



Leidys Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

Señores

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DEL DISTRITO DE SANTA MARTA
E. S. D.**

ASUNTO:	DESCORRER TRASLADO EXCEPCIONES DE MERITO DEL LLAMADO EN GARANTIA- LA EQUIDAD SEGUROS
RADICADO	470013153002-2024000-2800
PROCESO	PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
DEMANDANTE	JORGE VILLAREAL RODRIGUEZ Y OTROS
DEMANDADO	EPS SANITAS S.A.S, COLSANITAS PREPAGADA S.A, PERFECT BODY MEDICAL CENTER LTDA y otros

LEIDYS DAYANA POLO RINCÓN, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, abogada en ejercicio y obrando en calidad de apoderada Judicial del señor **JORGE VILLAREAL RODRIGUEZ Y OTROS**, previo traslado electrónico de la contestación de demanda que contiene las excepciones formuladas por la **ASEGURADORA LA EQUIDAD**, el día 05 de diciembre 2024; por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal y oportuno, procedo a descorrer traslado de las excepciones de mérito propuestas por el llamado en garantía del extremo pasivo **EPS SANITAS Y COLSANITAS S.A**, con base en los fundamentos facticos de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

I. FRENTE A LOS HECHOS

Se indica que no se comparten los términos en que el llamado en garantía por la parte demandada se opone a los hechos de la demanda. De tal manera que, se insiste en cada uno de ellos y las pretensiones demandatorias. Lo anterior, con base en los fundamentos que en su oportunidad se les ha sustentado a sus asegurados (EPS SANITAS Y MEDICINA PREPAGADA) teniendo en cuenta que, para este caso en concreto y particular se configuran **FACTORES CONTRIBUTIVOS**, (relacionados con el prestador, con el equipo, con el entrenamiento, con las tareas, con la gestión y organizativos) es decir, condiciones que predisponen una acción insegura (falla activa).



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

II. FRENTE A LAS EXCEPCIONES

Me opongo a cada una de ellas y se presenta oposición a la prosperidad de las excepciones invocadas, así:

En cuanto a la Excepción de:

“1.- INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE COMPAÑÍA DE MEDICINA PREPAGADA COLSANITAS S.A y EPS SANITAS, COMO CONSECUENCIA DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LEGALES QUE LES CORRESPONDEN”.

No debe prosperar esta excepción, partiendo que independientemente del vínculo que une las Entidades Promotoras de Salud con sus afiliados y beneficiarios lo relevante es determinar el alcance de las obligaciones adquiridas por aquellas, según los elementos del artículo 117 al 179 y 183 de la ley 100 de 1993, consistentes en organizar y garantizar la prestación del servicio del plan obligatorio de salud, ahora PBS, lo que implica “*disponer y preparar un conjunto de personas calificadas (instituciones prestadoras del servicio de salud y profesionales de áreas relacionadas), incluido los medios adecuados*” con este fin, para que se presten de acuerdo a los criterios científicos de las instituciones y médicos tratantes, así como *establecer el procedimiento de control y vigilancia, en pos de que la atención brindada por las IPS sea integral eficiente y oportuna y de calidad.*

En consecuencia, al margen de naturaleza de la relación entre el afiliado y su EPS o prepagada, si se presenta una equivocada praxis médica en que aquel sufre una pérdida de salud en manos de la IPS, *ipso jure*, nace una responsabilidad solidaria de esta y la IPS a la que está vinculado, porque los galenos obran como ejecutores de la obligación principal radicada en la EPS, y su deber de propender por la idoneidad de los mismos es de origen legal.

En esta oportunidad queda por fuera de discusión que la Perfect Body Center brindó la atención a la señora Góngora como IPS vinculada a SANITAS S.A., sin que sea necesario acudir a la incipiente propuesta de “responsabilidad institucional” que opera en eventos de difícil demostración por el paciente de la culpabilidad. Cuando aquí basta con escudriñar la presencia de los elementos para imputar la responsabilidad civil reclamada, como son la *existencia de un contrato, el acaecimiento de un daño y su consecuente perjuicio material y*



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15^a-06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

moral, la relación o vínculo entre el daño y la actividad médica; y por último la imputabilidad a título de dolo o culpa.

El nexo entre EPS, medicina prepagada y la señora Góngora que la vincula en calidad de cotizante se da por sentado y no puede ser materia de discusión; mientras que el menoscabo de la salud y nefasta muerte de la *paciente* luego de ser tratado por la IPS se extrae de la historia clínica, ya que presentó complicaciones en sus condiciones de salud, como consecuencias del **diagnóstico tardío de apendicitis** que progresó a **peritonitis, sepsis, shock** y como acto seguido a sus complicaciones a una hipoxia que finalmente la llevaron a falla multisistémica y su muerte.

Del análisis efectuado a la H.C., se columbra que los resultados en grado de probabilidad si hubiesen podido ser diferentes: *Empezando si las ayudas de hubiesen realizado oportuna y/o prudencialmente; si los galenos observan y monitorizan con el interés real de saber la patología que aquejaba a la paciente; si no se sesga el resultado de la primera ayuda diagnóstica -plastrón apendicular-; si se hubiese intervenido sin dejar al tiempo que condujera y desatara con toda aquiescencia y facilidad el diagnóstico al no existir restricción o barrera médica que impidiera su desarrollo y posteriores consecuencias; si los galenos hubiesen tomado las medidas para reducir los factores de riesgo a que fue sometida la paciente; entre otros factores que se han venido sosteniendo y rechazando desde el escrito de acusación o reproche. Lo que es suficiente para endilgar responsabilidad a la parte demandada.*

Todo lo anterior, hizo realmente que los resultados estén debidamente acreditados y demuestra que en la *falta de diligencia y cuidado de la Institución Prestadora de Salud y su personal médico adscrito*, se encuentren establecidos a cabalidad todos los presupuestos de la responsabilidad civil, de la que es solidaria la EPS SANITAS S.A. y la Medicina prepagada.

En términos generales, esta parte ratifica que se opone a la excepción presentada más aun, cuando el argumento tergiversado de responsabilidad del llamado en garantía en defensa de sus asegurados, solo se enfoca en que la obligación de los mismos simplemente es **garantizar el acceso al servicio**, desconociendo el numeral 9 del artículo 153 de la ley 100 de 1993 que consagra *entre las normas rectoras del servicio público de salud la garantía de los usuarios de una atención de calidad, oportuna, personalizada, humanizada, integral y continua de acuerdo a los estándares profesionales. Y para lograr una atención segura y de calidad es imprescindible la capacidad de la organización para transmitir información a otros prestadores y entre su*



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

personal y entre éstos y los pacientes y sus familiares.

De manera que, las demandadas en su conjunto tienen el deber de velar por el cumplimiento de la normatividad legal vigente con la que contratan (IPS), y cuidar además porque se lleve a cabo todo el proceso asistencial, quirúrgico de manera correcta y oportuna, y no se produzca una deficiente atención a sus usuarios por demoras en la información, diagnóstico, autorizaciones, hospitalización, exámenes, medicamentos, derechos de sala de cirugía, entre otros y **sobre todo vigilar porque se cumplan con los protocolos que garanticen los estándares de calidad y seguridad que deben seguir los centros sanitarios y/o asistenciales para el adecuado funcionamiento o manejo de sus unidades hospitalarias o departamentos de emergencia. Entre éstas, la atención de médicos especialistas (intensivistas o internistas) en la unidad de cuidados críticos UCI, de los cuales la clínica Perfect Body indiscutiblemente prescindía.** En el entendido en que asigna en su lugar a un médico general que no cuenta con la experticia ni cumple con la idoneidad o capacidad profesional para atender o enfrentar complicaciones de los pacientes en la unidad de cuidados intensivos.

Por consiguiente, la EPS SANITAS y su Prepagada COLSANITAS, así no le hayan prestado el servicio médico asistencial de manera directa a la paciente (Q.E.P.D), sino por medio de la IPS que contrató para dicha prestación del servicio médico, debe responder solidariamente con esta última -IPS (Clínica Body Perfect)- por los daños causados a la vida de la señora MYRIAN LUZ GÓNGORA BUENDÍA, por haber prestado de manera deficiente, tardía, inoportuna, lesiva y equivocada un servicio de salud, **en vista de que no logró asegurar y garantizar la salud y la vida de la paciente,** no sin decir que los galenos que contrata en su mayoría no reúnen los requisitos de idoneidad y experticia para la atención de sus pacientes al igual que la impericia de los profesionales que contrata.

Así las cosas, se ratifica que la EPS sanitas S.A.S y medicina PREPAGADA Colsanitas S.A, no garantizaron el tratamiento requerido realmente por la paciente. Toda vez que no se cercioró del cumplimiento de los distintos protocolos médicos que deben aplicar las entidades prestadoras del servicio de salud en las unidades de atención médica con quienes realiza el convenio o acuerdo contractuales para atender a sus usuarios y/o afiliados.

Así las cosas, la responsabilidad que se le tilda a estas entidades y galenos emana de una atención del servicio médico prestado de forma deficiente a esta usuaria del sistema de seguridad social en salud y que efectivamente fue una situación que no se estructura en un acto ejecutado por un agente aislado en un instante único, sino en una serie de acciones y omisiones que constituyen una unidad de proceso,



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

y que han de valorarse como un todo relacionado con el resultado lesivo cuya indemnización se reclama. Ese cúmulo de actuaciones e inactividades selectivamente relevantes prefiguran el tema sobre los cuales se basan los hechos que se narraron y delimitan tanto el tema como el objeto de la prueba.

De ahí que, tanto las entidades promotoras e instituciones prestadoras de salud como los profesionales que fungen como agentes suyos, están cada vez más inmersos en un contexto de responsabilidad, porque entre mayor es el saber científico, la actualización de los conocimientos, el poder de predicción de los resultados y el dominio de las consecuencias, se incrementa el grado de exigencia ética y jurídica que se hace a entidades como la que se defiende y a sus agentes prestadores del servicio de salud. Por lo tanto, es esperable que a mayor comprensión sobre *los procedimientos y técnicas idóneas que rigen un ámbito especializado de la ciencia, más grande es el poder de control sobre el mismo y mayores las posibilidades de evitar resultados adversos*, lo que aumenta el grado de exigencia de responsabilidad.

En cuanto a la excepción de:

“3. INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE QUE LA ATENCIÓN Y ACTUACIONES PRESTADAS EN LA CLÍNICA PERFECT MODY MEDICAL CENTER HAYAN GENERADO EL FALLECIMIENTO DE LA SEÑORA LUZ GÓNGORA”.

Me opongo a la prosperidad de esta excepción en el entendido que existe un compendio de fundamentos facticos acreditados en la historia clínica (*prueba sumaria y determinante*) sobre los cuales debe recaer la aplicación del derecho de manera objetiva. De tal manera que, cada uno de los hechos narrados constituyen un acto galénico bajo la óptica del criterio jurídico del Derecho Médico y que fue inicialmente ejecutado *al granel* de forma dañina por todos los que atendieron a la hoy fallecida y luego concretado en determinado por cierto y destacado profesional. Por lo cual, no es simple presunción de culpa o suposiciones de errores médicos sin el fundamento para ello como lo pretende hacer valer el llamado en garantía. Toda vez que, del basto análisis practicado a la historia clínica y al conocimiento claro de Lex Artis en cada acto médico, se logra inferir la negligencia, impericia e imprudencia de los galenos, y que la suma de cada acto de los facultativos¹, iban encaminando al daño ocasionado, sucesos

¹ “La jurisprudencia de la C.S. de J. ha señalado que “(...) el galeno debe asumir, con un elevado e impoluto sentido de la responsabilidad, una serie de conductas encaminadas a la humanización (humanitas) y a la profesionalización



Leidys Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

que evidentemente estaban en contravía de las reglas técnicas que han de ajustarse a la actuación de un profesional en el ejercicio de su arte y que no fue puesta en práctica de manera idónea y oportuna en la atención brindada a la paciente. Por consiguiente; los señalamientos que hoy implican o conllevan al daño ocasionado se basan en el análisis de cada acto médico y de pruebas consignadas en la historia clínica que no se ajustaron a las técnicas e instrumentos que disponían para actuar en este caso concreto y particular.

En cuanto a la **excepción** de:

“4. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA Y DE RESPONSABILIDAD, DEBIDO A LA PRESTACIÓN DILIGENTE, OPORTUNA, ADECUADA, CUIDADOSA Y DEL EXTREMO PASIVO”.

Sobre esta excepción me opongo, toda vez que no se puede desconocer que los facultativos al granel cometieron actos negligentes que estuvieron alegados del interés por diagnosticar realmente la patología de la paciente.

Así las cosas, no puede la defensa del llamado en garantía sostener que en sucesos en los que a su bien considere que los galenos aun en su actuar diligente, contando con los recursos necesarios y por aceptarse que en el ejercicio de su arte se pueden producir errores, deben ser eximidos de toda responsabilidad. Toda vez que, si entramos a analizar objetivamente la Historia clínica es *innegable* que en ella muestra que en lo consumado, lo que se encuentra *por*

de su elevado ministerio, vale decir un plexo de deberes que, articulados, integran la llamada deontología médica (tejido comportamental), enderezada, entre varios cometidos, a la búsqueda de una cabal prestación del servicio a su cargo y, ante todo, al respeto irrestricto de la vida humana, y a la preservación o mejoramiento de la salud-física y mental-e integridad de las personas, rectamente entendida, todo de cara a la sociedad y a los demás profesionales inmersos en la misma ciencia, sus pares. (...) el médico, en el ejercicio de su profesión, está sometido al cumplimiento de una serie de deberes de diversa naturaleza, muy particularmente de raigambre ética-no por ello desprovistos de eficacia jurídica-, los cuales podrán servir de parámetro para evaluar, en un momento determinado, el grado de diligencia y responsabilidad empleados por el galeno en el cumplimiento de su oficio. Es por ello por lo que, se ha entendido que las normas que disciplinan la ética médica, se traducen en componente de su *lex Artis*, con todo lo que ello supone, especialmente en la esfera de su responsabilidad, como tal, susceptible de ser valorada o, si se prefiere, juzgada, por los órganos y autoridades competentes para ello. (...)” (sentencia de 18 de diciembre de 2009, exp. 1999-00533-01). “-De lo anterior se desprende entonces, que cuando la entidad o galeno a cuyo cargo se halla la atención de la salud de un paciente, no observa los deberes que le competen dirigidos a salvaguardar o mejorar el estado físico o mental de aquel, por ejemplo, porque deja de utilizar los medios diagnósticos aconsejados, se despreocupa de los resultados de los exámenes que ha dispuesto, lo formula tardíamente o deja de hacerlo cuando era necesario, omite sin excusa las respectivas remisiones o interconsultas si a ellas hay lugar con la prontitud necesaria, compromete su responsabilidad, lo que por tanto, puede generar obligación de resarcir los daños que esa negligencia le irroga al afectado... (negrilla fuera del texto).



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

dondequiera, fue la falta de interés del estado y avance de la paciente, las circunstancias concomitantes con el inicio de enfermedad, el indebido examen del paciente, las omisiones en la observación, la falta de revisión de la historia clínica u omitir las anotaciones, así como el sesgo derivado de la primera impresión diagnóstica, en suma someter a más ayudas diagnósticas sin estar pendiente de su resultado, llevaron al error cognitivo (*pese a que contaban con los recursos técnicos, profesionales y administrativos*). Pues no lograron determinar la terapéutica adecuada y a tiempo, y que no permitiera el avance de la apendicitis a tratar, y en cambio; si dilataron su evolución generando el progreso a una **etapa letal** de una peritonitis perforada como la del caso que nos ocupa.

De tal modo que, en este caso se configuran factores contributivos partiendo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se encontraban los médicos tratantes a la hora de atender a la paciente, como son: Los signos y síntomas que presentaba en ese momento, si estos eran evidentes (*a pesar que la paciente cumplía con el índice suficiente de la escala de Alvarado y al ser una técnica accesible en cualquier nivel y de haberse tenido en cuenta para definir su diagnóstico y terapéutica adecuada, se pudo haber reducido, complicaciones relacionadas con el proceso infeccioso y realizar un procedimiento más oportuno.*) o si por el contrario fueron inespecíficos al momento de la valoración, los recursos médicos y ayudas diagnósticas o la limitación o ausencia de recursos con que se contaba, la información o rompimiento del flujo comunicacional, la oportunidad y seguimiento de lectura de los resultados y los elementos que sobresalían en el momento de efectuar el diagnóstico, si los facultativos eran los idóneos en cada atención brindada (médico general en sala UCI, realizando actividades o maniobras por fuera de la adecuada capacidad técnica que se requiere; es decir, de una *especialidad*). Es un estudio de toda la impericia y dejadez que se practicó con la señora Góngora, dado a que efectivamente se puso en juego su vida y su existencia quedo a expensas de asumir o soportar (sin necesidad) riesgos injustificados por no actuar conforme la Lex Artis y en correlación a la evolución de sus síntomas por más 36h.

En concordancia con lo anterior, es necesario traer a colación, lo consensuado por el Tribunal De Ética Médica Colombiano, que conceptúa lo siguiente:

Existe impericia indudablemente cuando se presenta el error grosero, que es la equivocación inexcusable. El



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

erro superlativo o mayúsculo. Un verdadero desatino que riñe con los conocimientos médicos y con las normas de la “Lex Artis”. El error grosero es la expresión de la falta de conocimiento; el médico no lo aprendió o si lo aprendió lo olvido o sólo se sabe la teoría y no sabe aplicarla.

En este caso en concreto, hubo desconocimiento en materia grave de la interpretación de los signos, de los exámenes de laboratorios, del examen de fondo de ojo, de la lectura oportuna de las ayudas diagnósticas, y aún de la auscultación. De tal manera que, los galenos faltaron a su deber de cuidado, el cual implica un adecuado acompañamiento, la persistencia, el interés por descubrir qué le pasa a su paciente, **es el producto de la bondad y el afecto del médico hacia el enfermo**. Y es por eso que la labor diagnóstica debe cumplirse con responsabilidad y diligencia; por lo tanto; **falta a su deber, el médico que omite la valoración de elementos clínicos muy importantes en la determinación del estado de salud del paciente, dado a que en este caso no actuaron en congruencia con los resultados del monitoreo o de revisión oportuna de las ayudas diagnósticas realizadas y las pruebas de laboratorio.**

Verbigracia de lo anterior; se puede decir que por parte de los galenos tratantes (e indirectamente defendidos por la parte excepcionante) hay una clara vulneración de los artículos 10, 15 y 34 de la Ley 23 de 1981.

La Ley 23 de 1981, en su artículo 10 establece:

“ARTICULO 10. El médico dedicará a su paciente el tiempo necesario para hacer una evaluación adecuada de su salud e indicar los exámenes indispensables para precisar el diagnóstico y prescribir la terapéutica correspondiente.

PARAGRAFO: El médico no exigirá al paciente exámenes innecesarios, ni lo someterá a tratamientos médicos o quirúrgicos que no se justifiquen.

Conc. D. 3380/81. Art. 7. "Se entiende por exámenes innecesarios o tratamientos injustificados:

- a) Los prescritos sin un previo examen general.*
- b) Los que no corresponden a la situación clínico-*



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

patológica del paciente".

Esta conducta, calificada como negligente, ha sido motivo en repetidas ocasiones de pronunciamientos por parte del Tribunal Nacional de Ética Médica en la siguiente forma:

“Negligencia, la actitud contraria a la diligencia, es sinónimo de abandono, dejadez, desidia, descuido e incurria. Es un acto mediante el cual se viola un deber de atención, estando en capacidad intelectual y técnica de preverlo. Decimos entonces que es negligente la persona que por descuido omite la realización de una conducta a la que estaba jurídicamente obligada o cuando despliega tal conducta pero sin la diligencia necesaria para evitar un resultado dañoso no deseado. En el caso de los médicos, la negligencia ha sido tal vez el elemento que más ha servido para determinar la responsabilidad profesional. Negrilla y subraya fuera del texto.

La Corte Suprema de Justicia manifiesta a este, respecto:

“... el médico tiene el deber de poner todo su cuidado y diligencia siempre que atienda o beneficie a sus pacientes con el fin de probar su curación o mejoría; lo que por negligencia, descuido u omisión cause perjuicio a la salud de aquellos incurre en una conducta ilícita que será calificada por el juez según su magnitud...” ((Jurisprudencia y Doctrina. Legis. tomo XVI. 184. P 322. Abril/87).

Como vemos, se habla de negligencia cuando, a pesar del conocimiento de lo que debe hacerse, se omite la conducta obligada y por lo tanto se produce un daño. Equivale a descuido u omisión. Aquí entran gran número de posibilidades, entre las que se incluyen todos los registros defectuosos en las historias clínicas.

En resumen, el acto médico negligente es una transgresión a normas comunes de sensatez a diferentes niveles. Es decir, constituye un descuido u omisión tal, que al comparar la conducta de un médico con la de otro que posea un conocimiento similar y el correspondiente sentido común de responsabilidad que les ha conferido la experiencia y el estudio respectivos, y de quienes se esperarían una conducta lógica, mesurada y acorde con el deber de cuidado y la Lex Artis que rigen el acto determinado que se analiza, se concluye que obró por fuera de los parámetros mínimos de cuidado. En medicina, el deber de cuidado es permanente, y si bien es cierto que los médicos no pueden garantizar el éxito de un tratamiento o intervención, deberán responder por los daños si se prueba la presencia de una cualquiera de las causales de culpa.

La Lex Artis, o “Ley del Arte” es la regla de la técnica de actuación de la



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

profesión a través de la cual se juzga si el acto ejecutado se ajusta a las normas de excelencia del momento. Por lo tanto, se observa el tipo de actuación y el resultado obtenido, teniendo en cuenta las características especiales de quien lo ejerce, el estado de desarrollo profesional según el caso, la complejidad del acto médico, la disponibilidad de elementos, el contexto económico del momento y las circunstancias específicas de cada paciente. La Lex Artis orienta a través de una serie de normas técnicas y procedimientos que pueden aplicarse en situaciones similares. Debido a la diferencia de criterios entre las personas, se aplica por analogía. Se basa en normas jurídicas, literatura médica, experiencia decantada de la práctica médica por parte de personal debidamente adiestrado y elementos de juicio tomados de las ciencias y de la lógica en general.

En Colombia, las normas que se encargan de regular el ejercicio de la medicina se encuentran básicamente en la Ley 14 de 1962, la Ley 23 de 1981 y el Decreto de 3380 de 1981. Adicionalmente a las normas establecidas, se encuentra una multitud de sentencias de las máximas autoridades judiciales del país, en las que se ha ido estableciendo el alcance de todas estas normas y de las del ordenamiento jurídico ordinario para establecer la responsabilidad médica en las diversas situaciones que se presentan en el ejercicio de dicha profesión.

La literatura médica representa los informes de la experiencia de centros hospitalarios, instituciones investigativas y grupos de práctica que, utilizando el método científico, reportan informaciones, avances técnicos, conceptos renovados y métodos terapéuticos adecuados para los diferentes tipos de patología que sufrimos los seres humanos. La experiencia decantada de la vida se basa en la práctica de personas de alto nivel científico, prestancia intelectual, rectitud probada en su ejercicio y resultados demostrables de excelente calidad.

De todo lo anterior podemos concluir entonces que la consideración de un acto negligente se basa en varios aspectos. Uno de ellos es el estándar de tratamiento en el momento en que se juzgue el acto médico (Lex Artis), lo cual significa que no es suficiente un acto médico sea efectuado de buena fe, sino que aquel debe ser ejecutado dentro de los parámetros de la diligencia y cuidado requeridos, tal como lo hubiera hecho un médico razonable en similares circunstancias. El hecho de que existan otros médicos o grupos de práctica profesional con la misma concurrencia de errores, no puede ser ni excusa ni atenuante de un acto negligente.

Para el caso que nos ocupa, los galenos que atendieron a la paciente expusieron a la misma, a un riesgo inminente desde el mismo momento en que empezaron a dilatar, a no brindarle la atención adecuada, de no mostrar interés real en la enfermedad que padecía la hoy fallecida, de su dejadez, descuido y a no definir



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

con claridad su diagnóstico y terapéutica adecuado (trataron inicialmente como infección urinaria, cuando esta no da signos de irritación peritoneal) en suma de lo anterior, someterla a más ayudas diagnósticas cuando los laboratorios clínicos y el RX de abdomen indicaba signos de plastrón apendicular y con ello, aun así no se decidió oportunamente la práctica DEL ACTO QUIRÚRGICO DE INMEDIATO. Seguidamente, por el pasar de las horas, incurrieron en la omisión de seguimiento oportuno de más ayudas diagnósticas preescritas (EL TAC) y la lecturas de las mismas (fue después de 4 horas de estar los resultados) , circunstancias que dejaron avanzar una apendicitis aguda evidente a un proceso de peritonitis o perforación de la apéndice que terminó siendo letal, y que empezó a generar complicaciones internas a la paciente desde antes (por la perforación se inició la sepsis o infección abdominal), dentro y fuera del acto quirúrgico, pese a que en la historia clínica se consigne que “el acto quirúrgico se llevo a cabo sin complicación”. Resulta sorprendente **que antes de salir del quirófano e ingresar a la paciente a la Unidad de Cuidados Intensivos, esta presentaba signos de hipoxia cerebral, falla ventilatoria que requiere distintas maniobras de intubación orotraqueal, monitoreo hemodinámico y antibioticoterapia. Y que ante tan grave situación es difícil entender la actitud del cirujano y el anestesiólogo de no darle seguimiento previo a la paciente. En donde; por parte del primero, no revisa la ayuda diagnóstica desde las 10:00 am, llega y sin revisar a las 12:00 m receta dieta y luego de 4 horas de estar unos resultado a la mano, es cuando considera el acto quirúrgico y por parte del último, transportar a la paciente del quirófano a sala UCI con el tubo orotraqueal por fuera del rango mínimo y no darse cuenta, y así mismo, no informa a quien recibe en cuidados críticos de sus VAD. Son actos determinados que dan signos claros de negligencia, impericia e imprudencia,**

Por su parte, se dice que la impericia es la falta de conocimiento técnico y científico en un área profesional. Es sinónimo de ignorancia, ineptitud, inexperiencia, ineficiencia y torpeza. Consiste en la incapacidad técnica para el ejercicio de la profesión médica y equivale a la ‘inobservation des regles d’art’ de la doctrina francesa; parcialmente a la ‘malpractice’ de los anglosajones y al ‘kunstfehler’ de los alemanes. Se considera que hay impericia cuando faltan la capacidad, habilidad, experiencia y conocimiento de quien emprende un tratamiento, particularmente cuando quien lo efectúa no ha sido certificado, ni ha recibido el reconocimiento de su idoneidad, por parte de alguna institución reconocida legalmente para tal fin.

La impericia puede ser de varios tipos:

1. Falta de competencia en un campo específico de la profesión: existe un socorrido argumento jurídico que utilizan aquellos médicos que deciden no



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

profundizar en estudios de especialización y se dedican a una rama de la medicina especializada por su cuenta y riesgo. Ese argumento es: “En este país el título de médico me autoriza a ejercer cualquier acto médico”. Aunque, a la fecha no están normatizadas por ley sino unas pocas especialidades, es obvio que no es lo mismo un procedimiento efectuado por quien se ha sometido a los filtros de la especialización o residencia, que el mismo acto practicado por quien piensa que con su diploma de médico es perito en todos los campos de la medicina y la cirugía; cuando los jueces juzgan los resultados de esta conducta francamente irresponsable, analizan a fondo los estudios de quien es responsable de esos actos médicos, para ver si en realidad se encuentra capacitado para llevarlos a cabo.

2. **Falta de experiencia y conocimiento:** aún en el mismo campo de las especialidades, existen áreas que son cada vez más complejas. Por ejemplo, un médico que realiza una especialización en Medicina Interna, muy seguramente no se encuentra capacitado para atender algunos casos complejos de Cardiología, Nefrología o Gastroenterología. Aunque estas áreas pertenecen al campo de la Medicina Interna, se requieren estudios más profundos, prolongados y mayor experiencia, ya que por su misma complejidad exigen un mejor conocimiento y dedicación a su estudio.

3. **Falta de capacidad técnica:** algunos médicos logran completar su residencia o especialización, pero existen determinadas áreas que requieren una habilidad particular, que no todos poseen. Por fortuna, la mayor parte de especialistas son conscientes de sus limitaciones y no incursionan en campos que no conocen muy bien; saben que se pueden generar problemas para el paciente y por ende, para su propia práctica profesional.

4. **Falta de experiencia permanente:** es posible entender que un especialista en Cardiología, por poner un ejemplo, dedicado toda su vida a atender problemas de su campo profesional, haya olvidado el manejo de las enfermedades reumatológicas y deba remitir al paciente a otro profesional especializado en ese campo, que puede atender y resolver los problemas del paciente de forma más correcta y acertada.

5. **Malos resultados en el ejercicio de la especialidad:** con todo y los títulos que posee, hay médicos que tienen pésimos resultados en su práctica profesional, por lo que deberían revisar sus propias aptitudes para escoger caminos dentro de la profesión que les permitan tener éxito y así brindar un mejor servicio a sus enfermos.

En conclusión, un médico no puede considerarse experto en una determinada área del conocimiento, por el simple hecho de aventurarse a la práctica de procedimientos específicos sin un entrenamiento y formación adecuados que



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

solo se logran con una supervisión académica mediante estudios formales realizados en instituciones reconocidas por el Estado para tal fin. El solo hecho de presentar certificados de entidades, en ocasiones con nombres muy atractivos, no pueden justificar sus actos médicos, con frecuencia invasivos, criticables desde todo punto de vista, porque no siguen las reglas de la “Lex artis ad hoc”, o norma de excelencia del momento, que deben cumplirse teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realiza el acto médico.

Por otra parte, la realización de actos médicos de forma imprudente somete a riesgos injustificados a los pacientes. Es necesario hacer referencia sobre el significado de la imprudencia: (Del lat. imprudentia.) 1. Falta de prudencia. 2. Acción o dicho imprudente, temeraria. Der. Punible e inexcusable negligencia con olvido de las precauciones que la prudencia vulgar aconseja, la cual conduce a ejecutar hechos que, al mediar malicia en el actor, serían delitos.

La imprudencia consiste entonces en un obrar sin el cuidado que según la experiencia debe tenerse en la realización de ciertos actos; es un comportamiento defectuoso resultante de una respuesta al estímulo que la provoca sin que el sujeto haya realizado la suficiente valoración sobre la oportunidad o inoportunidad, conveniencia o inconveniencia de la reacción y, desde luego, sin la suficiente graduación de la intensidad de su efecto.

Así vemos, que se trata de una falla de la esfera intelectual del sujeto, que lo lleva a desplegar una conducta sin las precauciones debidas. En materia médica, podemos decir que la imprudencia consiste en una acción temeraria que se realiza, a pesar de haberse previsto un resultado adverso que ocasiona daño al paciente. Esto equivale a efectuar un acto médico sin las debidas precauciones o a no implementar las medidas que puedan evitar o atenuar un resultado no deseado y nocivo para el enfermo. Es la conducta opuesta a la que aconsejarían la experiencia y el buen sentido de un especialista en determinado aspecto de la medicina.

Ahora, dilucidado algo mas sobre este esta excepcion, resulta conveniente traer a colacion la interpretacion o compendio de especialidades medicas II, emitido por el Tribunal Nacional de Ética Médica de Colombia. (Magistrados ponente: Dr. Germán Gamarra Hernández (Presidente) Dr. Fernando Guzmán Mora Dr. Hernán Jiménez Almanza Dr. Ariel Iván Ruiz Parra Dr. José Miguel Silva Herrera, asi:



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

- LEX ARTIS Y ERROR MÉDICO

El error médico puede evaluarse en dos aspectos: El que surge de simple ignorancia, en cuyo caso se deben examinar las condiciones que llevaron a su ocurrencia. La otra es la ignorancia atrevida.

No se puede pedir a ningún médico, como no se puede hacer con ningún otro miembro de la sociedad, el don de la infalibilidad. De lo contrario, todas las complicaciones posibles y las muertes probables, deberían ser 'pagadas' por los profesionales de la salud, lo cual es absurdo. Lo que se juzga no es en realidad un resultado inadecuado, sino si ese resultado se origina en un acto negligente que no sigue las reglas del arte del momento, habida cuenta de la disponibilidad de medios y las circunstancias del momento en el cual se evalúe el caso. *Negrilla y subraya fuera del texto*

El error se define como un concepto equivocado o juicio falso, que lleva a una acción desacertada, de la cual se originan consecuencias perjudiciales. Su concepto es asimilable al de equivocación, acción o efecto por el cual se toma una cosa por otra, lo cual ocasiona formas de interpretación y caminos de solución que dan lugar a una conducta errada.

En el plano jurídico el error es una falsa interpretación de la realidad y puede originarse en multitud de circunstancias:

- El conocimiento no se asimila a la estructura intelectual del individuo (impericia)*
- Su aplicación práctica no se compagina con la realidad (imprudencia)*
- Su utilización no sigue parámetros lógicos aceptados (negligencia)*

Ser idóneo es poseer suficiencia o aptitud para desempeñar una función, sin que esto implique infalibilidad, es decir, no se posee la calidad de ausencia de falla, equivocación o engaño. El juicio del médico constituye aquella facultad del entendimiento por la cual se conoce y compara un grupo de manifestaciones clínicas, con el objeto de seguir una conducta. (Negrilla fuera del texto).



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

En el ejercicio de la medicina se parte de la base de un principio general de cuidado, el cual implica un aspecto interno (conciencia de las propias limitaciones y capacidades antes de emprender un acto médico) y otro externo (evitar acciones peligrosas y ejercer dentro del riesgo previsto). (Negrilla fuera del texto)

De manera que Jurídicamente, el error médico está constituido como entidad, por una constelación de datos, hechos, síntomas, pruebas y opiniones, que lo diferencian nítidamente del error común o vulgar que dan nacimiento a responsabilidad civil en otros términos.

En cuanto a la excepcion de:

“5. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL SUPUESTO DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, ASÍ COMO SU CUANTIFICACIÓN INDEBIDA E INJUSTIFICADA Y PRETENDIDA POR LA DEMANDANTE”.

ME OPONGO, toda vez que:

Se ratifica lo pretendido como daño en la vida en relacion, dado a que en el plenario se aportó la certificación de bienestar escolar que en su momento emitió el colegio del menor, por los desequilibrios emocionales que atravesaba y los expresaba de diferente maneras ante la imposibilidad de continuar con normalidad sus actividades cotidianas con ocasión al sufrimiento que le produjo la muerte de su madre, estando en una etapa de la vida que necesitaba de una guía maternal y que tal ausencia estaba generando perjuicios o truncamientos al proyecto de vida familiar derivado de la imposibilidad de adelantar un proyecto de vida familiar en situación de normalidad para ninguno de los reclamantes, porque es lógico que un padre y hermano mayor no poder consolar a su hijo / hermano menor, representaba también para ellos no poder llevar una vida normal y tener que brindar atención a las emociones de su ser querido.

A esta familia se le coartó o se le imposibilitó ejecutar sus proyectos familiares como de costumbre, sobre todo ante la atención y acompañamiento que entre ellos (padre y hermano mayor) debieron brindar al menor de la familia para tratar de continuar con normalidad sus actividades, dado a que La *de cuius*, era quien realizaba las actividades rutinarias de guiarle en sus quehaceres escolares y acompañaba a este último a actividades deportivas y al ausentarse por su repentina muerte ocasiono desequilibrios emocionales en su comportamiento y desinterés en el estudio y retiro



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

de sus actividades recreativas a las que con regularidad se ejecutan por parte del menor. Afectaciones sociales que requirieron el acompañamiento psicológico y de su núcleo familiar.

De otra parte, siempre en el ámbito extrapatrimonial, usualmente también se indemniza el daño a la vida de relación entendido como aquella pérdida de la posibilidad de realizar actividades placenteras o rutinarias, que ya no pueden realizarse o requieren de un esfuerzo excesivo.

Pues se trata de la afectación a la actividad social no patrimonial de la persona vista en un sentido amplio. A través de esta categoría de daño, se repara la imposibilidad o la dificultad en que se halla la víctima de poder relacionarse en condiciones de normalidad. Se trata de un daño que se proyecta sobre la esfera externa de la persona, por lo cual, constituye una afectación de la vida social o colectiva.

En sentencia 11842 del 19 de julio de 2000, el Consejo de Estado aclaró que el perjuicio fisiológico debía ser reemplazado por el de daño a la vida de relación, porque no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones a nivel orgánico, sino que debe extenderse a todas aquellas situaciones que alteran la vida de relación de las personas; ni a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, porque puede referirse además al esfuerzo excesivo de realizar actividades rutinarias; ni se trata solo de la afectación sufrida por la persona en su relación con las demás, sino también con las cosas del mundo.

La Corte Suprema de Justicia se ha referido a esa clase de daño:

“5. En este orden de ideas, la Corte, a manera de compendio, puntualiza que el daño a la vida de relación se distingue por las siguientes características o particularidades: a) Tiene naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, en tanto que incide o se proyecta sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es económicamente inasible, por lo que no es dable efectuar una mensura que alcance a reparar en términos absolutos la intensidad del daño causado; b) adquiere trascendencia o se refleja sobre la esfera externa del individuo, situación que también lo diferencia del perjuicio moral propiamente dicho; c) en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico; d) no solo puede tener origen en lesiones o trastornos de tipo físico, corporal o psíquico, sino también en la afectación



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, e incluso en la de otro tipo de intereses legítimos; e) según las circunstancias de cada caso, puede ser sufrido por la víctima directa de la lesión o por terceros que igualmente resulten afectados, como, verbigracia, el cónyuge, el compañero o la compañera permanente, los parientes cercanos o los amigos, o por aquella y estos; f) su reconocimiento persigue una finalidad marcadamente satisfactoria, enderezada a atemperar, lenificar o aminorar, en cuanto sea factible, los efectos negativos que de él se derivan; y g) es una noción que debe ser entendida dentro de los precisos límites y perfiles enunciados, como un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social 25 no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño - patrimonial o extrapatrimonial- que posean alcance y contenido disímil, ni confundirlo con estos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos, puesto que una indebida interpretación conduciría a que no pudiera cumplirse con la reparación integral ordenada por la ley y la equidad, como infortunadamente ha ocurrido en algunos casos, en franco desmedro de los derechos que en todo momento han de asistir a las víctimas...”

En cuanto a la excepción

“6. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS”.

ME OPONGO rotundamente porque: por el simple hecho de habersele causado la muerte a una esposa, madre e hija. Esta reparación por perjuicios comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). La cual se liquida y se solicita conforme a los límites establecidos para resarcir el daño en 100 SMMLV. Para cada uno de los reclamantes. Bajo la presunción del salario mínimo a la fecha de presentación de la demanda.

Aquí, hay un carácter cierto del daño, no debe existir duda alguna de su ocurrencia, **pues la existencia del perjuicio por la muerte de su ser querido debe ser incuestionable.** Ya que tal situación produjo en los demandantes graves e intensos sufrimientos durante el padecimiento de la enfermedad de su respectiva madre, esposa e hija, como después del fallecimiento.

Sin ser menos importante, es necesario expresar que mientras la señora Miriam



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

Góngora (Q.E.P.D) perdía la batalla por permanecer con vida, ese mismo día su hijo mayor *quien dependencia económicamente de ella y de su padre* terminaba sus estudios universitarios. De tal manera que, resulta innegable que los reclamantes pasaron por momentos de aflicción que afectaron en lo más íntimo de sus vidas.

De esta manera, en línea general, a través de los procesos de responsabilidad civil médica se resarce el daño moral entendido como la tristeza, la aflicción, la congoja o el desasosiego que el hecho lesivo genera en la esfera íntima del afectado.

Es necesario expresar que la *de cuius* y su núcleo familiar disfrutaba de un estilo y calidad de vida que les permitía vivir de forma muy modesta e invertir incluso en la educación de sus hijos en distinguidos colegios de la ciudad o con un estrato social alto. Por ende, la hoy fallecida era una profesional que de cualquier manera, teniendo vínculo contractual vigente o de forma independiente, generaba ingresos para el sostenimiento de su hogar.

En cuanto a las excepciones

“7. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO”

ME OPONGO: Toda vez que, esta reparación por perjuicios comprende la relación afectiva y ayuda mutua propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes, hijos)

En cuanto al **Lucro Cesante Patrimonial** se debe indicar que la certificación aportada se hizo para determinar y demostrar que la paciente todavía a 53 años era una mujer, con vida productiva o profesional activa. Sin embargo; al momento de su muerte no se encontraba prestando sus servicios profesionales a dicha entidad pero de forma independiente lo realizaba. Es por ello, que se realiza su liquidación bajo *la presunción del salario mínimo*. Dado a que al tiempo con su cónyuge ayudaba económicamente al sostenimiento de su hogar; y que, sin duda, ese hogar se vio privado de la ayuda en términos monetarios que la víctima les brindaba.

Se establece el monto o cuantía estimatoria por valor de \$963.213.476 que establece en las sumatorias de las pretensiones totales de la solicitud y detalladas como perjuicios morales, daño a la vida en relacion, daño emergente y lucros



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

patrimoniales y extrapatrimoniales.

Por este motivo, solicito a la Agencia Judicial resolver de forma negativa su solicitud.

En cuanto a la excepción de:

“8. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO Y FALTA DE PRUEBA DEL DAÑO EMERGENTE.”

ME OPONGO: En el entendido que la defensa del llamado en garantía expresa que no hay lugar al reconocimiento por no asistirle responsabilidad a sus asegurados y que de dicho concepto no se aporta o no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor con relación al valor en el que incurrió la parte demandante en los gastos funerarios que se aduce. Ante ello, resulta conveniente expresar que dentro de los anexos y pruebas allegados al plenario se compartió la factura de los gastos exequiales que se incurrieron por el fallecimiento repentino de la señora Miriam Góngora (Q.E.P.D) en aras de demostrar que en efecto se incurrió en el perjuicio invocado.

Por otro lado, resulta dable aclarar que el monto pretendido como daño emergente, presentó un error involuntario al momento de hacer su anotación, por lo cual asiste lugar al monto cuestionado y se debe corregir, toda vez que el soporte del valor comprendido en la factura del gasto exequial, no guardaba relación con el deprecado. En vista de lo anterior, se corrige el monto sobre dicho valor así:

Por Daño Emergente: Se condene a pagar por Gastos Funerarios Por Valor de Tres Millones Cuatrocientos Veinte Mil Quince Pesos (\$3.420.000,00), los cuales fueron asumidos por su cónyuge supérstite, según certificado de gastos exequiales que se aporta.

Por lo anterior, y con el respeto que me caracteriza, invito al llamado en garantía del extremo pasivo a dar un recorrido sobre los aportes realizados al plenario como pruebas, (Certificado de apoyo psicológico colegio Daniel Villareal, - para tasar los daños en vida en relación- Certificado de contrato de prestación de servicios profesionales de la señora Myrian Luz Góngora Buendía, Certificado gastos exequiales) para con ellos entrar a analizar la liquidación de perjuicios (patrimoniales y extrapatrimoniales y del daño emergente) presentada, las cuales justifican la estimación razonada de la cuantía de conformidad al artículo 206 del Código General del Proceso.



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15^a-06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

III. EN LO QUE RESPECTA A LA OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO DE LA CUANTÍA,

Es necesario expresar que el mismo ha sido calculado o estimado conforme a los fundamentos aludidos en el escrito de la demanda y constituye la suma general de la liquidación practicada a *detalle* sobre cada concepto. Por lo cual, no es de recibo de esta parte lo señalado por la parte excepcionante, al afirmar que con dicho monto pretendido no se logra probar de las pretensiones o condenas resarcitorias solicitadas.

En ese sentido, la suscrita reitera lo expresado en el acápite de juramento estimatorio presentado con la demanda haciendo la corrección o modificación del quantum de los perjuicios por el concepto aclarado, teniendo en cuenta que el mismo se encuentra debidamente soportado, en un juicio de razonabilidad.

Como consecuencia de lo anterior, ruego al Despacho desatender los reparos realizados por el apoderado defensor del llamado en garantía, por carecer de fundamento alguno, en vista que con la demanda se aportó prueba de su liquidación. Adicionalmente se acompañó fundamento de orden jurisprudencial sobre la cuantificación y liquidación de este perjuicio, acudiendo a las presunciones legales o reglas de aligeramiento probatorio creados por el Ordenamiento Jurídico Colombiano.

Frente a los perjuicios morales, se basa en su precedente jurisprudencial, que comporta la aflicción, el dolor, la angustia y, en general, padecimientos varios. Además, que dichas consecuencias son estados del espíritu de algún modo contingentes y variables en cada caso y cada cual siente o experimenta a su modo.

En este caso, se solicitó daño moral y de vida en relación a la tasa indemnizatoria de 100 SMLMV para cada reclamante. La reparación del daño moral en caso de muerte tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a los familiares y demás personas allegadas.

Esta reparación por perjuicios comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes)

En cuanto al lucro cesante patrimonial se debe indicar que la certificación



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª - 06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

aportada se hizo para determinar que la paciente era una mujer, profesional con vida productiva o profesional activa. Por ende, el tratamiento legal de la presunción de los ingresos que percibe un ciudadano profesional no pueda ser equiparada con la de otro que no cuenta con el mismo de nivel de estudios. Sin embargo, se realiza su liquidación bajo la presunción del salario mínimo. De tal manera que, toda persona con personalidad jurídica se presume que gana el salario mínimo, por lo que tal como se solicito debía aplicar esa presunción de derecho, la cual no admite prueba en contrario.

Esta presunción ha de tenerse en cuenta en todos los ámbitos del derecho, al punto de que *«la jurisprudencia ha consagrado dos presunciones, la de los perjuicios materiales que se presumen en los parientes que son acreedores a obligaciones alimentarias, y la de los perjuicios morales, que se presumen con el parentesco cercano»*. Sobre el entendido que en los procesos de alimentos y de responsabilidad civil, cuando no se demuestre el salario de la víctima, se presume los ingresos económicos mínimos legales, como mínimo vital para la subsistencia y debe presumirse que toda persona mayor de 18 años es económicamente activa y le debe alimento aquellas que están obligados por ley.

Por otra parte, se debe hacer un análisis coherente de los supuestos de hechos de la demanda, en el entendido, que claramente se puede apreciar que la fallecida se encontraba afiliada al sistema de seguridad social en salud en calidad de cotizante y que además estaba afiliada a un plan adicional de medicina prepagada (y para ello, se presume sostener ingresos) Corte suprema Sala Civil, sentencia SC48032019 (73001310300220090011401), nov, 12/19 (M.P. Aroldo Wilson Quiroz).

En nuestro ordenamiento jurídico esta la regla según la cual, en toda actuación judicial, la reparación de los daños ocasionados a una persona debe obedecer o atender el criterio del resarcimiento integral. Tal como lo contempla artículo 16 de la Ley 446 de 1998 que dice: *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*.

Así las cosas, es una situación que se puede superar a partir de la aplicación de los reiterados precedentes en torno a la presunción de lucro cesante que ha asentado la Corte Suprema de Justicia, calificando que toda persona -como mínimo-, devenga un salario básico legal. (El lucro cesante es de naturaleza indemnizatoria y se fundamenta en la responsabilidad civil extracontractual prevista en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil).



Leidy Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15^a-06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

IV. FRENTE A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS

EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES EFECTUADAS A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS, SE DEBE INDICAR QUE:

En lo que respecta al perjuicio como segunda condición para determinar la responsabilidad civil médica, en primera medida hay que señalar que en materia médica el perjuicio indemnizable no presenta ninguna especificidad propia que lo distinga del derecho común de la responsabilidad civil, siendo tal vez la única anotación que podría hacerse al respecto, el hecho que al parecer la jurisprudencia civil ha ignorado el precepto que en materia de responsabilidad contractual ordena la reparación de los daños previsibles al momento del contrato cuando hay culpa y de todos los perjuicios consecuencia inmediata y directa cuando el incumplimiento es imputable a dolo del deudor (daños imprevisibles). En efecto, la jurisprudencia ordena la reparación plena de los perjuicios, lo cual al parecer tiene razón de ser porque lo que está de por medio son daños a la persona, por ende, es esta característica lo que haría posible que se proporcione a la víctima una reparación plena del daño a la persona y su patrimonio.

Así pues, tal como ocurre en cualquier hipótesis de responsabilidad, el perjuicio indemnizable en el ámbito de la responsabilidad civil médica, está generalmente constituido por los perjuicios patrimoniales y por los perjuicios extrapatrimoniales. *En este orden de ideas, cualquiera que sea la causa del daño y a cualquiera que sea imputable la enfermedad o la muerte, siempre se indemnizan los mismos daños y que para este caso se han liquidado a detalle en el escrito de la demanda, como para que ello lleve a confusión o hacerlo su cálculo inentendible.*

En la mayoría de los casos, nuestra jurisprudencia indemniza en este tipo de procesos los perjuicios patrimoniales, daño emergente y lucro cesante, los cuales se encuentran expresamente definidos en el Art. 1614 del Código civil y su resarcimiento posee un carácter esencialmente compensatorio, en tanto que todos los perjuicios económicos pueden ser reparados en dinero sin mayor problema. Recuérdese que dicho carácter compensatorio de los perjuicios económicos supone un equilibrio lo más exacto posible entre el valor de las pérdidas sufridas o el valor de las ganancias dejadas de percibir y el monto de la indemnización.



Leidys Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15^a-06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

En tal entendido, a título de daño emergente se resarce la pérdida o disminución de los valores económicos ya existentes, o lo que es lo mismo, el empobrecimiento del patrimonio del afectado, es decir, lo que salió o saldrá del patrimonio de la víctima o lo que se perdió o indefectiblemente se perderá por parte de su reclamante o afectado.

Recuérdese que el daño emergente puede ser pasado o futuro dependiendo del momento en que se haga su valoración. Por su parte, a título de lucro cesante se indemniza la ganancia o utilidad de que se ve definitivamente privada la víctima a raíz del ilícito o el incumplimiento de la obligación y siendo un daño futuro, se exige un mayor cuidado en su caracterización y cuantificación.

En cuanto a los perjuicios extrapatrimoniales, cuyo reconocimiento ha sido fruto de una valiosa evolución jurisprudencial en Colombia, en la generalidad de los procesos de esta índole, se resarcen los perjuicios morales y el daño a la vida de relación, cuya reparación entraña, a diferencia de los perjuicios patrimoniales un carácter eminentemente satisfactorio, en tanto que el dinero en nada repara un sufrimiento, una ceguera, una amputación etc., pero le confiere a la víctima una indemnización satisfactoria. A este respecto, se estima que la reparación del daño extrapatrimonial tiene una fuerte connotación ética para la víctima, en tanto que marca el reconocimiento de su dignidad de ser humano, respetado en la exigencia de su integridad física a la cual se confiere un valor. A través de la reparación, se entiende que el sufrimiento de la víctima no es una vez más negado, ni ocultado, sino oficialmente tomado en consideración. En efecto, los médicos y principalmente los siquiátras, afirman que el reconocimiento social de lo que se ha denominado “el valor de la sangre”, lejos de encerrar a las víctimas en su estatus de víctima, tiene un efecto liberador de catarsis que les permite voltear la página para volver a ocupar su lugar dentro de una sociedad que ha reconocido que su persona, cuerpo y alma, son infinitamente valiosos².

VII. SOLICITUD

Si lo que quiere la entidad convocada a juicio, es degradar en este momento procesal los fundamentos técnicos, el sustento probatorio y los argumentos jurídicos. No son suficientes, sus argumentos en este dispositivo procesal pertinentes para poder alcanzar ese propósito.

² Lambert-Faivre, Yvonne. L'éthique de la responsabilité. R. T. D. Civ. No. 1 (1998); p. 15



Leidys Dayana Polo Rincón

Abogada

Calle 8 N° 15ª -06 Oficina 202 segundo piso, Barrio Obrero

Santa Marta - Magdalena

Cel: 302-2874499

Por las razones jurídicas expuestas, muy comedidamente **Solicito** a esta agencia Judicial se **DESPACHEN DESFAVORABLES** y se den por **NO PROBADAS** las excepciones propuestas por el apoderado de la entidad llamada en garantía y se acceda a las pretensiones de la demanda y continuar con el proceso verbal en curso hasta declarar la responsabilidad que se les atribuye y condenar a manera de resarcir por el daño invocado.

Asi mismo, se considera conducente y pertinente enunciar que al plenario se allegara certificados de estudios de los hijos de la *de cujus*, sobre todo de la época de la ocurrencia de los hechos, extractos bancarios y certificado de aportes a pensión. Los cuales ruego conceder el tiempo prudencial para solicitarlos a las entidades e instituciones competentes y asi poder compartirlos. Por lo anterior, muy comedidamente se **solicita el decreto de las pruebas** referente de lo antes expresado.

VIII. OPORTUNIDAD

Fundamento en los artículos 101 y 110 del C.G.P y demás normas concordantes.

IX. NOTIFICACIONES

A la suscrita apoderada

- En el correo: ledapori@hotmail.com al teléfono celular 302- 2874499. Y en la Calle 8 N° 15 a -06 Barrio Obrero de esta ciudad.

Y a la defensa del llamado en garantía, en el aportado en su contestación de la demanda.

De la señora juez;

Atentamente,

LEIDYS DAYANA POLO RINCÓN

C.C.No.57.106.622 De Aracataca (Magdalena)

T.P. No.276.806 Del J.