo hicieron en contravía del conocimiento científico sobre la materia o las reglas de la experiencia, y que obviamente, se estructuraron los elementos de la responsabilidad, estos son: el daño, la culpa y el nexo de causalidad entre la primera y la segunda.

*“(…) En conclusión, es claro que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la interpretación que de esa norma ha hecho la Corte Constitucional: (i) no se pueden imponer reglas sacramentales para la valoración de la prueba cuando se trata de responsabilidad médica; (ii) el juez debe evaluar las reglas de la sana crítica y la experiencia y con fundamento en ello determinar el sentido del fallo según lo demostrado en cada proceso determinado; (iii) **la responsabilidad médica se configura a partir de la culpa probada del profesional y (iv) la carga probatoria está en quien alega el daño** (…)”* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

⁶ Expediente No. 11001310303420060005201, sentencia del 15 de febrero de 2014 M.P. Margarita Cabello Blanco, Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud de lo anteriormente expuesto, se concluye que para que pueda declararse el nacimiento de una responsabilidad civil en cabeza de las demandadas, no basta con la simple formulación del cargo en su contra, sino que, resulta imprescindible la prueba de todos los elementos que estructuran la misma (prueba que está en cabeza de quien alega el daño), cosa que no ha ocurrido en el caso particular.

Así, se verifica que en el caso en comento la aplicación de la carga dinámica de la prueba no resulta procedente, toda vez que la parte demandante tenía la obligación de los medios probatorios requeridos para sustentar sus pretensiones, especialmente tratándose de la imputación de una supuesta responsabilidad civil médica, cuya acreditación le correspondía exclusivamente conforme a la regla general del artículo 167 del Código General del Proceso. En este sentido, no podía trasladarse dicha carga a la parte demandada, máxime cuando no se demostró una imposibilidad material o técnica del actor para cumplir con su deber probatorio. En consecuencia, no existía fundamento alguno para aplicar el principio de la carga dinámica de la prueba, y por ende, al no haber cumplido la parte actora con su obligación de probar los hechos constitutivos de su demanda, la decisión adoptada por el juez de primera instancia resulta ajustada a derecho.

Por el contrario, en el presente caso se demostró que las afecciones sufridas por la señora María Dileny López Gómez, no pueden ser endilgadas a la pasiva, comoquiera que se configuró un riesgo inherente al procedimiento quirúrgico realizado consistente en reinserción o retroinserción de músculo recto y oblicuo del ojo derecho. Mismo que fue puesto en conocimiento de la señora María Dileny López Gómez, quien aceptó la realización del procedimiento a pesar de las complicaciones inherentes que podrían generarse para el caso específico la diplopía, que por tratarse de un riesgo inherente desdibuja la posibilidad de estructurar los presupuestos de la responsabilidad a cargo de la pasiva por ausencia de culpa.

Sobre este particular, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado acerca de la inexistencia de responsabilidad de una institución prestadora de servicios de salud en caso de un riesgo inherente:

“DAÑO INDEMNIZABLE-Cuando se materializa un riesgo inherente al acto médico, el daño no tiene carácter indemnizable al no preceder de un comportamiento culposo. Estudio en proceso de responsabilidad médica contractual contra médico de confianza, como consecuencia de perforación en el intestino causada a paciente durante la práctica de cirugía de extracción de vesícula.”⁷ (Subrayado y negrita fuera del texto original)

Esta situación, que fue tenida en cuenta debidamente por el a quo, se probó de manera reiterada en el proceso en comento, a través de las pruebas prácticas, teniéndose así:

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P Luis Armando Tolosa Villabona, radicación 2006-00234. Sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

- De acuerdo a la historia clínica presentada por la parte actora, la señora López Gómez, desde sus 11 años padecía estrabismo, condición médica que le impedía la posición primaria de la mirada, en razón a la cual tuvo una primera intervención quirúrgica el 15 de noviembre de 2003. Esta condición tuvo recurrencia con posterioridad y se observa que la paciente empezó a presentar diferentes problemas de visión, una de ellas la diplopía, con anterioridad al 2010, por lo cual fue revolarada varias veces, viéndose necesario la realización de un segundo procedimiento quirúrgico el 20 de febrero de 2014, actuación que se reprocha en este proceso.
- El Dr. Ricardo Pinzón, oftalmólogo que realizó seguimiento postoperatorio, indicó que la técnica empleada fue adecuada y que la diplopía es un riesgo inherente al procedimiento, más aún en un caso clínico complejo como el de la paciente. Señaló que esta cirugía no busca mejorar la visión, sino alinear visualmente los ojos, pero que usualmente trae consigo consecuencias como la presentada, sin que esto implique negligencia médica:

“RESPUESTA: La técnica de cirugía ajustable es de corrección de estrabismo que al hacer debilitamiento y corrección se deja el ojo de manera corrediza, así le permite al médico desplazar el músculo para reducción el estrabismo, esta técnica la reservamos después de cirugía de visión doble o cuando medidas no son muy confiables, en este caso fue una de las propuestas que se hizo a la paciente, en estos casos si ve que paciente tiene visión doble y toda esta sintomatología esta intervención ayuda a reducir posibilidad de desviación, a esta paciente está bien, no es lo usual, se reserva cuando hay visión doble después de intervención usualmente no se usa como primera cirugía

*PREGUNTA: Conforme a su experiencia como estrabologo si paciente con intervención mejoro en su estado de visión después de cirugía efectuada por Dr. Jorge Ramón. RESPUESTA: En ese punto **dentro de los fines de esta cirugía no es mejorar visión**, no es el objetivo lo que buscamos es mejorar alineamiento y que de cierta forma el cerebro pueda percibir con los dos ojos al mismo tiempo, puede verse a veces cambios en refracción que son innatos a proceso de cicatrización y tiende a cambiar en primeros meses, pero no es objeto de cirugía de estrabismo no es para mejorar ni disminuir*

*PREGUNTA: Cuando se realiza procedimiento para corregir este desvió ya queda es convergente, ese porcentaje no es nada despreciable de lo que paso, es lo que entendí, mi pregunta va direccionada cuando hace referencia a porcentaje no despreciable del daño que se causo. RESPUESTA: **Es inherente a patología**, existen factores relacionados con estrabismo, hay una*

infinidad de factores, nosotros corremos de posición los músculos es imposible garantizar resultado 100%, no considero que sea problema de realización de procedimiento y desafortunadamente por ser más práctico de 10 pacientes que se operan 3 van a requerir más intervenciones, por mala visión, condiciones tejidos e inclusive hay ocasiones en que se desconoce porque reacción del músculo no es la esperada, como es un tema biológico no se sabe que pueda pasar a ciencia cierta.”

- El perito, el Dr. Jorge Alberto Arcila, estableció que el procedimiento realizado fue el correcto y apropiado, siendo la diplopía un riesgo inherente a este procedimiento, tal como se observa:

8. De acuerdo a la descripción quirúrgica de fecha 20 de febrero de 2014, ¿Considera que la técnica quirúrgica utilizada en el procedimiento debilitamiento de recto externo por retroinserción 5 mm y reforzamiento recto interno por resección 5 mm, fue ajustada a la Lex Artis?

R/ Sí, la técnica quirúrgica fue adecuada y acorde con el plan preoperatorio. La técnica quirúrgica utilizada se ajusta a la ley artis y a los procedimientos actuales basados en la evidencia científica y en los protocolos del manejo del estrabismo.

11. ¿La diplopía (visión doble) es un riesgo de la cirugía de estrabismo?

R/ Sí, la diplopía es una complicación postoperatoria del estrabismo, mas frecuente en adultos que en niños. Puede ser temporal o permanente.

12. ¿La presencia de diplopía luego de cirugía de estrabismo indica una técnica quirúrgica inadecuada?

R/ No, la diplopía se puede presentar a pesar de una técnica quirúrgica adecuada.

Estas conclusiones fueron reiteradas en el interrogatorio que rindió el perito en audiencia del 23 de julio de 2024.

- Por su parte el Dr. José Luis Navia Ávila, médico general con especialidad en oftalmología, establece que cuando la paciente llegue a consulta la visión doble es esporádica y no

permanente, y que la diplopía se dio en razón al proceso de cicatrización, situación que sucede con posterioridad al tratamiento médico, que no depende ni del médico ni de la paciente.

- La Dra. Milena Sofía Tirado Rodríguez, médica oftalmóloga quien atendido a la señora María López Gómez en su primer post operatorio, estaba evolucionando de manera satisfactoria, y establece que se calificó la cirugía como un éxito. De igual manera, en su testimonio, establecido que la diplopía es complicación que se puede presentar en cualquier cirugía de estrabismo, que pudo darse por un proceso de cicatrización, que nada tiene que ver con la conducta del personal médico, o pueden ser razones inherentes al cuerpo de la paciente.

Con todo esto en mente, se demuestra que los profesionales de la salud actuaron de manera idónea, oportuna, adecuada, diligente y ceñida a los protocolos médicos aplicables a la situación presentada. De esta manera, los supuestos perjuicios sufridos por el demandante no pueden atribuirse a un error técnico de los profesionales de la salud o a una mala praxis de estos, cuando se observa que no existe ni una prueba que acredite dicha situación más que el mero decir de la parte demandante, que no tiene ningún tipo de conocimiento en esta materia.

Se devela entonces que el a quo hizo un análisis exhaustivo de las pruebas, sin embargo, el material probatorio de la parte actora no contiene los elementos necesarios de convicción, pertenencia, conducencia o utilidad para probar el hecho dañoso. Esta falta probatoria no puede ser endosada a un error valorativo al juez de primera instancia, sino a la falta elementos de prueba de los demandantes, pues de ninguna manera se puede establecer que el mero decir de la afectada puede demostrar los hechos que se encuentran en debate judicial.

2. FRENTE AL REPARO: “DEFECTO SUSTANTIVO Y DESCONOCIMIENTO DE PRECEDENTE JUDICIAL EN LA SENTENCIA DEL A-QUO, PUES CONFORME AL PRINCIPIO DE CARGA DINAMICA DE LA PRUEBA QUE DISTRIBUYÓ EL JUEZ Y/O A-QUO QUE NO FUE ACATADA Y CUMPLIDA POR EL EXTREMO DEMANDADO, SITUACION QUE CONSTITUYE UN INDICIO EN CONTRA DE LOS DEMANDADOS, COMO CONSECUENCIA DE LA INTERVENCION QUIRURGICA A LA QUE ESTUVO SOMETIDA LA SEÑORA MARIA DILENY LOPEZ GOMEZ EL 20 DE FEBRERO DE 2014 Y POR LAS SECUELAS PADECIDAS EN LA HUMANIDAD POR LA MISMA.”

Ahora bien, en el mismo contexto, la parte establece que el a quo erró al momento de valorar las pruebas obrantes en el expediente, pues la parte demandada no probó su decir. No obstante, del análisis del fallo impugnado se observa que el a quo realizó un análisis probatorio exhaustivo y objetivo, en el que concluyó que no existió una falla en la prestación del servicio por parte de los demandados. Así, no basta con alegar que se presentó un resultado adverso para presumir

automáticamente la responsabilidad de la entidad demandada, pues en el derecho de responsabilidad civil se exige que se pruebe la falla médica, el daño y el nexo causal entre ambos, situación que nunca se configuró en este caso, pues de la revisión del expediente y de las pruebas aportadas resulta evidente que no se probó la culpa o negligencia médica y mucho menos un nexo causal entre la conducta de la Clínica y de los perjuicios sufridos.

Debe tenerse en cuenta que la parte actora no logró acreditar que la diplopía sufrida por la señora María López Gómez fuera consecuencia de la intervención médica efectuada por los demandados. Por el contrario, las pruebas obrantes en el expediente demuestran que los profesionales de la salud actuaron de manera idónea, oportuna, adecuada, diligente y ceñida a los protocolos médicos aplicables a la situación presentada. De esta manera, los supuestos perjuicios sufridos por el demandante no pueden atribuirse a un error técnico de los profesionales de la salud, sino que son un riesgo inherente de la cirugía, de las cuales la paciente tuvo conocimiento, dando su consentimiento informado para la realización del procedimiento médico como se observa:

OFTALMOLOGIA INTEGRAL DEL QUINDIO
ESTUDIOS OFTALMOLOGICOS S.A.S NIT 900.341.409 - 6

CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA PROCESO QUIRURGICO

POR FAVOR NO FIRMAR SI NO TIENE CLARIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE ESTE DOCUMENTO.

Nombre del Paciente: María Dileny López Gómez Identificación: 41810890
Entidad: IPS BPS

He acudido a consulta de oftalmología el día 23 de 01 de 2014 con el Doctor Hoyos habiendo sido atendido, interrogado sobre antecedentes y examinado. Mi diagnóstico es Establos concutante la intervención quirúrgica adecuada para mi estado de salud visual es _____.

I. El Dr. Jorge Hoyos me ha explicado la naturaleza y propósitos quirúrgicos, alternativas de los diferentes procedimientos quirúrgicos. Se me ha dado la oportunidad de preguntar y han sido contestadas satisfactoriamente.

II. Entiendo que el curso de los procedimientos quirúrgicos pueden presentarse situaciones imprevistas que requieren procedimientos adicionales. Por lo tanto, autorizo la realización de estos procedimientos si el médico antes mencionado o los asistentes lo juzgan necesario.

III. Soy consciente que no se me ha garantizado los resultados que se esperan del procedimiento quirúrgico, advirtiéndome que el cirujano realizará las intervenciones necesarias con la mayor diligencia y cuidado para el buen resultado de esta y que el cirujano queda autorizado para practicar los procedimientos adicionales que llegaran a ser necesarios.

DECLARACION DE CONSENTIMIENTO

YO María Dileny López Gómez por mi mismo o en representación del paciente CERTIFICO Y DECLARO que he leído la información contenida en este documento relacionada con la cirugía, sus riesgos, así mismo he comprendido la información verbal que se me ha dado; se me ha permitido realizar las preguntas que he considerado y se me han aclarado las dudas a cabalidad, por lo que manifiesto sentirme satisfecho (a) con la información recibida. Declaro no haber omitido, ni alterado datos sobre mi estado de salud, especialmente en relación con enfermedades alérgicas, u otros riesgos personales. También se me ha informado de mi derecho a rechazar el tratamiento o revocar este consentimiento antes de la cirugía. Por lo tanto doy mi **CONSENTIMIENTO** para que se me realice y/o practique la cirugía propuesta por parte del oftalmólogo asignado por la clínica Dr. Hoyos (Quien realiza intervención) Fecha de cirugía 23 feb 2014

NOMBRE DEL PACIENTE: <u>X María Dileny López</u>	IDENTIFICACION: <u>X 41810890</u>
FIRMA DEL PACIENTE <u>María Dileny López</u>	HUELLA
NOMBRE DEL TESTIGO/ACOMPAÑANTE: <u>X Santiago Gómez</u>	IDENTIFICACION: <u>9809750</u>
PARENTESCO: <u>X Hermano</u>	HUELLA
FIRMA DEL TESTIGO/ACOMPAÑANTE <u>Santiago Gómez</u>	
FIRMA DEL MEDICO QUE INTERVIENE: <u>[Firma]</u>	IDENTIFICACION: <u>Ramón Hoyos Herazo</u>
	SELLO DEL PROFESIONAL: <u>OFTALMOLOGO REG 692</u>

De esta forma, y como ya se estableció anteriormente, en la más reciente SC3272 de 2020 Radicación 05001-31-03-011-2007-00403-02 de la Corte Suprema de Justicia, se dejó en claro que la materialización de un Riesgo Inherente no comporta un elemento constitutivo de culpa y no es indemnizable:

Por lo demás, como lo recalcó la Sala recientemente, resulta cuestionable que haya lugar a responsabilidad civil derivada del acto médico, cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento ofrecido. En estos casos, el daño causado no tiene el carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culpable.

(...)

Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconocer que la Medicina es una ciencia en construcción, y por tanto, aparea la existencia de ciertos riesgos inherentes a la realización de procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa.”

De lo anterior debe concluirse, que ante la inexistencia de error médico, sino la presencia de un riesgo natural avisado en el Consentimiento Informado, no es posible obtener cualquier tipo de indemnización de perjuicios a favor del demandante, en la medida que precisamente la materialización de un riesgo avisado en el actuar médico no genera un daño antijurídico que deba ser indemnizado por las entidades accionadas.

Cabe resaltarse que la parte actora afirma que existió una mala praxis médica. No obstante, se debe dejar claro que no se allegó prueba tan siquiera sumaria que acredite lo señalado por la parte actora, pues, no basta con su simple relato y acusaciones sin soporte científico para acreditar responsabilidad alguna, cabe recordar al despacho, que los relatos de los demandantes estuvieron empañados por una falta completa de credibilidad, pues como se observa en las grabaciones de la audiencia. Esta falta de coherencia y precisión en los relatos impide que puedan ser considerados como pruebas idóneas para demostrar la responsabilidad alegada. En consecuencia, no existe sustento probatorio que permita establecer una relación causal entre la actuación de la clínica y el daño reclamado, por lo que es improcedente atribuirle responsabilidad alguna.

De esta manera, se verifica que los perjuicios sufridos por la paciente no se debieron a una conducta negligente por parte de la Clínica Oftalmológica al momento de haberle prestado el servicio clínico a la señora María López Gómez. Por el contrario, se constata, gracias al material probatorio, que el daño sufrido por el actor tuvo su origen en un riesgo inherente de la cirugía, la cual fue consentida por la paciente, quien tenía pleno conocimiento de su posible perfección. Por lo que es más, esta complicación no resultó del procedimiento realizado, sino de situaciones que se encontraban completamente por fuera de las manos del personal médica, como lo es la cicatrización de la paciente o un proceso biológico de la misma.

Así, es claro que no se probó la negligencia médica que se pretende imputar a la clínica demandada, pues no existe prueba alguna de mala praxis ni se acreditó el nexo causal entre la atención médica

brindada y el daño alegado. Por el contrario, se ha demostrado que el deterioro del paciente obedeció a sus propias condiciones preexistentes y a situaciones no atribuibles a la institución de salud. En este sentido, se evidencia que el a quo realizó un análisis exhaustivo del material probatorio, pero la parte actora no allegó los elementos de convicción necesarios para acreditar el hecho dañoso. Esta falta probatoria no puede ser trasladada como un error valorativo al juez de primera instancia, sino que responde a la insuficiencia de pruebas por parte de los demandantes, pues de ninguna manera el simple dicho del afectado puede demostrar los hechos que se encuentran en debate judicial.

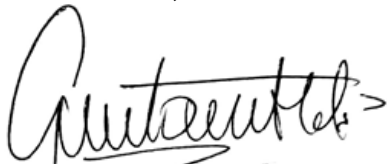
Con fundamento en lo expuesto, respetuosamente presento al H. Tribunal la siguiente:

III. PETICIONES

PRIMERA. Con fundamento en lo anterior, solicito respetuosamente a este despacho **DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación formulado por la parte actora en este proceso, como quiera que el mismo no fue sustentado en los cinco días concedidos por el Juzgado de segunda instancia, pese a la obligación legal contenida en el artículo 12 de la Ley 2213.

SEGUNDA. CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia emitida de forma oral el 24 de julio de 2024 por el Juzgado Segundo (2°) Civil del Circuito de Armenia, al interior del trámite de la referencia en el sentido de NEGAR la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA

C.C No. 19.395.114 de Bogotá D.C

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J