

Medellín, octubre de 2025

Señores

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali

Sala Civil

M.P.: Dr. Julián Alberto Villegas Perea

E. S. D.

Proceso: Declarativo

Demandantes: Maria Antonia Duque

Demandadas: Coomeva Medicina Prepagada S.A. y otros

Ll. en g.: CONFIANZA S.A.

Radicado: 76001310301020230007001

Asunto: Oposición a la sustentación de la apelación de la parte demandante

Elías Salazar Gómez, abogado identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de profesional adscrito a Tamayo Jaramillo y Asociados S.A.S., sociedad de servicios jurídicos apoderada judicial de Coomeva Medicina Prepagada S.A. (en adelante Coomeva M.P.), por medio del presente escrito, me permito pronunciarme frente al recurso de apelación formulado por la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia, en los siguientes términos:

I. Respecto de los “reparos concretos” formulados	2
II. Réplica a los argumentos objeto de la sustentación	4
1. Frente al reparo 1	4
2. Frente al reparo 2	7
3. Frente al reparo 3	9
5. Frente a el reparo 6	15
6. Frente al reparo 7	17
7. Frente al reparo 8	19
8. Frente al reparo 9	21
III. Solicitud final	24

I. Respecto de los “*reparos concretos*” formulados

1.1. El artículo 322 del Código General del Proceso (en adelante C.G.P.), en lo relativo a la apelación de sentencias, señala que el recurso de apelación requiere de tres actos procesales para su trámite, a saber:

- La interposición del recurso, que en caso de sentencias dictadas en forma oral debe darse en forma inmediata.
- La presentación de reparos concretos, que en caso de sentencias dictadas en forma oral puede hacerse en la misma audiencia o dentro de los tres días siguientes.
- La sustentación, ante el superior, de los reparos concretos.

1.2. Los reparos concretos que formule el apelante definen la competencia del superior en relación con la sentencia de primera instancia. Así se extrae del inciso segundo del numeral 3 del artículo 322 del C.G.P.¹ y del inciso primero del artículo 328 del C.G.P.²

1.3. Ahora, dada la importancia del reparo concreto, las exigencias respecto de su contenido han sido expuestas por la Corte Suprema de Justicia³, así:

"La Corte, en relación con el primero de esos adjetivos [reparo], igualmente utilizado en el numeral 3º de la regla 374 del anterior plexo adjetivo, esto es, el Código de Procedimiento Civil, ha dicho que él mismo impone que esa manifestación sea 'perceptible por la inteligencia sin duda ni confusión', 'exacta' y 'rigurosa'.

*Ahora, para el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, '**concreto**' es, entre otras acepciones, lo 'preciso, determinado, sin vaguedad', que se opone a 'lo abstracto y general'.*

En ese orden, cuando el legislador, en la norma aquí comentada –inciso 2, numeral 3 del artículo 322 del C.G.P.– le asigna al apelante el deber de ' precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión', le exige expresar de manera 'exacta' y 'rigurosa', esto es, 'sin duda, ni confusión', ni vaguedad, ni generalidad, las censuras realizadas a la sentencia origen de su reproche, inconformidades que luego habrá de sustentar ante el superior'.

¹ "Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, **deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior**".

² "El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley".

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. STC 7511 del 9 de junio de 2016. Radicación: 11001020300020160147200. M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona.

1.4. Pues bien, en el caso concreto, la parte demandante presentó, (I) de forma oral en la misma audiencia que se llevó a cabo el 16 de septiembre de 2025 y (II) de forma escrita, mediante el memorial radicado el 19 de septiembre de 2025, nueve “reparos concretos”.

1.5. Con todo respeto, consideramos que el reparo 10 no contiene un verdadero reparo concreto, toda vez que, al margen de que la inconformidad aquí planteada es consecuencial y que evidentemente se formula en forma extemporánea (conforme lo consignado en el numeral 5 del artículo 366 del C.G.P.), este numeral, nuevamente, demuestra la inadecuada formulación de “*reparos concretos*” en el caso concreto.

En efecto, el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P. indica “[s]e condenará en costas a la parte vencida en el proceso”, y ello fue lo que hizo el *a quo*. El recurrente no dice por qué dicha norma no debía aplicarse en este caso. No intenta explicar, por ejemplo, que la condena en costas era improcedente porque la parte demandante se encuentra amparado por pobre, o porque, conforme al numeral 8 de ese mismo artículo, no hay lugar a condenar en costas por no encontrarse ellas comprobadas. Por supuesto, estos argumentos no se adecúan al caso concreto, pero constituyen ejemplos de verdaderos reparos concretos en contra de esa decisión particular, que demuestran que las inconformidades de la parte demandante no son reparos concretos.

1.6. Conforme con lo expuesto, el numeral 10 del escrito de sustentación del recurso de apelación, radicado el 15 de octubre de 2025, no debe ser analizado de fondo por el H. Tribunal.

II. Réplica a los argumentos objeto de la sustentación

1. Frente al reparo 1

1.1. En este punto, el apelante parte de un juicio cierto: el médico Juan Fernando Calle Lemos estaba vinculado tanto a Coomeva EPS S.A.⁴ como a Coomeva M.P. -así se reconoció en la fijación del litigio durante la audiencia inicial del 29 de julio de 2025-.

1.2. Ahora bien, la conclusión que el apoderado de la parte demandante pretende derivar de este hecho es equivocada. En este caso, se pretende que, dado que la orden médica provino de un profesional vinculado a ambas entidades, la solicitud del examen debía entenderse formulada frente a las dos.

Sin embargo, la sentencia, en los minutos 4:59 a 7:28, fue categórica en sentido contrario:

“En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, está acreditado que la demanda se dirige contra Coomeva EPS, entidad promotora de salud —hoy en liquidación—, en su condición de garante de la prestación del servicio de salud del afiliado Antonio José Duque Salazar (q.e.p.d.). También se dirige contra Coomeva Medicina Prepagada S.A.; sin embargo, de los hechos y documentos aportados por la demandante se establece que el señor Antonio José Duque Salazar, en vida, optó libremente por solicitar a Coomeva EPS —y no a Coomeva Medicina Prepagada— la autorización del examen de polisomnografía completa con oximetría, prescrito el 24 de septiembre de 2018 por el médico Juan Fernando Calle Lemos, quien se encontraba adscrito a ambas entidades demandadas.

Al tratarse de dos entidades diferentes, ello conduce a reconocer la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la medicina prepagada, que no estaba llamada a responder en este caso por la prestación del servicio de salud al señor Antonio José Duque Salazar (q.e.p.d.)” (resalto y subrayo).

⁴ Así se mencionó en la sentencia de primera instancia, específicamente en los minutos 5:55 a 6:12 del archivo “0091Video2sentencia23” del expediente digital.

1.3. La citada conclusión del *a quo* no resulta antojadiza, pues, tal y como se narra en la demanda, en lo que se refiere a (I) la emisión de la autorización del examen de polisomnografía, (II) la orden dada por la Superintendencia de Salud y (III) la atención recibida antes de su fallecimiento, el señor Antonio José Duque Salazar siempre fue tratado como paciente de Coomeva EPS. Ello ocurrió tanto en la consulta previa con el doctor Juan Fernando Calle, médico neurólogo que ordenó la polisomnografía, como durante la atención brindada en los centros hospitalarios de mayor complejidad a los que fue remitido tras padecer un infarto agudo de miocardio.

En ese sentido, no puede perderse de vista que el mencionado estudio polisomnográfico fue autorizado por Coomeva EPS desde ese mismo día, 24 de septiembre de 2018.⁵

Es decir, dado que desde el 24 de septiembre de 2018 existía la orden médica No. 1811992872, expedida por Coomeva EPS, el procedimiento debía continuar con dicha prestadora del servicio de salud, en virtud de la autorización ya concedida y en estricto cumplimiento del deber de ofrecer una atención integral en salud.

Tal y como se expuso en la contestación de la demanda, no sobra recordar que la relación sustancial con las empresas de medicina prepagada se rige por el Decreto 1570 de 1993 y el Código de Comercio, pues, en estricto sentido, se trata de un contrato celebrado entre particulares.

De ello se sigue que el plan de salud contratado con mi representada constituye un cubrimiento adicional y complementario a las prestaciones del Sistema General de Seguridad Social. Su contratación es facultativa y las obligaciones que de él se derivan se rigen exclusivamente por las estipulaciones contractuales, no por las normas aplicables a las EPS.

⁵ Página 41 del archivo denominado “003Anexos.pdf”

1.4. Así las cosas, teniendo en cuenta que no hubo ninguna negligencia por parte de Coomeva M.P. ni barrera administrativa para la no prestación de un servicio que no era de su competencia -en vista de que las solicitudes siempre se presentaron con respecto a la EPS- resulta claro que no existe ningún hecho generador que le resulte imputable a mi representada, generando así ningún tipo de yerro con respecto al juicio del juzgador de primera instancia.

2. Frente al reparo 2

2.1. El presente reparo, muy similar al anterior, parte de las mismas premisas fácticas y jurídicas.

2.2. Tal y como se expuso en la oposición al reparo 1 dentro del presente escrito, es cierto que (I) el médico Juan Fernando Calle Lemus ordenó la realización del examen de polisomnografía y (II) este estaba vinculado tanto a Coomeva EPS como a Coomeva M.P. Sin embargo, no se hace referencia a cuál de las dos entidades demandadas representaba el médico tratante al momento de impartir la orden. Conforme al artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a cada parte *"probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*. En ese sentido, el apoderado de la parte demandante no acreditó que el médico actuara en calidad de adscrito a Coomeva Medicina Prepagada.

2.3. Por el contrario, de los elementos probatorios obrantes en el expediente se desprende que todas las actuaciones posteriores —esto es, (I) la aprobación del examen mediante la emisión de la respectiva autorización, (II) la orden impartida por la Superintendencia de Salud y (III) la atención médica recibida antes del fallecimiento— se realizaron bajo la cobertura de Coomeva EPS. En consecuencia, el señor Antonio José Duque Salazar fue tratado en todo momento como paciente de Coomeva EPS.

2.4. Al margen de lo anterior, el apelante pretende justificar su posición alegando que Coomeva M.P., al tener conocimiento de la PQRD 18-05112012, debía realizar algún tipo de actuación frente a dicha solicitud. Sin embargo, lo cierto es que mi representada, si bien tuvo conocimiento de la petición, procedió a informar al señor Duque que carecía de competencia para tramitarla, por corresponder su conocimiento a Coomeva EPS.

En efecto, desde el 24 de septiembre de 2018 ya existía una orden autorizada para la práctica del examen de polisomnografía a través de la EPS. Para mayor claridad, debe recordarse que la petición presentada en nombre del señor Antonio José Duque se dirigió a Coomeva EPS y no a Coomeva M.P. (motivo por el cual la imputación que se formula en este caso no puede dirigirse contra mi representada). El hecho de que Coomeva M.P. haya redireccionado la solicitud de autorización del estudio de polisomnografía a la persona jurídica que originalmente la autorizó —Coomeva EPS— no configura negligencia alguna, ni puede entenderse como la imposición de una barrera administrativa, como lo pretende la parte actora.

Tal como se explicó, el servicio que presta mi representada es complementario y/o adicional al Sistema General de Seguridad Social en Salud, razón por la cual carece de competencia para autorizar procedimientos que ya han sido tramitados y aprobados por la EPS.

2.5. Finalmente, atendiendo a que el reparo se fundamenta en la falta de la legitimación en la causa por pasiva, es dable recordar que, para que hubiera existido legitimación en la causa por parte de Coomeva M.P. era necesario, en todo caso, que en la demanda se hubiera formulado algún acto imputable a mi representada con respecto a la relación contractual que se tuvo, cosa que no pasó, toda vez que como bien lo indica el a quo, en ningún momento el señor Antonio José Duque hizo uso de ese contrato para atender sus incidentes de salud, razón por la cual la sentencia es ajustada a derecho al declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

3. Frente al reparo 3

3.1. El apelante pretende, con fundamento en el dictamen pericial rendido por el doctor Jonathan Cardona Vélez —Médico Internista, Cardiólogo Clínico y Electrofisiólogo en formación—, que el solo hecho de que el paciente presentara factores de riesgo cardiovascular implicaba, necesariamente, que cualquier examen ordenado en su contexto clínico, incluyendo la polisomnografía, debía ser tramitado como de urgencia vital o prioritaria. Tal inferencia no solo carece de sustento técnico, sino que además tergiversa el alcance del dictamen pericial aportado, el cual en ningún momento afirmó que el examen ordenado correspondiera a una situación de urgencia médica.

3.2. En realidad, lo que plantea el apelante es un análisis *ex post* de la actuación médica, pretendiendo derivar una supuesta culpa de la entidad a partir de un juicio retrospectivo, hecho desde la perspectiva de los desenlaces posteriores del paciente, y no desde la situación clínica real al momento de la orden. Como se advierte tanto del contenido como de la sustentación del dictamen, la polisomnografía pretendía evaluar una posible patología del sueño dentro de un cuadro general de múltiples factores de riesgo y comorbilidades, diagnóstico que incluso quedó inconcluso.

Al respecto, el propio perito fue enfático en señalar que la eventual presencia de un síndrome de hipovenitalación alveolar o de apnea-hipopnea obstructiva del sueño, de haber sido diagnosticado y tratado, únicamente habría contribuido al control de algunos factores de riesgo, pero no habría evitado el desenlace fatal, dada la naturaleza multifactorial de la enfermedad coronaria. En palabras del experto:

“El paciente, según historia, tenía una vida desordenada, con hábitos de vida poco saludables.

Si eventualmente este tuviera alguna otra enfermedad no diagnosticada en el momento, como por ejemplo un síndrome de hipoventilación alveolar o un síndrome de apnea-hipopnea obstructiva del sueño, su tratamiento hubiera ayudado a controlar sus factores de riesgo cardiovascular, pero probablemente NO pudo haber prevenido el infarto agudo de miocardio, pues como ya lo he ilustrado con anterioridad, los factores de riesgo de este paciente eran múltiples, y la etiología de la enfermedad coronaria (infarto agudo de miocardio) es MULTIFACTORIAL, o sea que se debe a muchos factores a la vez, y no a un factor único de forma aislada. Afirmar lo contrario es el reflejo del profundo desconocimiento de la génesis y fisiología de esta enfermedad (infarto agudo de miocardio)⁶.

En consecuencia, la afirmación del apelante desconoce no solo el contenido del dictamen pericial, sino también la realidad médica acreditada en el proceso. No existe evidencia que permita concluir que la orden de polisomnografía debía tramitarse como una urgencia vital o prioritaria; por el contrario, la actuación médica se ajustó a la valoración clínica disponible en ese momento y a la naturaleza del procedimiento ordenado.

3.3. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la actividad propia de las EPS es de carácter masivo, lo cual impide exigir que, antes de autorizar cualquier examen o procedimiento, sus funcionarios deban realizar una valoración médica individualizada de cada caso a partir del análisis previo de las historias clínicas. Pretenderlo implicaría, en primer lugar, que todos los trabajadores de la entidad deberían ser médicos; en segundo lugar, supondría una carga administrativa desproporcionada e inmanejable para el sistema; y, finalmente, desconocería el principio de confianza legítima que recae en el criterio del profesional tratante.

⁶ Página 100 del documento “0045AllegaContestacionDemandas.pdf” del expediente digital.

3.4. En este caso, el apelante pasa por alto precisamente ese criterio médico. El doctor Juan Fernando Calle Lemus, en ejercicio de su *lex artis* y con conocimiento directo del estado clínico del paciente, no consignó en la orden indicación alguna que permitiera inferir la existencia de una urgencia vital o prioritaria. Si el examen hubiera tenido tal naturaleza, lo razonable es que el propio médico lo hubiera señalado expresamente. La ausencia de dicha calificación en la orden médica refleja, por el contrario, que el procedimiento no requería un trámite de urgencia y que la actuación de la EPS se ajustó al marco regular de sus competencias y procedimientos.

4. Frente a los reparos 4 y 5

4.1. El apelante afirma que el Despacho de primera instancia ignoró el dictamen del médico Carlos Ariel Giraldo Duque –aportado precisamente por la parte demandante–, quien relacionó el infarto del señor Antonio José Duque Salazar con una apnea del sueño no diagnosticada por falta de una polisomnografía completa. Sostiene que la no realización del examen obedeció a barreras administrativas atribuibles a las entidades demandadas y que, de haberse practicado oportunamente, el paciente habría tenido una evolución favorable. Adicionalmente, el apelante relata objeciones con respecto a la sentencia de cara a las decisiones tomadas por la señora juez, con respecto a la práctica del dictamen pericial y los dictámenes que sustentaron su posición.

4.2 Dado que el fondo de las apreciaciones formuladas por el apelante se dirige a cuestionar, tanto en su aspecto formal como material, el dictamen pericial elaborado por el doctor Carlos Ariel Giraldo Duque, me permito poner de presente los defectos sustanciales y formales que se advierten en su práctica –que llevaron precisamente a que el *a quo* no le diera el valor extrañado por la parte demandante–.

4.2.1. Análisis material: El dictamen se elaboró sobre una hipótesis no demostrada y contiene conclusiones que exceden la praxis y el ámbito de competencia del médico que lo suscribió.

Las afirmaciones del perito de la parte demandante caen por su propio peso, pues todo su análisis parte del supuesto de que el paciente padecía apnea del sueño. Como se advierte en el dictamen pericial aportado:

*“Una vez descrita la condición médica presentada por el Señor ANTONIO JOSÉ DUQUE SÁNCHEZ, procedo a realizar la revisión académica solicitada, **sentando como premisa fundamental que, según la literatura científica sobre el tema, la apnea del sueño es un evidente factor de riesgo para la ocurrencia de afecciones cardiovasculares e incluso muerte súbita, como se expondrá en el segmento subsiguiente”** (resalto).⁷*

Y en el acápite de *Comentarios* agrega:

“10. Es probable que la condición médica del citado paciente, **haya sido diferente y de evolución satisfactoria si se hubiera realizado la polisomnografía ordenada por su médico tratante y recibido un tratamiento integral, oportuno y efectivo, teniendo como eje central actuar fundamentalmente con carácter preventivo, teniendo en cuenta los factores de riesgo que tenía el paciente y que fueron reconocidos por la misma EPS Coomeva donde estuvo afiliado”.⁸**

En este punto, al margen de que el galeno afirme que “*es probable que la condición médica del citado paciente haya sido diferente y de evolución satisfactoria*”, en la audiencia practicada el 10 de septiembre de 2025, reconoció expresamente desconocer cuál es el tratamiento para la apnea del sueño.

⁷ Página 843 del archivo del expediente digital denominado “0003Anexos.pdf”

⁸ Página 848 del archivo del expediente digital denominado “0003Anexos.pdf”

“Pregunta: Y ¿cuál es el tratamiento cuando a uno le detectan esos problemas de apnea? ¿Qué es lo que sigue a continuación?

Respuesta: Bueno, pues es un tratamiento que prescribe el somnólogo, en el cual yo no tengo formación ni experiencia. Eso corresponde a los somnólogos. Yo estoy actuando aquí no como somnólogo, sino como perito, que hizo la revisión de una documentación⁹.

De allí que el dictamen no pueda considerarse concluyente, pues el propio perito sustentó su análisis en hipótesis y no en hechos clínicos comprobados, en relación con el deceso del señor Tanto que del mismo dictamen se desprende que los estudios citados por el perito se basan en conjeturas y no en conclusiones médicas definitivas:

- “*Datos a partir de estudios clínicos y basados en comunidad sugieren que la enfermedad coronaria es altamente prevalente en las cohortes de pacientes con SAHOS, y viceversa que los sujetos con enfermedad coronaria tienen más probabilidades de tener SAHOS, ajustado por obesidad y otros factores de confusión, sin embargo no se ha determinado una relación dosis-respuesta*” (resalto).¹⁰
- “*En los últimos años se ha reconocido al SAHOS como un problema de salud pública mundial (...), pero aún hacen falta estudios clínicos aleatorizados que demuestren el impacto del tratamiento sobre los desenlaces cardiovasculares de los pacientes*” (resalto).¹¹

⁹ Ver minuto 1:39:27 de la grabación “0080Video2dictamenpericialdte” del expediente digital.

¹⁰ Página 844 del archivo del expediente digital denominado “0003Anexos.pdf”

¹¹ Página 844 del archivo del expediente digital denominado “0003Anexos.pdf”

De la misma manera, en la sustentación al dictamen pericial esta parte le preguntó expresamente al médico si al momento de ordenar la polisomnografía existían síntomas cardíacos, a lo cual respondió:

“El paciente no tenía síntomas cardíacos en ese momento (...). En el momento que le piden la polisomnografía no hay ningún registro que hable de una sospecha de síntomas cardíacos (...).”¹²

En consecuencia, el dictamen del doctor Carlos Ariel Giraldo Duque carece de rigor y de sustento material, pues (I) parte de un diagnóstico hipotético sin certeza sobre la relación entre la apnea del sueño y la afectación cardiaca, (II) fue elaborado por un perito que no es cardiólogo y (III) genera dudas respecto de su estudio de la historia clínica, al basar su análisis en estudios de carácter especulativo. Razón por la cual se encuentra razonable la decisión del Despacho de no encontrar probado ningún hecho a través de la práctica del dictamen pericial y darle mayor valor al dictamen presentado por el CENDES, al ser una médica con formación en cardiología.

4.2.2. Análisis formal:

En aras de mantener el orden de la exposición y de no ser extenso, este acápite incluirá la oposición al reparo 5 formulado por la parte demandante. Para lo cual, corresponde advertir que el dictamen pericial aportado por la parte demandante adolecía de múltiples defectos formales y no podía pretenderse que el Despacho subsanara, de oficio, las omisiones derivadas de su propia negligencia.

El dictamen pericial, como medio de prueba que busca el concepto técnico de un experto en determinada materia, exige que quien lo promueva allegue los documentos que acrediten la idoneidad del perito, así como el cumplimiento de los requisitos legales

¹² Ver minuto 2:48:08 de la grabación “0080Video2dictamenpericialdte” del expediente digital.

correspondientes, conforme lo dispone el artículo 226 del C.G.P.. Nada de ello ocurrió en este caso:

- En la audiencia celebrada el 10 de septiembre de 2025, la juzgadora de primera instancia dejó expresa constancia de la ausencia de documentos que acreditaran la experiencia del perito¹³.
- Durante la misma diligencia, el apoderado de la parte demandante pudo haber solicitado la incorporación de dichos documentos, conforme lo autoriza el numeral 6 del artículo 221 del C.G.P., pero no lo hizo.
- Ahora, cuando ya la oportunidad procesal de aportar los documentos precluyó –estos son inexistentes para el expediente–, la parte demandante no puede alegar que no existieran dudas sobre la calidad profesional del perito.

4.3. De conformidad con lo anteriormente expuesto, la valoración realizada por el *a quo* respecto del dictamen pericial aportado por la parte demandante fue correcta, puesto que este, tanto de fondo como de forma, no reunía los presupuestos necesarios para generar convencimiento al juzgador sobre la concesión de pretensiones de la demanda.

5. Frente a el repara 6

5.1. Dentro de este reparo, el apelante reclama que dentro del litigio objeto del proceso el Despacho pasó por alto la pretensión tendiente a la declaración de incumplimiento de un adecuado, oportuno y eficiente servicio de salud.

5.2. Con respecto a este punto, es importante recordar que en este proceso, en el que se discutía la responsabilidad civil de Coomeva EPS y de Coomeva M.P., era necesario analizar

¹³ Ver minuto 1:11 de la grabación “0080Video2dictamenpericialdte.mp4” del expediente digital.

los elementos esenciales de la responsabilidad, a saber: el hecho generador imputable, el nexo de causalidad y el daño.

5.3. En cuanto a los citados elementos, se tiene que, de conformidad con los medios de prueba practicados durante el trámite de primera instancia, (I) con respecto al hecho generador imputable, se acreditó que Coomeva M.P. no tuvo participación alguna, en tanto el trámite del examen médico ordenado fue realizado por la EPS y que esta última lo ordenó de forma oportuna conforme a sus políticas internas y (II) en relación con el nexo de causalidad, la parte demandante no logró acreditar la relación entre la no realización de la polisomnografía y el lamentable deceso del señor Antonio José Duque.

5.4. Se hace la recapitulación anterior para efectuar algunas aclaraciones respecto del reproche del apelante. Lo que este último pretende es que, a partir de la discusión sobre la supuesta afectación al derecho a recibir una atención oportuna en el servicio de salud —aun cuando los medios de prueba aportados y practicados evidencian que la atención prestada por la EPS fue siempre oportuna—, se confunda lo que finalmente habría sido el daño con el nexo de causalidad.

5.5. En el evento en que dicha lesión se hubiera producido, sería, a lo sumo, una afectación a un bien constitucionalmente protegido, siendo este solo uno de los elementos de la responsabilidad civil, faltando el hecho y el nexo de causalidad, sin mencionar la culpa, aspectos que el demandante, dentro de su carga probatoria, no acreditó. Los elementos de la responsabilidad civil no pueden mezclarse sin más, y así, lo que constituye un daño no puede ser concebido como un criterio de imputación. El daño a bienes constitucionales no es, por sí mismo, un elemento de reproche.

5.6. En la medida de lo anterior, no es exigible solicitarle el *a quo* que realice mayores miramientos con respecto a dicha pretensión, puesto que como se explicó el análisis de

responsabilidad con respecto al hecho y al nexo de causalidad no permiten predicar la existencia de ningún daño imputable, menos aún con respecto a uno que no se reclamó.

6. Frente al reparo 7

6.1. En este reparo, la parte demandante reclama que los elementos axiológicos de la responsabilidad civil sí estaban acreditados, por cuanto (I) la culpa se materializó en la demora de la autorización del examen de oxímetría, (II) el daño se ve representado en la ausencia de un adecuado y oportuno servicio de salud y (III) el nexo causal, porque, según referencia del dictamen aportado por mi representada, la apnea del sueño aumentó el riesgo cardiovascular del señor Antonio.

6.2. Respecto de estas consideraciones es importante precisar que:

6.2.1. En cuanto a la culpa, con el ánimo de no ser repetitivos, tal y como se expuso en la oposición al reparo 1 dentro del presente escrito, Coomeva M.P. no fue negligente, en la medida en que nada tuvo que ver con la autorización o no de la polisomnografía requerida por el señor Antonio.

6.2.2. En cuanto al daño, es importante destacar que este, desde la perspectiva de los elementos esenciales de la responsabilidad civil, no es otra cosa que el fallecimiento del señor Antonio. Las exposiciones realizadas por el apelante en este punto, realmente, constituyen citas a lo que es el perjuicio (consecuencias del daño).

Ahora bien, el demandante referencia que el “*perjuicio*” aquí reclamado era la ausencia de una prestación oportuna del servicio de salud, la cual así referenciada parecería constituir lo que la jurisprudencia ha denominado “*daño a un derecho constitucional*” y ello (I) no fue lo solicitado por la parte demandante en sus pretensiones -esta solicitó el

reconocimiento de perjuicios extrapatrimoniales- y (II) no estuvo en todo caso demostrado.

Si la imputación del demandante a las entidades demandadas consistía en el irrespeto a la premisa de atención oportuna en el servicio de salud al que tienen derecho las personas, tomando como base los derechos constitucionales¹⁴, debía tasar cuánto valía el mismo. Esto no es una salida para simplemente mezclar el reconocimiento de los perjuicios tradicionales con el perjuicio inmaterial del derecho a la salud -no amerita que se acomode a lo solicitado en el escrito de demanda principal-, pues ello, como se dijeron la oposición frente al reparo 6 de este escrito-, implicaría abordar este daño autónomo como elemento causal

6.2.3. En cuanto al nexo causal, corresponde establecer que el apelante hace surgir su planteamiento de un error, pues sugiere que aquí hubo una exposición a un riesgo injustificado. Para el efecto, la parte demandante (I) supone determinancia de un examen que luego demerita y (II) argumenta la ausencia de tratamiento de una condición no diagnosticada -apnea del sueño-.

6.2.3.1. En cuanto al primer punto, es importante poner de presente que el mismo apelante referencia en su escrito de sustentación que:

"No existe prueba directa que la no realización del examen polisonnografía completa (con oximetría) con orden médica desde el 24 de septiembre del año 2018, ordenada por el médico Juan Fernando Calle Lemos, fuese el desencadenante del infarto agudo del miocardio".

¹⁴ El Despacho, en su sentencia, indicó: "Esta omisión vulneró los principios constitucionales que rigen la prestación del servicio público de salud, en particular los de continuidad, oportunidad, eficiencia y dignidad humana, y genera responsabilidad administrativa y patrimonial conforme a lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política".

En ese sentido, la parte demandante reconoce que aquello que imputa como negligencia a las demandadas y que en este mismo reparo dice que fue la culpa -no realización de la polisomnografía- no pudo ser el detonante del fallecimiento del señor Antonio.

Hasta ahí, su planteamiento se cae por sí solo.

Ahora, lo que dice que es el verdadero detonante de su pretensión es el supuesto riesgo que se le causó al señor Antonio al no permitirle acceder a un examen; pero ello es equivocado, por cuanto la discusión del proceso -como no pudo ser otra- siempre fue si el fallecimiento del señor Antonio se causó por una negligencia de las demandadas -que ya se explicó que no- y luego, solo si así se acreditaba, podría haberse analizado alguna cuantificación de un perjuicio.

6.2.3.2. Respecto del segundo punto vale la pena advertir que no es cierto, como quiere sugerirlo la parte apelante, que la sola realización de la polisomnografía hubiera dado pie a un tratamiento. En audiencia, ambos peritos especificaron que la historia clínica no sugería ningún diagnóstico y, antes bien, quedó claro que el paciente requería tener diagnóstico de una apena del sueño para luego, eventualmente, recibir el tratamiento.

6.3. De conformidad con lo anteriormente expuesto, queda claro que la parte demandante, en un intento por salvar su demanda, ha buscado la forma de agotar imputaciones contradictorias y, en cualquier caso, desprovistas de prueba. En el litigio de la referencia, como bien lo decidió el *a quo*, no hubo ningún nexo causal entre la conducta reprochada y el daño invocado.

7. Frente al reparo 8

7.1. Dentro de este reparo, el apelante cuestiona que el *a quo* no hubiera analizado que el mismo perito aportado por mi representada hubiera mencionado que la apnea del sueño

incrementaba los riesgos cardiovasculares, lo cual representaba, en sus palabras, una exposición que nunca se analizó como detonante de su condición.

7.2. Respecto de este argumento es importante dejar claro que la parte demandante extraña que no se haya tenido en cuenta el riesgo causado en las condiciones de salud del paciente por la apnea del sueño, pero pasa por alto que (I) en el presente caso, el señor Antonio nunca tuvo un diagnóstico efectivo de tal enfermedad y (II) el señor Antonio sí tenía múltiples factores de riesgo que daban fe de su predisposición para sufrir un infarto.

7.3. La parte demandante sustenta sus tesis con una cita del dictamen pericial aportado por mi representada, pero olvida mencionar, como sí lo hizo el *a quo* en la motivación de la providencia aquí recurrida, que el doctor Jonathan Cardona Vélez explicó que todas las particularidades que tenga una persona puntúan en su estado de salud y, al final, “*el factor de riesgo más importante para tener infarto es estar vivo*”.

Lo anterior, para explicar que las variadas condiciones de un paciente afectan, naturalmente, su diagnóstico -algunas con mayor relevancia que otras- y el hecho de que existan no significa que haya omisiones. La responsabilidad médica no se define por la sola materialización de un daño, sino por la auténtica existencia de una vulneración a la *lex artis*: cuando los profesionales de la medicina se enfrentan a pacientes, como el señor Antonio, que padecen riesgos significativos -una persona fumadora durante gran parte de su vida, obesa, hipertenso-, no pueden hacer simplemente milagros.

7.4. En este caso no puede perderse de vista que “*la suerte estaba echada*”¹⁵ y, en cualquier caso, la polisomnografía no tenía implicación, pues para prevenir el infarto resultaba irrelevante. Este, de ninguna manera, podría prever el infarto agudo de miocardio, porque ya había suficientes factores de riesgo.

¹⁵ Ver minuto 14:00

7.5. De conformidad con lo anterior, la parte demandante solo extraña que no se haya logrado la declaración de una obligación reparatoria en cabeza de los demandados, pero deja de lado que el lamentable fallecimiento del señor Antonio no ocurrió por alguna omisión de las demandadas, sino, únicamente, por la manifestación de riesgos previos que en escapaban de la esfera de control.

8. Frente al reparo 9

8.1. En esta oportunidad, la parte demandante relató, con base en una cita expresa de su dictamen y a partir de una cita parcial de una explicación brindada por el perito de mi representada en audiencia, que el tratamiento del señor Antonio sí pudo ser divergente y que la oportuna atención de la apnea del sueño sí le habría ayudado a mejorar su condición médica.

8.2. Al respecto es importante advertir que el planteamiento de la parte demandante es sumamente vago, puesto que solo cita dos apartados que, en su sentir, le dan la razón y demeritan la sentencia de primera instancia; pero nunca se atreve a mencionar la forma en que la exposición de riesgos se materializó en el litigio objeto del proceso de la referencia ni la entidad que eso habría tenido en la decisión recurrida.

8.3. En el fondo, la parte demandante plantea que cierta declaración no fue citada -que no es sinónimo de “*no valorado*”- por el Despacho y olvida por completo que el análisis probatorio se realiza de forma conjunta y no individual. Es que así las cosas el argumento se cae por sí mismo, puesto que el análisis de los medios de prueba practicados sugieren las mismas conclusiones a las que llegó el *a quo*:

8.3.1. La aplicación de la tesis citada por la parte demandante tiene origen en la realización de un polisomnografía¹⁶ que definiera un tratamiento, pero ojo: el perito se

¹⁶ Entendiendo que este es el examen ordenado para la identificación de una eventual apnea del sueño. Ver minuto 14:52 de la grabación “0080Video2dictamenpericialdte” del expediente digital.

refirió al tratamiento de una apnea del sueño, que realmente nunca se acreditó. La polisomnografía solo ayudaría a detectarla y luego correspondía definir qué hacer si ya existía. En ese sentido, el apelante plantea una falacia, puesto que (I) argumenta la ausencia de tratamiento de una condición no diagnosticada y (II) supone determinancia de un factor de riesgo, sin citar los muchos otros existentes.

8.3.1.1. Respecto del primer punto, el mismo perito de la parte demandante advirtió, dentro de la sustentación realizada ante el *a quo*, que:

“Pregunta: *A partir de eso, usted tiene certeza de que el señor, el paciente pues Antonio José, hubiera sufrido, sufriera un síndrome de apnea hipoapnea obstructiva del sueldo. Me ratifico en la respuesta.*

Respuesta: No tengo certeza, sino una probabilidad

(...)

*Lo he manifestado en varias oportunidades y vuelvo a manifestarlo. Y de pronto con las mismas palabras, el mismo tono de voz y el mismo ejercicio manual. Si se hace la polisomnografía, se identifica si tiene apnea del sueño. Si tiene apnea del sueño, se diseña un plan de intervención adecuado. Plan de intervención quiere decir tratamiento médico. Si se hace un tratamiento médico, lo que se espera es que el paciente mejore*¹⁷.

Bajo el anterior estado de cosas, no es cierto, como quiere sugerirlo la parte apelante, que la sola realización de la polisomnografía hubiera dado pie a un tratamiento -eso nunca lo dijo el perito o no fue capaz de sustentarlo en audiencia-, pues, antes bien, quedó claro que el paciente requería tener diagnóstico de una apnea del sueño para luego, eventualmente, recibir el tratamiento. Eso, como bien se dijo en la sentencia de primera instancia no hace más que demostrar la ausencia de nexo causal en el presente caso, puesto que no hay conexión entre la conducta reprochada y el daño invocado.

¹⁷ Ver minuto 2:59:33 de la grabación “0080Video2dictamenpericialdte” del expediente digital.

8.3.1.2. En segundo lugar y en relación con el mismo punto anterior, es importante advertir que el perito aportado por mi representada sí dijo que un eventual diagnóstico de apnea del sueño -según la historia clínica, este nunca fue efectivamente declarado- sí dijo que podía prevenir riesgos cardiovasculares, pero advirtió que no pudo haber evitado el infarto agudo de miocardio.

En el presente caso, la parte demandante realiza una cita conveniente a sus intereses, pero pasa por alto que la misma transcripción realizada en su escrito de sustentación advierte que:

"Como último aspecto, NO MENCIONADO EN LA HISTORIA CLÍNICA DEL PACIENTE, si eventualmente este tuviera alguna otra enfermedad no diagnosticada en el momento, como por ejemplo un síndrome de hipoventilación alveolar o un síndrome de apnea-hipopnea obstructiva del sueño, su tratamiento hubiera ayudado a controlar sus factores de riesgo cardiovascular, pero probablemente NO pudo haber preventido el infarto agudo de miocardio, pues como ya lo he ilustrado con anterioridad, los factores de riesgo de este paciente eran múltiples...".

Lo anterior fue incluso sustentado por el perito en audiencia, ante las preguntas de las partes, quien dejó claro que en este caso “la suerte estaba echada”¹⁸ y, en cualquier caso, la polisomnografía no tenía implicación, pues para prevenir el infarto resultaba irrelevante. Este, de ninguna manera, podría prever el infarto agudo de miocardio, porque ya había suficientes factores de riesgo.

Lo único que el apelante utiliza para su favor es una cita descontextualizada de la explicación brindada por el perito, quien dijo que la apnea del sueño era un factor de riesgo; pero olvida citar que (I) la apnea del sueño aquí no estaba diagnosticada, (II) esta

¹⁸ Ver minuto 14:00

constituiría un factor de riesgo, como cualquier otra condición del paciente y (III) el hecho de que lo sea, no lo hace determinante.

Para mejor muestra, vale la pena recordar la conclusión del perito en su sustentación:

*Colombia, no sé si sabían, es uno de los países con más cáncer de estómago en todo el mundo, solo es superado por Japón. Entonces, yo puedo decir que me dio cáncer de estómago porque fumé toda mi vida, eso es cierto. Entre otras, el tabaquismo es el factor de riesgo más importante para el desarrollo de cáncer, después de la edad. Listo, a mí me dio cáncer de estómago. Luego, ustedes me están preguntando si el tabaquismo tuvo que ver, por supuesto que sí. Y luego ustedes me van a preguntar: venga, doctor, pero es que el paciente también comió salsa rosada durante su vida, ¿eso tiene que ver con el cáncer de estómago? Y yo les voy a decir: sí, claro que tuvo que ver. Pero ahora la pregunta que yo les voy a hacer es: ¿qué fue lo que mató al paciente y le produjo el cáncer? ¿Haber consumido salsa rosada en su vida o haber fumado todo el tiempo? Y les pongo este ejemplo porque es la misma comparación que ustedes me están haciendo en este escenario: ¿qué fue lo que mató al paciente, que estaba muy gordo, no se tomó las pastillas y era hipertenso, o que simplemente no le hicieron un examen de apnea del sueño?*¹⁹

8.4. Así las cosas, la parte demandante lo que realmente extraña de la decisión de primera instancia es la ausencia de acreditación propia del nexo causal y ahora intenta sanearlo mediante citas parciales de medios de prueba, cuando realmente la valoración conjunta, realizada adecuadamente por el *a quo*, permite concluir que la sentencia debe ser absolutoria.

III. Solicitud final

¹⁹ Ver minuto 1:39:39

De conformidad con lo anteriormente expuesto, le solicitamos al H. Tribunal **confirmar** la decisión proferida por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Cali, mediante la cual se decidió negar las pretensiones de la demanda.

Atentamente,



Elías Salazar Gómez

T.P. 415.885

C.C. 1.007.382.298