

Doctora
FLOR ÁNGELA SILVA FAJARDO
Juzgado Primero Administrativo De Florencia
j01adminfencia@cendoj.ramajudicial.gov.co

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: ELVIRA ROJAS DE GUEVARA Y OTROS
DEMANDADO: HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA
RADICACIÓN: 18001333300120230027100
ASUNTO: DESCORRE TRASLADO DE EXCEPCIONES

EDWARD CAMILO SOTO CLAROS identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, haciendo uso del mandato judicial conferido por los señores ELVIRA ROJAS DE GUEVARA Y OTROS, acudo ante el despacho a su cargo con la finalidad de DESCORRER EL TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES propuestas por la entidad demandada E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, la cual fue presentada mediante correo de fecha 23 de octubre de los corrientes y complementada el 24 de octubre de igual mes y año, por lo cual, téngase como fecha inicial de computo de términos esta última. Lo anterior en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD.

Siendo esta la oportunidad procesal, para descorrer traslado, conforme 2080 de 2021, art. 201A, toda vez que la parte accionada, corrió traslado de la contestación de la demanda, a canal digital, los días 23 y 24 de octubre de 2023, con escritos complementarios, haciendo la respectiva anotación en la plataforma SAMAI, corriendo términos a partir de tres días a partir del 27, al 31, por ser festivos 28-29 del mes antes en mención.

En igual sentido, el termino de contestar demanda, fue de 30 días, como lo ordena la ley 2080 de 2021, sin que a la presente fecha se cumpla el fin de este término.

Table with 7 columns: Fecha registro, Fecha actuacion, Actuación, Anotación/detalle, Estado, Anexos, Índice. It contains 9 rows of legal process records.

FRENTE A LA EXCEPCION PREVIA, PLANTEADA.

El artículo 100 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) establece taxativamente las excepciones previas que se pueden proponer dentro de los procesos judiciales, salvo disposición en contrario.

Es pertinente manifestar desde ya, que estamos frente a una nulidad saneable, dentro del rito procesal, que acontece y que fuese entonces la oportunidad, para allegar el poder de los señores LIMEYOR GALLEGRO ROJAS, VANESA GUEVARA ROJAS y NELFI MARÍA GUEVARA ROJAS, quienes confirieron poder, conforme los requisitos, del Código general del proceso, y el art. 5 de la ley 2213 de 2022, motivo por el cual el despacho, deberá tener por subsanado si así lo considera, dicha solicitud del extremo pasivo.

Para tal caso, adjunto al presente escrito, poderes debidamente conferidos por mensaje de datos, por cada una de las personas antes mencionadas.

FRENTE A LAS EXCEPTIVAS DE FONDO.

A. MANIFESTACIÓN FRENTE A LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

1. A la exceptiva denominada “Indebida legitimación en la causa por pasiva”

Una vez analizada la argumentación que presenta el extremo pasivo al proponer este medio exceptivo, se concluye que, la jurista se encuentra haciendo alusión al concepto de legitimación en la causa sustancial, misma que el Honorable Consejo de Estado define en los siguientes términos:

*“La legitimación sustancial en la causa por pasiva, hace referencia a la virtualidad de la parte demandada para responder por las pretensiones del extremo activo de la controversia, **siempre y cuando exista una relación directa e inescindible entre la primera y el sustento fáctico de la demanda junto con el marco jurídico aplicable a la situación en litigio**, de la cual se desprenda la responsabilidad a su cargo frente a la orden o condena que se llegue a imponer; **situación que ostensiblemente incumbe a la decisión de fondo sobre el asunto**, es decir a las circunstancias **de hecho y de derecho que circunscriben el caso y que deben resolverse solo en la sentencia con la correlativa determinación de un sujeto obligado a materializar dicha decisión judicial...**”¹ (Negritas y subrayado fuera del texto)*

Para sustentar su oposición, plantea la apoderada de la E.S.E Hospital Departamental María Inmaculada, lo siguiente:

*“En el presente caso, al analizar detenidamente las historias clínicas y demás pruebas que forman parte del proceso, resulta evidente que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada no está debidamente legitimada en la causa por pasiva. **No existe una relación causal clara entre las acciones u omisiones de la entidad y el fallecimiento del señor Gentil Guevara Rojas, lo que demuestra la ausencia de una conexión sustancial entre esta y las pretensiones de los demandantes.***

Este hecho es de suma relevancia, ya que la legitimación material no se limita a una cuestión procesal, sino que es esencial para determinar la responsabilidad sustantiva. En este caso, la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada no

¹ Consejo de Estado Colombiano, Sentencia del 2 de octubre de 2021, Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00326-01 (4519-19)

puede considerarse el sujeto que debe responder por los daños alegados, dado que no existen pruebas sólidas que lo vinculen directamente a las circunstancias que llevaron al fallecimiento del señor Guevara Rojas.

Frente lo planteado, tenemos que realizar varias manifestaciones:

1. Nótese que la apoderada considera que, *“No existe una relación causal clara entre las acciones u omisiones de la entidad y el fallecimiento del señor Gentil Guevara Rojas”*. Sobre esta conclusión se destaca que la apoderada está **reconociendo la existencia de una omisión a cargo de la entidad demandada**, solo que plantea que no existe relación causal entre estas y el fallecimiento del paciente Gentil Guevara.
2. En la argumentación la apoderada desconoce que, el daño cuya indemnización se pretende corresponde al denominado **pérdida de chance o de oportunidad**, que para el presente caso se refleja en la pérdida de la oportunidad de sobrevivir que tenía señor Gentil Guevara, daño evento distinto a la muerte.
3. La decisión sobre esta exceptiva debe resolverse por el despacho al momento de resolver la litis de fondo; sin embargo, en el presente asunto, contrario a lo manifestado por la apoderada se demostrarán los elementos que configuran la responsabilidad de la E.S.E Hospital Departamental María Inmaculada, esto es, el daño antijurídico correspondiente a la pérdida de oportunidad de sobrevivir y la imputación de este a la entidad demanda, ultima que se configura pues en el presente asunto, está demostrado que el paciente GENTIL ROJAS se vio expuesto a una espera injustificada para ser intervenido quirúrgicamente, pese a que se encontraba en una **urgencia**, entendida esta como *“la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte”* (Numeral 1º del Artículo 3º del decreto 412 de 1992), atención inmediata que no se cumplió por la omisión del Dr. Rafael Ocampo, anesthesiólogo de turno, y muy posiblemente también el cirujano; quienes de manera negligente decide administrar anestesia primero a una paciente preparada para cesárea, pese a que el ginecólogo que la estaba tratando había autorizado un margen de espera, para priorizar la atención del paciente GENTIL ROJAS, y que el cirujano al momento de la intervención, no se encontraba en el Hospital María Inmaculada, ello como evidencia de lo que reposa en el proceso disciplinario adelantado tanto en el mismo HIM como en la procuraduría delegada para asuntos disciplinarios.

De conformidad con lo anterior, se solicita al honorable despacho que despache desfavorablemente el presente medio exceptivo.

2. A la exceptiva denominada “Actori Incumbit Probatio”

Argumenta la apoderada que en el presente asunto se está incumpliendo con la carga de la prueba que se encuentra a cargo de este costado procesal. Al respecto presenta, plantea lo siguiente:

*En lo que respecta a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, **ninguna de las pruebas pedidas o aportadas por el actor tienden a demostrar que las conductas de los funcionarios de mi representado condujeron o aportaron negativamente en la salud del hoy occiso, es más, el actor ni siquiera hace un análisis tendiente a demostrar que tal situación ocurrió.** A contrario sensu, las documentales aportadas por el demandante demuestran es la diligencia y pertinencia con que actuó el personal de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada en la atención brindada al señor Guevara Rojas.*

Frente al particular, se considera que la apoderada presenta un reproche fundamentado en un criterio subjetivo y poco objetivo, que desconoce la realidad probatoria que va a ser extraída de las pruebas documentales aportadas al proceso, y de aquellas que se practicarán en el trámite de instancia correspondiente de dictámenes periciales y testimoniales.

3. A la exceptiva denominada “La prueba debe ser valorada con beneficio de inventario”.

Pretende la apoderada del hospital demandado, restar el peso probatorio a las declaraciones rendidas en el trámite del proceso disciplinario R-21-361 por parte del médico Dr. Anderson Remolina, especialista en Neurocirugía tratante y Dr. Javier La Rota, médico general del servicio de quirófano, de fecha 12 de mayo de 2021; solicitando que sean valoradas con “beneficio de inventario”. Al respecto, se aclarar que el valor probatorio de estas declaraciones obrantes en el proceso disciplinario en mención, debe valorarse al tenor de lo dispuesto en el art. 174 del C.G.P, que reza:

ARTÍCULO 174. PRUEBA TRASLADADA Y PRUEBA EXTRAPROCESAL. *Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y **serán apreciadas sin más formalidades**, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado **a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella.** En caso contrario, deberá surtir la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales.*

La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan.

En el presente asunto es del caso anotar que las pruebas fueron practicadas a petición del operador disciplinario delegado por la entidad demandada en el presente asunto, luego entonces deberán ser apreciadas sin más formalidades. En lo que respecta a las apreciaciones sustentadas en los numerales primero a sexto de esta excepción, se tienen que estos no cuentan con sustento científico alguno, por lo cual, al provenir de la jurista que ejerce la defensa de la entidad no debe el juez de instancia asignarle credibilidad y/o algún valor probatorio.

4. A la exceptiva denominada “Inexistencia de imputación a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada”.

De la lectura de lo expuesto en este numeral, se tiene que la apoderada pretende desvirtuar la configuración de la imputación del daño a la entidad demanda. Al respecto, manifiesta:

En el caso que nos ocupa, la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada proporcionó atención médica al paciente Gentil Guevara Rojas, quien ingresó al hospital debido a una herida de bala en el cráneo. El paciente fue valorado por el neurocirujano, el Doctor Anderson Julián Remolina López, y se determinó que su estado era crítico, con un puntaje de escala neurológica de Glasgow de 3/15, lo que indicaba un riesgo de mortalidad superior al 90% en el momento de su ingreso.

El Doctor Remolina López decidió remitir al paciente a cirugía, destacando su precaria condición de salud y alto riesgo de muerte intraoperatoria. Estos hechos quedaron debidamente registrados en la historia clínica del paciente.

Las pruebas médicas, como el TAC de cráneo, respaldan la gravedad de la lesión del paciente y el deterioro de su salud. En resumen, se evidencia que la atención médica proporcionada al paciente fue acorde con la situación clínica y el estado crítico en que se encontraba. La relación de causalidad entre la actuación médica y el desenlace fatal no se establece, ya que el paciente tenía un pronóstico extremadamente desfavorable desde su ingreso al hospital.

Sobre el particular y con fines de desvirtuar lo dicho, se trae a colación el contenido del expediente disciplinario referenciado, con el cual se acredita desde ya, la falla en la prestación del servicio en la que incurrió la entidad demandada:

- Queja radicada por Lida Esguerra, Jefe del servicio de cirugía, de fecha 8 de mayo de 2021:

Junto con el equipo del médico, la terapeuta, el auxiliar de traslado y auxiliar de enfermería y yo como jefe a cargo del servicio subimos al paciente a quirófano una vez llegamos a quirófano, nos informan que el que tiene que recibir al paciente es el anestesiólogo el Dr Rafael Enrique Ocampo esperamos minutos el anestesiólogo no aparecía, nosotros íbamos con el paciente sin el monitor porque no teníamos monitores de traslado solamente un saturador y una bala de oxígeno que tenía poquito oxígeno que nosotros requeríamos que por la gravedad del paciente nos lo recibieran rápido, el Dr Remolina pues que estaba impedido para trabajar porque no tenía equipo quirúrgico él estaba al lado de nosotros y procedimos a comunicarle al gerente la situación para que nos colaborara hablando con el anestesiólogo y así nos recibieran al paciente por que el paciente se estaba deteriorando neurológicamente hay pues tenía un sangrado activo de nivel de cabeza; pasaron varios minutos el anestesiólogo no aparecía el doctor ELKIN CERCHIARO ginecólogo de turno quien tenía una cesárea pendiente nos dijo que la cesárea de él podía esperar mientras pasaban al paciente que teníamos toda vez que era más urgente (GENTIL GUEVARA ROJAS) eso se le comunico internamente en el servicio de cirugía al Dr. Ocampo pero el Dr. Ocampo nada que salía, también el doctor LARROTA médico general quien se encontraba en el servicio de cirugía apoyando la urgencia nos colaboró hablando con la Dra Marcela Trujillo para que hablara en cirugía y nos recibieran al paciente, pasaron varios minutos no sé exactamente en tiempo cuanto pues no teníamos calculado cuanto pero fue demorado para que recibieran al paciente tuvimos que cambiar de bala de oxígeno pues el oxígeno se nos acabó y finalmente vino el Dr Ocampo y recibió al paciente , lo que traumatizo el proceso he hizo demorada la espera. **PREGUNTADO:** Sabe usted porque fue la demora del Dr Ocampo en autorizar ingresar al paciente para dar anestesia? **CONTESTÓ:** Lo que nos informó el personal de quirófano es que el Dr. Ocampo había dicho que primero iba a pasar la cesárea aun cuando el ginecólogo de turno el Dr. Elkin Cerchiaro manifestó que no era urgente y que podía esperar. Luego de las llamadas a la Dra. Marcela y el señor gerente Dr. Ruiz fue que el anestesiólogo recibió al paciente.

- Declaración rendida por el Dr. Anderson Remolina, especialista en Neurocirugía tratante, de fecha 12 de mayo de 2021:

ocurridos. **CONTESTADO:** El día 8 de mayo del presente año me encontraba de turno noche en el servicio de neurocirugía en el Hospital Departamental María Inmaculada ESE, recibo la llamada de la jefe de enfermería del servicio de urgencia LIDA PATRICIA OVIEDO RENDON, me presenta al paciente señor GENITIL GUEVARA ROJAS para lo cual me desplazo al hospital de manera inmediata y se presenta la siguiente situación: Llega un paciente con herida de arma de fuego una urgencia vital para el servicio de neurocirugía, con una tomografía realizada que evidencia un hematoma intracerebral y bastante sangrado activo, el paciente llega con pupilas mióticas que habla que es un paciente rescatable pues a pesar de la gravedad de lesión, por lo cual se considera ser llevado a cirugía y esta se dilata debido a que el anestesiólogo el Dr Rafael Enrique Ocampo no acepta o no nos permite llevar al paciente a cirugía pues no nos explica exactamente las razones y decide pasar otra serie de paciente antes de este paciente señor GENTIL, dejando a mi paciente en el pasillo de cirugía esperando ser atendido, ante la petición de la parte administrativa del Hospital el gerente y subgerente y ante la presión de nosotros decide darnos anestesia más o menos una hora después y llevamos al paciente al quirófano y lastimosamente pues ya cuando entramos a la sala de cirugía la pupila izquierda del paciente se encontraba dilatada hablando de que ya había una herniación cerebral y pues intervenimos al paciente y tenía un sangrado masivo y la pupila obviamente no revirtió y dilato la segunda pupila en ese momento el paciente se encontraba en probable muerte cerebral con un pronóstico reservado aun con pulso y con presión pero con una probabilidad de muerte por encima del 95%. **PREGUNTADO:** La demora en la atención en el servicio de cirugía por parte de la especialidad de anestesiología (Dr Rafael Enrique Ocampo) al paciente Gentil Guevara Rojas, influyo en la mala evolución del paciente quien termina perdiendo la vida por su estado de salud? **CONTESTADO:** pues también sería de mi parte muy tajante decir que lo hubiésemos operado antes el desenlace hubiese sido diferente lo que si es cierto es que este tipo de paciente debemos intervenirlos lo más pronto posible para tratar de mejorar su pronóstico de vida, yo pensaría que de intervenir un poco antes posiblemente lo digo el resultado hubiese sido un poco diferente, pero pues solo lo podíamos saber si lo hubiésemos hecho en su momento. **PREGUNTADO:** Sabe usted si al momento de llegar el paciente

- Declaración rendida por el Dr. Javier La Rrota, médico general del servicio de quirófano, de fecha 12 de mayo de 2021:

CONTESTADO: El día 8 de mayo del presente año, me encuentro en el cuadro de turno como médico de turno el cual me corresponde internación I, II, III, quirófano y unidad mental, recibo un llamado en el cual informan que van a pasar a sala de cirugía un paciente que ingresa herido por proyectil de arma de fuego en la cabeza, procedemos a estar listo el equipo, suben al paciente el equipo de urgencias, un paciente en regulares condiciones generales intubado viene con ambú, venia saturando entre 93 y 94 % con oxígeno, el equipo de urgencias me dice si le puedo recibir el paciente en el quirófano a lo cual yo les menciono que para eso está el anestesiólogo de turno en este caso es el doctor RAFAEL ENRIQUE OCAMPO, me dirijo al cuarto de anestesia y le comento que hay dos pacientes una cesárea y el paciente por proyectil por arma de fuego en la cabeza le comento que cual va a pasar a lo cual el me responde que pase al que a mí se me dé la gana que el que este más enfermo ósea era el que decía yo el señor GENTIL GUEVARA, a lo

cual procedo a salir y hablar con el equipo de urgencias a comentarles que yo en el momento no puedo recibirles el paciente y que por favor llamen al anestesiólogo, en ese momento la fisioterapeuta de la UCI quien venía con el paciente me pregunta que paso que es lo sucedido y le refiero lo que el anestesiólogo me manifestó versión que ya comente. Es de manifestar que ya teníamos el equipo listo, estaba el neurocirujano Dr Anderson Remolina listo a lo cual estaba el ginecólogo el Dr Elkin quien manifiesta que el sede el turno que le da prioridad al paciente de neuro cuando en la sala dos de cirugía comentan que ya el DR OCAMPO le dio anestesia a la embarazada a lo cual tenía prioridad el paciente de neuro, procedo a comunicarme telefónicamente con la Dra Marcela Trujillo le comento el caso, le comento lo sucedido, también se comunica con el jefe Manuel, en ese momento el paciente se empieza a deteriorar, nos tocó con la fisioterapeuta pedir apoyo bajo el anestesiólogo de unidad de cuidados intensivos para poder conectar al paciente a una máquina de anestesia en la sala porque con ambu no podíamos seguirlo soportando porque su nivel de saturación y su estado se estaba deteriorando, cuando el anestesiólogo de UCI hace presencia en el quirófano es cuando el Dr Ocampo procede a pasar al paciente a la sala, pero lo sucedido de esto ya habían pasado alrededor de veinticinco (25) minutos ya. **PREGUNTADO:** Sabe usted con cuantos anestesiólogos contaba la sala de cirugía el día 8 de mayo del año 2021, turno noche. **CONTESTADO:** Se contaba solamente con el

Con lo anterior, resulta evidente la falla en la que incurrió la entidad convocada, pues una de las personas por la cual es responsable, esto es, un anestesiólogo de

su planta de personal, **incurrió en una omisión injustificada que le restó la oportunidad de sobrevivir con la que contaba el paciente GENTIL ROJAS.**

Ahora bien, como se advierte, el daño cuya indemnización se persigue corresponde a la **pérdida de oportunidad de sobrevivir del paciente GENTIL ROJAS**, que se concibe como un daño autónomo que se refleja en la pérdida de la oportunidad de obtener una ganancia o beneficio². En el presente asunto la pérdida de la oportunidad de sobrevivir supera el 50%, pues la por la ubicación de la lesión, esto es, la parte temporal y occipital del cráneo, existía un chace de vida que se restó por la omisión del galeno anesthesiólogo. Al respecto afirma la literatura:

*Finalmente, el porcentaje de muerte en los pacientes con TCE por PAF se relaciona con la localización de la lesión así: lóbulo frontal (2,7%), **temporal (9,2%)**, parietal (5,4%), **occipital (4,3%)**, fosa posterior y tallo cerebral (93,3%), región orbitocraneal (9,5%), **y múltiple (27,9%)**. Dentro de las causas intermedias de muerte, en orden de frecuencia, se encuentran el daño cerebral difuso, la infección, la lesión de tallo cerebral y el tromboembolismo pulmonar (Solmaz et al., 2009).³*

En el presenta asunto, está demostrado que el paciente GENTIL ROJAS se vio expuesto a una espera injustificada para ser intervenido quirúrgicamente, que según el Dr. Anderson Remolina fue de **una hora aproximadamente**, el paciente pasó de tener pupilas mióticas, a pupilas dilatadas, lo que indicaba que ya para ese momento había una herniación cerebral, que incrementó el riesgo de mortalidad al 95%.

Al respecto es importante tener en cuenta que el tipo de trauma padecido por el paciente representaba un riesgo de muerte; sin embargo, tal como lo indicaba el cirujano tratante, para el momento que el paciente es trasladado a quirófano **tenía un chance de sobrevivir**, el cual se perdió por el retardo injustificado en el inicio de la cirugía. Frente a este punto la literatura médica autorizada en la materia ha planteado que la demora en la cirugía impacta en el pronóstico del paciente pasando de una tasa de mortalidad del **47% al 80%**, en cuestión de minutos:

*Igualmente, se considera que **si pasan más de dos horas entre la herida y la intervención quirúrgica**, y existe a su vez una hemorragia subdural, **la mortalidad se eleva del 47% al 80%**.⁴*

Se configura entonces, el daño por perdida de oportunidad, la cual ha sido objeto de pronunciamientos por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, que ha planteado:

“[L]a pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta éste que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo

² Como se cita en la pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil, Giraldo, L.

³ Pinilla, G., Castro, I. & Amaya, C. (2018). Trauma craneoencefálico por proyectil de arma de fuego: revisión temática. Revista Criminalidad, 60 (2): 107-126.

⁴ Pinilla, G., Castro, I. & Amaya, C. (2018). Trauma craneoencefálico por proyectil de arma de fuego: revisión temática. Revista Criminalidad, 60 (2): 107-126.

tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial⁵; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio —material o inmaterial— para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba⁶, razón por la cual la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva⁷

De conformidad con lo anterior, se encuentra acreditada la imputación del daño a la entidad demandada; no obstante, lo anterior, se procederá a solicitar el decreto y practica de prueba pericial por la especialidad de Neurocirugía.

Conforme a lo anterior expuesto, solicito, que cada una de las exceptivas propuestas, sean despachadas de manera desfavorable, al extremo pasivo, por las razones en derecho expuestas.

B. RECUSACIÓN DE PERITO Y TACHA DE ESTE

En los términos del art. y 211 y 235 del C.G.P me permito en su debido momento tachar y recusar a la perito Edith Natalia Hernández Segura, bajo la causal 2º y 5º del artículo 145 del C.G.P, pues se encuentra acreditado en historia clínica allegada por el mismo demandado que la citada profesional participó en la atención médica del señor Gentil Guevara, así mismo se reconoce expresamente el escrito que esta perito es dependiente del hospital demandado, por lo anterior, se procede a solicitar al señor juez, que acceda a la petición de tacha y recusación de esta perito y deje sin efectos el dictamen pericial anexado en el escrito de contestación.

C. CONTRADICCIÓN DE DICTAMEN PERICIAL (SUBSIDIARIA EN CASO DE INEFICACIA DE RECUSACIÓN)

⁵ MAYO, Jorge, "El concepto de pérdida de chance", en *Enciclopedia de la responsabilidad civil*. Tomo II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 207.

⁶ En esa dirección sostiene Zannoni que esta modalidad de daño "lesiona un interés y, por ende, priva al sujeto de esa facultad de actuar, que aunque no constituyera el sustento de un derecho subjetivo, era una facultad que ciertamente, integraba la esfera de su actuar lícito —el *acere licere*, es decir de su actuar no reprobado por el derecho. La lesión de ese interés —cualquiera sea éste— produce en concreto un perjuicio" (énfasis en el texto original). Cfr. ZANNONI, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, Astrea, Buenos Aires, 1987, p. 36."

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, Rad.: 18.593.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 219 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el art. 227 y 228 del CGP, cítese a la Dra. Edith Natalia Hernández Segura, en calidad de neurocirujana de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada para que sustente el dictamen pericial rendido.

Adicionalmente, decrétese la prueba pericial solicitada en el siguiente numeral para efecto de contradicción.

D. PRUEBAS DE LAS EXCEPCIONES

Con la finalidad de acreditar los argumentos esbozados en el presente documento, decrétense las siguientes pruebas:

1. Dictamen pericial

Ofíciase a la empresa **Comfirmesa Sanabria Y Cia S. En C.** a través del correo electrónico direccionejecutiva@comfirmesa.com.co, para que designe a un profesional médico especialista en Neurocirugía para que resuelva el cuestionario que en oportunidad se allegará.

2. Testimonial y/o testigo técnico.

Con el objeto de acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se dio la atención, , del señor Gentil Guevara Rojas en la E.S.E Hospital Departamental María Inmaculada, y los hechos expuesta en la demanda sírvase citar a las siguientes personas:

- 2.1. **Anderson Julián Remolina López**, en calidad de neurocirujano de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada. Correo electrónico: ajremolina02@hotmail.com
- 2.2. **Javier La Rrota**, médico general del servicio de quirófano de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada. Correo electrónico: notificacionjudicial@hmi.gov.co

PRUEBA DOCUMENTAL Y DIGITAL.

- Derecho de petición dirigido a sala ordinaria de juzgamiento, procuraduría general de la nación, e-mail: olancheros@procuraduria.gov.co.
- Certificado de envió del derecho de petición.
- Certificado de apertura del correo contentivo de derecho de petición.

PRUEBA TRASLADADA DOCUMENTAL Y DIGITAL, PARA DECRETAR DE OFICIO.

Obedeciendo que se solicitó con antelación prueba esto es copia del expediente disciplinario, me permito solicitar en esta oportunidad lo siguiente.

- Se ordene, decrete y practique de oficio, tener como prueba trasladada, todo el cardumen procesal del proceso disciplinario R-21-361, obrante en la procuraduría general de la nación, asuntos disciplinarios, donde reposa queja, declaraciones y demás documentos, filmicos digitales, que prueban la falla de la prestación del servicio, todo ello porque se solicitó es prueba en derecho de petición, para ser allegada al despacho, pero la misma petición,

no fue contestada por la entidad requerida, como se demuestra en los documentos anexos, a la presente.

Para lo anterior me permito solicitar se oficie a la SALA ORDINARIA DE JUZGAMIENTO, Procuraduría General de la Nación, e-mail: olancheros@procuraduria.gov.co, expediente (E-2121-663105), o en su defecto si este fue remitido a la oficina de control interno disciplinario del HMI, solicito, se redirija a esa dependencia.

- En igual sentido, de oficio se decrete, ordene y practique y por consiguiente, se oficie al tribunal médico, para que se manifieste si por estos hechos, existe algún tipo de sanción, o anotación, al médico **RAFAEL ENRIQUE OCAMPO**.

DECLARACIÓN DE PARTE: (art. 191 del C.G.P). solicitud efectuada por el apoderado de los demandantes.

Me permito solicitar se escuche en declaración de parte a los demandantes esto es los señores:

- **ELVIRA ROJAS DE GUEVARA** identificada con cédula de ciudadanía No. **40.759.053** de Florencia (C),
- **YESENIA LOPEZ CALDERON**, persona mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Florencia, identificada con la cedula de ciudadanía No. **1.106.893.055** expedida en la ciudad de Melgar, actuando en nombre y representación de **THOMAS ANDRES GUEVARA LOPEZ**, identificado con el número de NUIP **1.104.948.196**, nieto del directo afectado;
- **YESSICA GUEVARA ROJAS** identificada con cédula de ciudadanía No. **30.509.323** de Florencia (C),
- **ELVIS PRESLEY GUEVARA ROJAS** identificado con cédula de ciudadanía No. **1.083.873.799** de Pitalito (H),
- **PEDRO LUIS RAMIREZ ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. **1.078.751.607** de Acevedo (H),
- **LIMEYOR GALLEGU ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. **1.078.749.473** de Acevedo (H),
- **FABIO GUEVARA ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. **17.639.596** de Florencia (C),
- **VANESA GUEVARA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. **40.780.380** de Florencia (C),

- **MAGNOLIA GUEVARA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.951.931 de Cali (V),
- **NELFI MARIA GUEVARA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.767.832 de Florencia (C),
- **BELLANE GUEVARA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.768.451 de Florencia (C)
- **SANDRA PATRICIA GUEVARA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.078.573 de Florencia (C)

lo anterior para probar cada uno de los hechos que conozca y sean planteados en la demanda, como también para que depongan sobre su relación familiar y demás que les conste. **GENTIL GUEVARA ROJAS** como su núcleo familiar.

NOTIFICACIONES.

Las partes las recibirán en la Secretaría de su Despacho o en las direcciones anotadas en la demanda.

El suscrito en la secretaría de su despacho o en mi oficina profesional de abogado ubicada en la Calle 16 No. 06-27, Oficina No. 104, B/ 7 de agosto Florencia Caquetá. Cel. 3103401574.

Del señor Juez, con el debido respeto.

Cordialmente,



EDWARD CAMILO SOTO CLAROS
CC. No. 1.020.745.319 Expedida en Bogotá
T.P. No. 207.419 del C.S. de la J.