

Doctor
VÍCTOR HUGO SÁNCHEZ FIGUEROA
JUEZ SEGUNDO CIVIL CIRCUITO DE CALI
j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

Referencia: Radicación No. **76001-31-03-002-2021-00333-00**
Proceso: **Verbal de Responsabilidad Civil Médica**
Demandante: **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS**
Demandados: **CLÍNICA VERSALLES Y OTROS**

Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA Y PROPOSICIÓN DE EXCEPCIONES

Respetado señor Juez:

LINA MARCELA BORJA RIVERA, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad Cali, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.112.459.279 y portadora de la tarjeta profesional No. 262.921 del C.S. de la J., en mi condición de apoderada judicial de la especialista en Ginecología Dr. **ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES** en su calidad de demandado dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito, me permito contestar demanda VERBAL de responsabilidad civil médica, con base en los argumentos que expondré.

Manifiesto señor Juez que desde ya me opongo a las pretensiones o peticiones de los demandantes y las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda por carecer ésta de fundamento legal y jurídico, como se demostrara más adelante y a lo largo del proceso y, por lo mismo, las rechazamos de plano.

Contesto a continuación los hechos en el mismo orden en el que están relacionados en la demanda.

I. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO-1. NO NOS CONSTA, ya que el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES no era el médico tratante de la paciente. Para esa época no la conocía.

AL HECHO-2. ES CIERTO. El Dr. GONZÁLEZ, al momento de practicar la ecografía ordenada por su médico tratante, en la semana 14 de gestación, no detectó anomalías, sin embargo, le explicó a la paciente que el 10% aproximadamente, de las malformaciones congénitas, no son detectables mediante ecografía. Describe que la paciente refiere como FUR (fecha de última regla incierta), describe la forma en que realizó la ecografía, así como también los hallazgos:

HALLAZGOS:
FUR. INCIERTA .

Con transductores de 3.5 y 5 MHZ se realizan múltiples cortes en abdomen encontrándose:

Feto único, vivo y activo, situación transversa.
Presentación: transverso dorso inferior.
Frecuencia cardíaca fetal 150 latidos por minuto.
PLACENTA: Corporal Posterior grado I.
LIQUIDO AMNIOTICO: Cantidad normal.

BIOMETRIA FETAL: CRL: 87 mm

DBP	29 mm P (25-50)	Para 14+/-1 semanas
LONG. FEMORAL	17 mm P (5-50)	Para 14+/-1 semanas
CIRCUNF.CEFALICA	97 mm P (25-50)	Para 14+/-1 semanas

FECHA PROBABLE DE PARTO POR ECOGRAFIA: DIA: 3 MES: 03 AÑO: 2017+/-1 SEMANAS

CONCLUSION.

Feto único vivo con crecimiento simétrico y adecuado para 14+/-1 semanas por biometría.
No se observan alteraciones.

NOTA:

Hay un 10% de malformaciones fetales no detectables por la ecografía.

De lo anterior, se concluye, que el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ realizó a la paciente una ecografía estándar, que es la que autoriza la EPS, como especialista, se entrevistó con la señora CARMEN LILIANA ANACONA durante toda la ecografía y realizó dicho acto profesional como lo demanda la lex artis, describió la posición en que se encontraba el feto para ese momento, la frecuencia cardíaca fetal era de 150 latidos por minuto, lo que se considera dentro de los límites normales, describe la placenta, el líquido amniótico lo encontró en cantidad normal, tomó las medidas en fémur y cabeza del feto y pudo determinar que estas eran acordes a un embarazo de 14 semanas más o menos; determinando que la fecha probable del parto era el 3 de marzo de 2017, no encontró alteraciones; le explicó a la paciente que el hecho de no encontrar alteraciones ni malformaciones congénitas no las descarta, ya que hay un 10% de malformaciones que no se ven durante la ecografía y así lo describió en el informe que entregó a la paciente.

Lo que significa, que le indicó que encontró un feto único con crecimiento simétrico y adecuado para 14 semanas más o menos; pero lo que es más relevante, es que la paciente recibió como información, que la ecografía no era un método 100% efectivo para descartar malformaciones o alteraciones en el feto ya que un 10% de malformaciones fetales no se identifican por ultrasonido. Ello quiere indicar que las ecografías no tienen un 100% de sensibilidad y especificidad.

En condiciones ideales, se recomienda efectuar rutinariamente cuatro exámenes ecográficos en el embarazo¹:

- El primero, entre las 6 y las 8 semanas.
- El segundo, entre las 11 y las 14 semanas

¹<http://escuela.med.puc.cl/paginas/departamentos/obstetricia/altoriesgo/ultrasonografia.html>.

ULTRASONOGRAFIA EN PERINATOLOGIA

- El tercero, entre las 22 y las 26 semanas.
- El cuarto, entre las 32 y las 34 semanas.

Cada ecografía tiene un objetivo específico que está íntimamente relacionado con las semanas de gestación.

El ginecólogo hace ecografías de nivel I o nivel II, que son las que la EPS tiene estipuladas para el control prenatal y según los protocolos del Ministerio de Salud y de la Protección Social, si detecta alguna anomalía, debe sugerir una ecografía especializada de detalle anatómico llamada en nuestro medio de nivel III y el ginecólogo lo que hace en estos casos, solo si encuentra alguna anomalía en la ecografía es remitir a otra instancia, es decir al médico tratante.

Como quiera que en este caso se reprocha la no detección de una cardiopatía congénita, es importante señalar que, de acuerdo con la literatura médica, No todos los defectos estructurales (malformaciones) son detectados por ecografía, unos porque tienen poca expresión y otros porque son de aparición más tardía.

Además, existen circunstancias que hacen que el estudio ecográfico no sea satisfactorio, por ejemplo, algunas posiciones fetales no permiten una valoración precisa de ciertas estructuras anatómicas, la ausencia o disminución de líquido amniótico dificulta el estudio fetal, **la obesidad de la madre** o la aplicación de ciertas cremas hidratantes puede dificultar la transmisión de ultrasonidos, también la presencia de miomas. En general se estima que se pueden diagnosticar entre el 60 y el 70% de las malformaciones fetales² en este caso, la paciente presentaba sobrepeso, como se demuestra con la historia clínica.

Adicionalmente, debemos indicar que la detección de alguna malformación o anomalía, depende también del tamaño del defecto y si hay o no otras alteraciones que se asocian o acompañen al defecto y que puedan ser detectadas y con esta evidencia, indirectamente, sospechar la presencia de la lesión inicial. Por ejemplo, los defectos cardiacos congénitos pueden secundariamente producir un agrandamiento del tamaño cardiaco o acompañarse de alteraciones en la cantidad de líquido amniótico o modificaciones del ritmo cardiaco, cuando alguno de estos está presente, aun sin detectar el defecto inicial, se puede sospechar y complementariamente, ordenar exámenes más detallados, como una ecografía de detalle anatómico y ecocardiograma fetal. En este caso particular no se observaron este tipo de alteraciones.

Cuando se encuentra alguna alteración anatómica fetal por la ecografía rutinaria, o cuando la historia clínica evidencia factores de riesgo para presentar malformaciones fetales, por ejemplo, que padres o hermanos presenten defectos congénitos, exposición durante el embarazo a radiaciones, o algunos medicamentos o agentes biológicos, se ordena ecografía de detalle anatómico. Este es un examen que adicionalmente a los cortes y mediciones básicas de la ecografía rutinaria (que fue la que se practicó a la paciente), se realizan otros cortes y mediciones complementarias y examen del flujo sanguíneo (Doppler) en las cavidades cardiacas y grandes vasos sanguíneos; y se itera, ello sólo se realiza

²<http://www.webconsultas.com/el-embarazo/vivir-el-embarazo/defectos-y-anomalias-que-se-pueden-detectar-por-ecografia-5403>

si existe algún tipo de sospecha, bien sea por antecedentes familiares, personales de la madre, o porque en la ecografía de rutina se encuentra alguna alteración anatómica, cuestiones que aquí no sucedieron, pues en dichas ecografías realizadas, todas las mediciones estaban dentro de los parámetros normales y el feto estaba creciendo según lo esperado.

Revisando la literatura médica que aportan los demandantes, "Estudio realizado en Cali y Bogotá entre los años 2011 y 2012" dicho estudio indica que la tasa de detección de malformaciones congénitas con imágenes ecográficas prenatales es del 31.45%, particularmente, se encontraron 131 malformaciones cardíacas congénitas posnatalmente, o sea en recién nacidos, de las cuales se habían detectado antes del nacimiento 43 casos (32.8%). **De ello se concluye pues que hay una tasa muy baja de detección de malformaciones congénitas en ecografías prenatales y particularmente las anomalías cardíacas.** El segundo estudio suministrado por la demandante es una publicación argentina del año 2020 donde se recopila literatura médica que incluye tantos países del tercer y primer mundo. Aquí se evidencia que la tasa de detección de cardiopatías congénitas prenatalmente fluctúa entre el 30% y el 60%. **Lo que demuestra que la detección de estos defectos, incluyendo países del primer mundo, sigue siendo baja, lo que sugiere, que hoy por hoy, la ecografía como método de diagnóstico prenatal, no garantiza la detección de la mayoría de los defectos congénitos.**

Es igualmente importante destacar que numerosos estudios observacionales de medicina basada en la evidencia comparan el resultado perinatal de neonatos portadores de cardiopatías congénitas según el momento en el cual se realiza el diagnóstico (período antenatal o post natal). Estos estudios no demuestran una mejoría en la sobrevida neonatal secundaria al diagnóstico prenatal.

AL HECHO-3. ES CIERTO. El Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES, realizó ecografía a la paciente en la semana 21.5; en dicha ecografía ordenada y autorizada por su EPS, realizó todo lo que otro ginecólogo hubiera realizado puesto en las mismas condiciones, como hallazgos encontró un feto con crecimiento simétrico y adecuado para las 22 semanas de gestación y no encontró ninguna anomalía; en la contestación al HECHO 2, ya indicamos las razones por las cuales la ecografía de rutina, no es un método diagnóstico que sirva para descartar defectos congénitos al 100%, ello se le explicó a la paciente desde la primera ecografía que realizó el Dr. GONZÁLEZ, tal y como aparece en dicho informe.

Vale la pena adicionar, que, en algunas ocasiones, gracias a equipos de alta resolución con los que no se cuenta en nuestro país para ecografías de rutina, es posible identificar todos los órganos fetales, pero en otras, la exploración es más difícil. "Las causas que con mayor frecuencia determinan una inadecuada visualización **son el grosor de la pared abdominal materna,** (La paciente presentaba sobrepeso como consta en la historia clínica) *la postura fetal, la posición dorso-anterior y la existencia de la placenta en la cara anterior del útero*"³, igualmente como ya se había advertido no todos los defectos estructurales (malformaciones) son detectados por ecografía, unos porque tienen poca expresión y otros porque son de aparición más tardía. Se itera que en general se estima que se pueden diagnosticar entre el 60 y el 70% de las malformaciones

³ DIAGNÓSTICO POR LA IMAGEN EN EL EMBARAZO. R. González de Agüero Laborda, M.P. Pérez Hiraldo y E. Fabre González Obstetricia, Capítulo 9, 123-155

fetales.⁴ Ello indica que hay un alto porcentaje de malformaciones que no se pueden detectar aunque el ginecólogo sea entrenado, haga las cosas a conciencia y con los mejores equipos tecnológicos, como quiera que en campo de la medicina no hay ningún examen que garantice el 100% de éxito, aunado la presencia de falsos negativos de la ecografía que no se rige por modelos matemáticos infalibles cuya sensibilidad tiene un grado de error.

AL HECHO-4. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. GONZÁLEZ, no obstante, vale la pena resaltar que el Dr. JORGE MOSQUERA, además de ser ginecólogo es subespecialista en medicina fetal, y tal y como se evidencia en el informe de la ecografía que él practicó tampoco evidenció la patología cardíaca, en eco realizada el 3 de junio de 2016 a las 37 semanas; lo que respalda nuestra postura, de indicar que en alto porcentaje, las malformaciones congénitas no se detectan con este tipo de ayudas diagnósticas, que son las que indica el Ministerio de Salud, se deben practicar durante el embarazo, de lo que sale prístino la ausencia absoluta de culpa de los demandados en este proceso.

La enfermedad congénita padecida por él bebe, es irresistible, no prevenible, que no tiene su génesis en la culpa galénica.

AL HECHO-5. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. GONZÁLEZ, en todo caso, no merece credibilidad la afirmación de la demandante, respecto a que **“según los médicos especialista (SIC) todo se encontraba bien con el bebé”** mi cliente, fue bastante claro con la paciente desde la realización de la primera ecografía, le indicó que no era posible en un 100% descartar con ese método diagnóstico malformaciones o anomalías congénitas y así lo dejó consignado en el primer informe ecográfico realizado a las 14 semanas de gestación. El Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ, indica que sabiendo las limitantes y restricciones que existen con este método diagnóstico no emplea nunca esa expresión, siempre se refiere en otros términos al terminar un examen ecográfico siempre les dice a sus pacientes “lo que se observa, se ve bien”, o “hasta donde el examen lo permite, lo observado se ve bien”. Por ello, la decisión de someterse al pomey fue absolutamente discrecional de la paciente y su esposo, a sabiendas que no se podía establecer con ninguna de las 3 ecografías que le practicaron durante su embarazo que se descartaran absolutamente todas las posibles malformaciones congénitas.

El caso que nos ocupa, nos narra la dificultad diagnóstica de la enfermedad congénita que padecía, aún después del nacimiento del hijo de los hoy demandantes, la dificultad diagnóstica, a pesar de lo paradójico, nace de la propia malformación compleja y grave en su corazón, que implicó que el niño se desarrollara correctamente en el vientre, naciera con una talla y peso normales, que respirara por sí solo, sin dificultad al nacer, que se adaptara al medio ambiente; su corazón nunca mostró en las tomas de frecuencia cardíaca prenatal y postnatal que presentara algún tipo de anomalía, de hecho su frecuencia cardíaca siempre estuvo en límites normales; lastimosamente él bebe padecía de patologías cardíacas muy graves congénitas, que sólo se hacen evidentes al pasar los días, cuando el niño requiere más oxígeno para hacer funcionar su cuerpo, en este caso,

⁴ <http://www.webconsultas.com/el-embarazo/vivir-el-embarazo/defectos-y-anomalias-que-se-pueden-detectar-por-ecografia-5403>

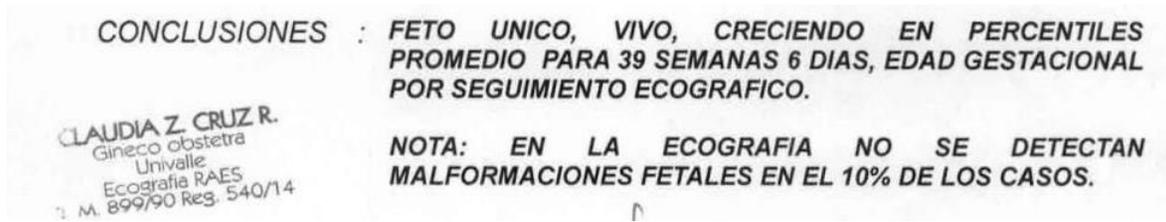
sólo a los 21 días de nacer, se hizo evidente que algo no estaba bien en su corazón, por los signos y síntomas que presentó y luego de ello se llevaron a cabo estudios en los que se diagnosticó:

"CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA
ATRESIA PULMONAR
CANAL AV DISBALANCEADO
INSERCIÓN PULMONAR NO CONFLUENTE
TRANSPOSICIÓN DE GRANDES VASOS
SITUS INVERSUS"

Posterior al diagnóstico, fue remitido a la Clínica Fundación Valle del Lili, donde se le brindó atención, la cual desconocemos, al no ser aportada por los actores; sin embargo, es importante mencionar, que los galenos demandados no son los causantes del fallecimiento del recién nacido, la causa de este, infortunadamente, es únicamente, la patología cardíaca congénita que padeció; la cual no pudo ser diagnosticada a través de las ecografías tomadas por los facultativos, ni por los médicos que lo atendieron al nacer, ni durante las consultas posteriores.

Para el proceso, de acuerdo a la tesis que plantean los actores que indican que optaron por realizarse una cirugía de ligadura de trompas porque según ellos los médicos les aseguraron que su bebé estaba muy bien, lo importante es establecer si ello fue así o no, y está acreditado que el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ, le explicó a la madre y al padre, durante las ecografías, que no era posible descartar todas las posibles malformaciones congénitas con las ecografías practicadas, es decir, que nunca les aseguró que su bebé estuviera perfecto, o que descartara el 100% de las malformaciones congénitas posibles; por lo que su actuar como profesional, no es la causa de la decisión de los demandantes, de someterse a una cirugía para no tener más hijos, no fue el galeno que siguió su control prenatal, no fue quien atendió el parto y tampoco sugirió la realización de esta cirugía.

La señora CARMEN LILIANA ANACONA, solicitó, de acuerdo con la historia clínica de la Clínica Versailles, la realización de una cesárea más pomey y suscribió entre otros un documento titulado "**CONSENTIMIENTO INFORMADO OCLUSIÓN TUBÁRICA**" en el cual dice textualmente "**Existen otro métodos de contracepción que no son irreversibles: métodos de barrera, anticoncepción hormonal, contracepción intrauterina y/o otros métodos naturales**" y además se deja explícito que entiende "**sobre las condiciones y objetivos de la cirugía**" de lo que se colige de manera transparente que fue la señora ANACONA con su esposo, quien aquí indica que la acompañó en esa decisión, luego de que le explicara el equipo médico de la clínica Versailles que existían otros métodos de planificación familiar, que no eran necesariamente la cirugía, ni irreversibles, los que determinaron según su libre autonomía de la voluntad, someterse al Pomey; de hecho horas antes de la realización de la cesárea se le realizó ecografía a la paciente, por parte de la Dra. CLAUDIA ZULEMA CRUZ médica ginecóloga ecografista, quien el 2 de marzo de 2017 plasmo en su informe:



De lo anterior se establece que a los demandantes nunca se les aseguró en un 100% por parte de los facultativos que se pudiese detectar todas las malformaciones fetales.

AL HECHO-6. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ; sin embargo, queremos resaltar que, en este caso, no hubo evidencia clínica después del parto que hiciera sospechar una alteración cardiovascular, a tal punto, que el recién nacido fue dado de alta 24 horas después como sano de la institución clínica donde se atendió el parto.

AL HECHO-7. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ; cabe destacar que, de acuerdo con la historia clínica, este día, es decir, 8 días después de su nacimiento, fue atendido en urgencias por congestión nasal, conjuntivitis y rinolaringitis y en esta fecha, tampoco hubo ningún tipo de hallazgo al examen físico que hiciera sospechar que padecía de una anomalía cardíaca, siendo dado de alta.

AL HECHO-8. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ, sin embargo, nos atenemos en lo que se describa en la historia clínica y lo que se demuestre en el debate probatorio.

AL HECHO-9. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ; no obstante, queremos hacer notar, que esta atención en salud se brinda al menor, sucedió 21 días después de su nacimiento, única fecha en que encuentran hallazgos que sugieren algún tipo de patología cardiovascular, lo que es indicativo de la dificultad que existe incluso clínicamente valorando y auscultando directamente al paciente (no a través de un ecógrafo que lo que reproduce son imágenes determinadas por ondas sonoras), para realizar el diagnóstico.

AL HECHO-10. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ.

AL HECHO-11. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. GONZÁLEZ, lastimosamente no podemos hacer referencia a este hecho, debido a que los demandantes no aportaron la historia clínica de la Fundación Valle del Lili, por lo menos dentro de los archivos que le compartieron a mi prohijado no se encuentran, por ello solicitamos a través de derecho de petición a la Clínica Fundación Valle del Lili copia de la historia clínica.

AL HECHO-12. NO ES CIERTO COMO LO NARRA EL DEMANDANTE, al contener varias afirmaciones, unas falsas y otras que no nos constan, nos referiremos a ellas así:

NO NOS CONSTA, el dolor y la tristeza sufrida por los demandantes, estas son situaciones de su esfera íntima.

NO ES CIERTO, que hubiera ocurrido una *“enorme omisión de los galenos que trataron a la demandante en su embarazo”* REITERAMOS que no existió error de diagnóstico ni omisión por parte de los galenos demandados, era imposible para ellos descartar al 100% malformaciones congénitas a través de ecografías. Por otra parte, también la literatura médica indica que *“Si bien, en nuestro país y en toda América Latina, esto cobra gran relevancia, no es el único aspecto, ya que, como se detalló anteriormente, aún en los países con amplia cobertura sanitaria, la detección global de CC (cardiopatía congénita) no supera el 50-60 %.”*⁵

A pesar de lo doloroso que es perder un hijo, ello per se no significa que automáticamente, dicho dolor (daño) deba indemnizarse, ya que por lo menos para el caso que nos ocupa, está acreditado que era imposible para los facultativos que realizaron las ecografías obstétricas, descartar todas las posibles malformaciones congénitas, en especial las del corazón ya que la complejidad del estudio del corazón fetal (órgano móvil, anatomía compleja y múltiples anomalías posibles) es en alguna medida un obstáculo para el ginecólogo obstétrico, que se adiciona a las múltiples situaciones que ya se detallaron a lo largo de esta contestación, que implican reiteramos que no sea la ecografía de rutina, un método diagnóstico, 100% específico y sensible para detectar estas anomalías; adicionalmente en el hipotético evento en que se hubiera podido diagnosticar la patología cardíaca con las ecografías durante el embarazo, los estudios científicos han demostrado que ello no reduce realmente la posibilidad de fallecer debido a la cardiopatía, porque además no hay nada que se pueda hacer intrauterinamente; detectar antes la cardiopatía congénita no implica que su condición clínica vaya a ser menos compleja, o que la cirugía que requiera sea menos difícil; para concluir, en el caso que nos ocupa, el lamentable fallecimiento de JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA fue causado por una patología cardíaca congénita que independientemente de si era detectada durante las ecografías o no, es bastante probable que el desenlace fuera exactamente el mismo, de ahí que la actuación de los especialistas en ginecología no tienen influencia casual directa con el daño alegado, por lo que los reproches de los demandantes son intrascendentes desde la órbita de la responsabilidad civil.

La literatura médica indica que *“La evaluación observacional no mostró diferencias significativas en las tasas de sobrevivencia en aquellos pacientes en que el diagnóstico de cardiopatía se efectuó de modo antenatal, comparado con aquellos en que el diagnóstico se hizo en el período neonatal (77% v/s 66%). (...) “De estos datos se concluye que no existe una reducción en la mortalidad neonatal al realizar el diagnóstico prenatal de cardiopatías congénitas (19,6 % v/s 18,9% diferencia no significativa).”*⁶

AL HECHO-13. NO NOS CONSTA, al tratarse de una atención que no fue brindada por el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ.

II. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Con fundamento en la contestación de esta demanda por considerarlas infundadas, por no existir causa, ni nexo causal, ni culpa o conducta ilícita y no

⁵ <https://www.sap.org.ar/docs/publicaciones/archivosarg/2020/v118n2a17.pdf>

⁶ https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0717-75262006000400009

existir obligación alguna pendiente, nos oponemos a todas y a cada una de las pretensiones y en especial a que se declare responsable a la Dr. **ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES** ya que su conducta profesional especializada fue adecuada, correcta y aceptada por la ciencia médica actual y los protocolos, habiéndole prestado por su parte a la paciente **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**, la atención necesaria, de conformidad con las condiciones clínicas que presentaba el binomio madre-hijo al momento de ser valorada por mi representado.

Consecuentemente nos oponemos a que se condene a mí representado a pagar a la actora cualquier suma de dinero, pues el daño que reclama la demandante no tuvo su génesis en la conducta profesional brindada en su oportunidad por el Dr. **ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES**. Especialmente nos oponemos a:

A. PERJUICIOS MATERIALES.

1. **Daño emergente y Lucro cesante:** NOS OPONEMOS al reconocimiento el perjuicio solicitado a título de "PERJUICIO MATERIAL por valor de 7.96 SMMLV". Para cuantificar este perjuicio inmaterial es necesario tener en cuenta una serie de elementos y criterios que permitan determinar razonadamente el perjuicio irrogado al reclamante, que los casos bajo estudio carecen de soporte probatorio.

B. PERJUICIOS INMATERIALES.

1. **PERJUICIOS MORALES.** NOS OPONEMOS al reconocimiento por concepto a título de "PERJUICIO MORAL por valor de 100 SMMLV a favor de CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ; de 100 SMLMV a favor de LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNE; DE 50 SMLMV a favor de ELKIN ANDRES RUALES ANACONA. Teniendo en cuenta que la suma solicitada no tiene ningún sustento jurídico o probatorio. Esta pretensión debe descartarse por carecer de los elementos para la declaratoria de la responsabilidad conforme a las excepciones presentadas.

III. AL JURAMENTO ESTIMATORIO.

No se objeta el juramento estimatorio en razón a que los perjuicios inmateriales reclamados de conformidad al Código General del Proceso, no se estiman para cuantificar las pretensiones de la demanda.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO

1- INEXISTENCIA DE ERROR DE DIAGNÓSTICO INEXCUSABLE

Como se expresó anteriormente, no existió error en el diagnóstico en las ecografías tomadas durante el embarazo de la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ; no obstante, y con el fin de despejar toda sombra de duda frente al comportamiento del Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TRRES, debe dejarse muy en claro que no todo error en el diagnóstico equivale a culpa o negligencia, veamos:

“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 acto negligente que no sigue las reglas del arte del momento, habida cuenta de la disponibilidad de medios y circunstancias del momento en el cual se evalué el caso”.

“El diagnóstico está constituido por el conjunto de actos enderezados a determinar la naturaleza y trascendencia de la enfermedad padecida por el paciente, con el fin de diseñar el plan de tratamiento correspondiente, de cuya ejecución dependerá la recuperación de la salud, según las particulares condiciones de aquel. Esta fase de la intervención del profesional suele comprender la exploración y la auscultación del enfermo y, en general la labor de elaborar cuidadosamente la “anamnesis”, vale decir, la recopilación de datos clínicos del paciente que sean relevantes.

Trátase, ciertamente, de una tarea compleja, en la que el médico debe afrontar distintas dificultades, como las derivadas de la diversidad o similitud de síntomas y patologías, la atipicidad e inespecificidad de las manifestaciones sintomáticas, la prohibición de someter al paciente a riesgos innecesarios, sin olvidar las políticas de gasto adoptadas por los órganos administradores del servicio. Así, por ejemplo, la variedad de procesos patológicos y de síntomas (análogos, comunes o insólitos), difíciles de interpretar, pueden comportar varias impresiones diagnósticas que se presentan como posibles, circunstancias que, sin duda, complican la labor del médico, motivo por el cual para efectos de establecer su culpabilidad se impone evaluar, en cada caso concreto, si aquel agotó los procedimientos que la *lex artis ad hoc* recomienda para acertar en él.

En todo caso, sobre el punto, la Corte debe asentar una reflexión cardinal consistente en que será el error culposo en el que aquel incurra en el diagnóstico el que comprometerá su responsabilidad; vale decir, que como la ciencia médica ni quienes la ejercen son infalibles, ni cosa tal puede exigírseles, sólo los yerros derivados de la imprudencia, impericia, ligereza o del descuido de los galenos darán lugar a imponerles la obligación de reparar los daños que con un equivocada diagnosis ocasionen. Así ocurrirá, y esto se dice a manera simplemente ejemplificativa, cuando su parecer u opinión errada obedeció a defectos de actualización respecto del estado del arte de la profesión o la especialización, o porque no auscultaron correctamente al paciente, o porque se abstuvieron de ordenar los exámenes o monitoreos recomendables, teniendo en consideración las circunstancias del caso, entre otras hipótesis. **En fin, comprometen su responsabilidad cuando, por ejemplo, emitan una impresión diagnóstica que otro profesional de su misma especialidad no habría acogido, o cuando no se apoyaron, estando en la posibilidad de hacerlo, en los exámenes que ordinariamente deben practicarse para auscultar la causa del cuadro clínico, o si tratándose de un caso que demanda el conocimiento de otros especialistas omiten interconsultarlo, o cuando, sin justificación valedera, dejan de acudir al uso de todos los recursos brindados por la ciencia.**

Por el contrario, aquellos errores inculpables que se originan en la equivocidad o ambigüedad de la situación del paciente, o las derivadas de las reacciones imprevisibles de su organismo, o en la manifestación tardía o incierta de los síntomas, entre muchas otras, que pueden calificarse como aleas de la medicina no comprometen su responsabilidad.

Por supuesto que esto coloca al juez ante un singular apremio, consistente en diferenciar el error culposo del que no lo es, pero tal problema es superable acudiendo a la apreciación de los medios utilizados para obtener el diagnóstico, a la determinación de la negligencia en la que hubiese incurrido en la valoración de los síntomas; en la equivocación que cometa en aquellos casos, no pocos, ciertamente, en los que, dadas las características de la sintomatología, era exigible exactitud en el diagnóstico, o cuando la ayuda diagnóstica arrojaba la suficiente certeza. De manera, pues, que el meollo del asunto es determinar cuáles recursos habría empleado un médico prudente y diligente para dar una certera diagnosis, y si ellos fueron o no aprovechados, y en este último caso porque no lo fueron.

En todo caso, y esto hay que subrayarlo, ese error debe juzgarse ex ante, es decir, atendiendo las circunstancias que en su momento afrontó el médico, pues es lógico que superadas las dificultades y miradas las cosas retrospectivamente en función de un resultado ya conocido, parezca fácil haber emitido un acertado diagnóstico”⁷. (Destacado fuera de texto)

Téngase en cuenta además que la jurisprudencia ha señalado que el diagnóstico es la parte más conjetural de la medicina y, por esta razón, no constituye una culpa en sí, salvo si se trata de un error grave. “los médicos en una materia tan delicada como es frecuentemente el diagnóstico de las enfermedades, no serán jamás responsables de sus errores salvo si éstos son el resultado de una culpa, de una inhabilidad evidente”⁸. De igual manera, “la medicina no forma parte de las ciencias exactas, intervienen con frecuencia elementos inaprensibles, se interfieren y sorprenden riesgos extraños de difícil previsibilidad, propiciando errores de diagnóstico, dentro de tolerables márgenes, que pueden escapar al rigor de la incriminación”⁹.

Ahora bien, no siempre culpa es sinónimo de responsabilidad; En otros términos, constituye una carga del extremo demandante acreditar que el hecho de haber efectuado un diagnóstico errado fue lo que generó el daño invocado. La sola demostración del error no basta para desencadenar la declaratoria de responsabilidad del demandado, por cuanto aunado a ese hecho se impone la prueba de que esa circunstancia fue la base de la patología por la cual se reclama.

Por consiguiente, la responsabilidad a partir de un régimen subjetivo no está determinada por el reproche que, de forma eventual, pueda imputársele sino porque el comportamiento negligente o imprudente fue, en el plano fáctico, el causante del daño antijurídico.

2- INEXISTENCIA DE CULPA Y CORRECTO EJERCICIO DE LA LEX ARTIS AD HOC, POR PARTE DEL DOCTOR ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES

La responsabilidad en general, está construida sobre la existencia de un hecho, un daño, y un nexo de causalidad entre éstos, sin embargo, cuando nos encontramos frente a la responsabilidad de los profesionales de la salud, es requisito

⁷ CSJ Civil, 26 de noviembre 2010, Pedro Octavio Munar, pp. 17-18

⁸ FR. Tribunal Civil de Nantes sur Seine, 26-I-1912

⁹ ES, Trib Supremo, 29-III-1988.

indispensable que el hecho generador del daño consista en una conducta culposa, es decir, que el facultativo no cumpla con la correcta técnica exigida para el caso concreto, situación que como será expuesto, no sucede en el presente asunto, ya que mi poderdante empleó la *lex artis ad hoc* adecuada y exigida para el caso en cuestión, actuando con total diligencia, prudencia y pericia, lo cual en ningún momento admite reproche de culpabilidad alguno ni permite señalar que haya existido una falla en prestación de los servicios que su especialidad demanda.

En el presente caso, es claro que se según como lo indica la literatura médica especializada que; **en general se estima que se pueden diagnosticar entre el 60 y el 70% de las malformaciones fetales.**¹⁰ Ello indica que hay un alto porcentaje de malformaciones que no se pueden detectar, como quiera que las ecografías no tienen un 100% de sensibilidad y especificidad.

Con todo lo relatado, se observa con claridad que el Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES actuó conforme a la *lex artis ad hoc*, y por lo tanto, no hubo un deficiente y errado procedimiento en la atención que brindó conforme a su experiencia como lo alega la parte demandante, quedando plenamente demostrado que cumplió correctamente con su labor como especialista en Ginecología y Obstetricia, además de cumplir con los protocolos establecidos para el caso.

3- LA OBLIGACIÓN DEL DOCTOR ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES ES DE MEDIO Y NO DE RESULTADO

La medicina y la especialidad de Ginecología y Obstetricia al igual que el derecho se consideran en Colombia una obligación de medios. Hace 30 años la Corte Suprema de Justicia estableció que “...*el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, **sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación***”.¹¹ (Destacado fuera de texto).

Nuestra “... *jurisprudencia considera que la obligación que el médico contrae por acuerdo es de medio y no de resultado, de tal manera que si no logra alcanzar el objetivo propuesto con el tratamiento o la intervención realizada, solamente podrá ser declarado civilmente responsable y condenado a pagar perjuicios si se demuestra que incurrió en culpa por haber abandonado o descuidado al enfermo o por no haber utilizado diligentemente en su atención sus conocimientos científicos o por no haberle aplicado el tratamiento adecuado a su dolencia a pesar de que sabía que era el indicado...*”¹²

El mismo órgano colegiado estableció las cargas que existen en el ejercicio de los profesionales de la salud y consideró que “*el médico siempre tendrá como finalidad de su actuación la curación del paciente y el ingeniero se trazará como propósito de su conducta contractual la adecuada y completa culminación y entrega de la obra encargada. Lo que ocurre es que en el primer caso, **el médico***”

¹⁰ <http://www.webconsultas.com/el-embarazo/vivir-el-embarazo/defectos-y-anomalias-que-se-pueden-detectar-por-ecografia-5403>

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 12 de septiembre de 1985.

¹² Corte Suprema de Justicia Sentencia de noviembre 26 de 1986. Magistrado Ponente: Héctor Gómez Uribe.

no puede garantizar que el resultado esperado y querido se realice, pues no se encuentra totalmente a su alcance que ello ocurra (existen circunstancias físicas, anímicas, ambientales, etc., que pueden condicionar y determinar el resultado esperado), mientras que en el contrato de obra, por regla general, para el deudor es factible lograr u obtener que el acreedor reciba efectivamente la obra encargada."¹³ (Destacado fuera de texto).

Dentro del marco normativo, la Ley de Talento Humano reiteró que el débito obligacional de los médicos es de medios en su artículo 26.¹⁴

Por lo tanto, se evidencia que el Dr. **ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES** cumplió con su obligación, sin que le sea imputable que el resultado final no era el propiamente esperado por la paciente.

4-LA INNOMINADA

Me refiero con ello a cualquier hecho o derecho a favor de mi mandante que resultare probado dentro del proceso, se funden en las disposiciones constitucionales, legales, contractuales y las directrices jurisprudenciales que constituyen el marco jurídico con fundamento en el cual habrá de decirse en el presente litigio, por consiguiente, pido al honorable juez reconocer las excepciones que resulten probadas.

V. A LAS PRUEBAS DOCUMENTALES APORTADAS Y SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE

- En lo que se refiere a las pruebas documentales solicito al Despacho sean tenidas en cuenta en su justo valor probatorio.
- A los testigos solicitados por la parte demandante ruego se me permita contrainterrogarlos.

VI. MEDIOS DE PRUEBAS SOLICITADOS POR EL DEMANDADO ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES

A. DOCUMENTALES APORTADAS

Por ser PERTINENTES y CONDUCENTES, y en aras de preservar los principios y garantías constitucionales, se le solicita a su Señoría decrete las siguientes pruebas:

- **Hoja de vida y copia de diplomas** del Doctor ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES que lo acreditan como Ginecólogo. **Pertinencia:** prueba la idoneidad de mi poderdante para realizar ecografías durante el embarazo de la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ (8 folios).

¹³Sentencia del 5 de Noviembre de 2013, Corte Suprema de Justicia, Sala De Casación Civil, Magistrado Ponente: Arturo Solarte Rodríguez.

¹⁴**Ley 1164 de 2007, Artículo 26: Acto propio de los profesionales de la salud. Entendido como el conjunto de acciones orientadas a la atención integral del usuario, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas dentro del perfil que le otorga el respectivo título, el acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medios, basada en la competencia profesional".**

- **Historia clínica** de CARMEN LILIANA ANACONA e hijo. (110 folios)

B. PRUEBA TESTIMONIAL PRESENCIAL CON RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS (HISTORIA CLÍNICA):

- Solicito señor juez, se SIRVA CITAR AL MÉDICO ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA Y OBSTETRICIA Dr. **FERNANDO ÁNGEL PABÓN**, quien realizó la cesárea a la señora ANACONA el día 03 de marzo de 2017. Se podrá ubicar en su lugar de trabajo en la Avenida 5A Norte # 23N-46/57, Cali-Valle del Cauca, para que rinda testimonio con reconocimiento de documentos acerca de los hechos de la demanda y la contestación, quien además de lo anterior por tener conocimiento especializado servirá como testigo técnico de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 del Código General del Proceso. **Importancia:** Ginecólogo que realizó la cesárea a la señora ANACONA el día 03 de marzo de 2017.
- Solicito señor juez, se SIRVA CITAR A LA MÉDICO ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA LA DRA. **CLAUDIA ZULEMA CRUZ**, quien realizó ecografía a la señora ANACONA. Se podrá ubicar en su lugar de trabajo en la Cl. 5a #42-15, Cali-Valle del Cauca, para que rinda testimonio con reconocimiento de documentos acerca de los hechos de la demanda y la contestación, quien además de lo anterior por tener conocimiento especializado servirá como testigo técnico de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 del Código General del Proceso. **Importancia:** Profesional de la salud que realizó ecografía a la señora ANANCONA el 02 de marzo de 2017.
- Solicito señor juez, se SIRVA CITAR A LA DRA. **CAROLINA RENDÓN MONTOYA**, quien realizó los controles prenatales de la señora ANACONA. Se podrá ubicar en su lugar de trabajo en la Cl. 5a #42-15, Cali-Valle del Cauca, para que rinda testimonio con reconocimiento de documentos acerca de los hechos de la demanda y la contestación, quien además de lo anterior por tener conocimiento especializado servirá como testigo técnico de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 del Código General del Proceso. **Importancia:** Profesional de la salud que guio el control del embarazo de la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ.

C. INTERROGATORIO DE PARTE.

- Solicito señora juez, se sirva citar a los demandantes para que rinda INTERROGATORIO DE PARTE que formularé en la oportunidad procesal oportuna.
- Solicito a su señoría como garantía al derecho de defensa y el debido proceso disponga INTERROGATORIO DE PARTE a los codemandados **JORGE MOSQUERA** y representante legal de la CLÍNICA VERSALLES.

D. DECLARACIÓN DE PARTE.

En virtud el artículo 165 del Código General del Proceso, vigente al momento de contestar la demanda y aplicable en la etapa probatoria:

*“Art.165 **MEDIOS DE PRUEBA.** Son medios de prueba la **declaración de parte**, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.*

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales” (Negrilla fuera de texto)

Ruego a su señoría hacer comparecer a su despacho al demandado o audiencia virtual al Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES, para que en Declaración de parte en forma escrita o verbal le formularé y que versará sobre los hechos de la demanda y sus contestaciones.

F. DICTAMEN PERICIAL DE PARTE

De conformidad con lo dispuesto en el artículo artículos 227 y siguientes del Código General del proceso y como quiera que la etapa probatoria del presente litigio se llevara a cabo conforme a los lineamientos del C.G.P., me permito manifestarle su señoría, que pretendemos aportar al proceso **DICTAMEN PERICIAL DE PARTE**, que será emitido por **ESPECIALISTA EN GINECOLOGÍA Y OBSTETRICIA y/o ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA.**

De acuerdo con lo anterior, SOLICITO a su señoría concederme un tiempo prudencial para aportar el **DICTAMEN PERICIAL DE PARTE**, de conformidad con las normas que regulan dicha prueba.

Me permito copiar el artículo 227 del Código General del Proceso que permite lo solicitado:

*“**ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES.** La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.*

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”

Manifiesto al despacho que me adhiero a los testimonios solicitados por las partes, reservándome el derecho de contrainterrogar en las respectivas diligencias.

VII. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Decreto legislativo 806 del 04 de junio de 2020. Artículos 1604, 2341 a 2360 del Código Civil. Artículos 60, 96, 165, 198, 206, 220 y ss, 226, 227, 228 del Código General del Proceso.

VIII. ANEXOS

- Poder conferido a mi conferido del Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRE que ya obra en el expediente para efectos de notificación.
- Me permito aportar los documentos relacionados en el acápite de pruebas documentales aportadas.

IX. NOTIFICACIONES

- El Dr. ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES, en la Av. 4 N #4N-76, oficina 335, Centro Comercial Centenario, Cali-Valle del Cauca, o en la dirección electrónica: gonzalezalvarez@hotmail.com
- La suscrita recibirá en la Av. 4 N #4N-76, oficina 335, Centro Comercial Centenario, Cali-Valle del Cauca. Teléfonos: 321-4701345 y la dirección electrónica para notificaciones judiciales: limabori035@gmail.com

IIX. AUTORIZACIÓN DE DEPENDENCIA JUDICIAL

- Adjunto constancia de estudio del dependiente judicial al señor **IVÁN GIRALDO RIVILLAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.953.728 de Cali, estudiante de derecho de la Universidad Santiago de Cali. Respetuosamente ruego reconocer tal calidad.

Con el acostumbrado respeto,



LINA MARCELA BORJA RIVERA
C.G. No. 1.112.459.279.
I.P. No. 262.921 C.S. de la J.



Señor :

Dr. **Víctor Hugo Sanchez Figueroa**
Juez Segundo (2) Civil del Circuito de Cali
E. S. M.

REF: VERBAL DE RC MEDICA

Demandante : CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ

Demandados: HECTOR JORGE MOSQUERA MARQUEZ Y O.

RAD. **2021-00333**

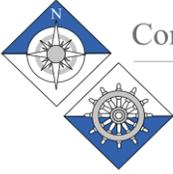
CONTESTACION A LA DEMANDA

HAROLD ARISTIZABAL MARIN mayor de edad, vecino de Cali, identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 41.291 del CSJ, actuando conforme al poder otorgado por el **HECTOR JORGE MOSQUERA MARQUEZ** mayor de edad, vecino de Cali, en su condición de demandado en el proceso de la referencia. Mediante el presente escrito contesto dicha Acción propuesta por **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** y o. a través de su apoderado. Siguiendo el orden propuesto por la Demanda, procedo a contestar de la siguiente forma:

A los HECHOS

1. El día 3 de Junio del 2016 la señora CARMEN LILIANA comienza el embarazo de su segundo hijo, teniendo sus controles prenatales de manera programada en la EPS SOS donde estaba afiliada.

R/. Al #1 No es cierto como afirma la apoderada de la parte actora. El 3 de junio de 2016 no es exactamente cuando se inicia el embarazo, de acuerdo con el registro de historia clínica de Comfandi esta fecha se establece a partir del día de inicio de la última menstruación(FUM).



2. Su primera programación de ecografía se dio para el día 2 de Septiembre del 2016, realizada por el médico Alejandro Gonzales Torres, aquí la demandante contaba con 14 semanas más o menos de gestación, se escribe en dicha ecografía que pueden existir un 10% malformaciones fetales no detectables por ecografía, pero según el galeno no encuentra anomalía alguna.

R/. Al #2 No nos consta, pues esta atención no corresponde a la Clínica Versailles, lo cierto es que, de acuerdo a los registros en la historia del control prenatal realizado en IPS Comfandi, el 2 de septiembre, 2016 le fue realizada la ecografía obstétrica cuyo reporte informa "Feto único vivo con crecimiento simétrico y adecuado para 14 +/- 1 semanas por biometría. No se observan alteraciones y que advierte "Hay un 10% de malformaciones fetales no detectables por la ecografía".

3. La segunda ecografía que se les es practicada a la señora CARMEN LILIANA es el día 26 de Octubre del 2016, es realizada por el mismo médico a sus 21 semanas y 5 días de gestación, nuevamente concluye que no se observan alteraciones en el feto.

R/. Al #3 No nos consta, pues esta atención no corresponde al Dr. Mosquera Márquez, lo cierto es que, de acuerdo a los registros en la historia clínica del control prenatal realizado en IPS Comfandi, el 7 de octubre, 2016 le solicitan "*eco semana 20*24*". De esta manera se documenta el 26 de octubre, 2016 ecografía obstétrica cuyo reporte informa "*Embarazo de 21 semanas y 5 días por ecografía. Feto Único Vivo con crecimiento simétrico y adecuado para 22 semanas acorde con ecografía. No se observan alteraciones*".

4. El día 17 de Febrero del 2017, es tomada la última ecografía a 37 semanas de gestación a la demandante por el medico Jorge Mosquera Marques los comentarios del galeno son " FETO UNICO, VIVO CON CRANEO EN PERCETILES ALGO ELEVADOS PARA LA EDAD GESTACIONAL, EVALUACION FETAL LIMITADA, POR LA AVANZADA EDAD GESTACIONAL".



R/. Al #4 No es cierto como lo afirma la apoderada de la parte actora. Dado que el 2 de marzo de 2017 la ginecóloga Dra Claudia Zulema Cruz practico ecografía en la cual no se evidencio ninguna anomalía ni fetal ni placentaria. Y efectivamente el día 17 de febrero del 2017 el Ginecólogo Dr. Hecto Jorge Mosquera Márquez ginecobstetra perinatologo realizo valoración ecográfica, **reportando 38 semanas** de gestación¹ donde se establece feto con cráneo en percentiles algo elevados para la edad gestacional y se enfatiza que la valoración fetal se encuentra limitada por la avanzada edad gestacional.

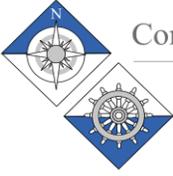
5. El día 2 de Marzo de 2017 la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, quien asistió a la clínica por un control de rutina, fue programada para cesárea de inmediato, el médico tratante le pregunta si deseaba realizarse la cirugía de ligadura, corte y cauterización de trompas, a lo cual los esposos JIMENEZ ANACONA, aceptaron, ya que según los médicos especialista todo se encontraba bien con el bebé. Nació el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, según valoración médica inmediata en perfecto estado de salud.

R/. Al #5 NO nos consta, la atención a que se hace alusión no participo el Dr. Mosquera Márquez, lo cierto es que de acuerdo a la historia clinica, la paciente acude el 2 de marzo a cita asignada para nueva valoración del embarazo y ante la posibilidad de feto grande se solicita valoración ecográfica y por el resultado de la misma (practicado por la Dra. Zulema Cruz) se decide programar para cesárea. De acuerdo con lo descrito en la historia clinica el bebe no presento ninguna alteración en su salud al nacer, con un nacimiento normal.

6. El día 3 de Marzo de 2017, y luego de realizar exámenes de Sangre y examinarlos le dieron salida, y el padre señor LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ solicito cita de control de las 72 horas de recién nacido, pero no habían citas para esa fecha y se la programaron para el día 30 de Marzo de 2017.

R/. Al #6 No es cierto como lo afirma la apoderada de la parte actora. De acuerdo con las notas de historia clinica, de la cesárea, notas de enfermería, medicina general y pediatría. Con

¹recordemos que la edad gestacional se había establecido por la primera ecografía de la semana 14

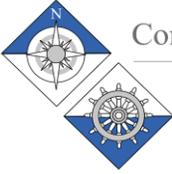


valoración clínica de diferentes observadores calificados y con soporte objetivo de signos clínicos y siguiendo el protocolo institucional, se le dio salida en vista de su buen estado general, con las recomendaciones pertinentes de lactancia materna (LM), vacunación, signos de alarma para reconsulta y cita de control con pediatría.

No existe nota de historia clínica que de fe que el menor requiriera control a las 72 horas del egreso, ni solicitud del padre en tal sentido.

7. Pero el día 10 de Marzo de 2017, el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, presenta congestión nasal, motivo por el cual los padres lo llevaron a la clínica Versailles donde lo atendió la médica PAOLA A. DAZA LOZANO, y en su diagnóstico dice conjuntivitis – rinolaringitis, siendo dado de alta.

R/. Al #7 Es cierto, Es de destacar que por sí solo el síntoma referido como motivo de consulta no es sugestivo de una cardiopatía congénita, siendo este un motivo de consulta frecuente en los servicios de urgencias pediátrica y que puede configurar un cuadro de resfriado común. Igualmente, en la valoración de signos clínicos al examen practicado por la galena Daza Lozano en cardiopulmonar "*(c/p) ruidos cardiacos rítmicos de buena intensidad no soplos campos pulmonares bien ventilados no agregados*".



↑ ↓ 2 / 46

CLINICA VERSALLES
CALI - COLOMBIA

HISTORIA CLINICA DE URGENCIAS

FECHA: 10/03/17 HORA DE ADMISION: 09:45 HORA TRIAGE: _____
NUMERO DE HISTORIA CLINICA: 34322203-02 CODIGO ADMISION: _____
NOMBRE: Hijo de Carmen Anacona EDAD: 8d SEXO: M
ENTIDAD: S.O.S FECHA DE NACIMIENTO: 21/mon/2012
ACUJENTE: Carmen Anacona TELEFONO: _____
CAUSA DE CONSULTA: los ops.
SIGNOS VITALES: TA: _____ TEMP: 36 FC: 110 FR: 22
ENFERMEDAD ACTUAL: plc con cuadro de secreción conquistador
Agua edc, conector nasal, no los, tomado
un copo lactancia materna
producto zentano conienz macosores
CLASIFICACION TRIAGE: 1 2 3 4
RESPONSABLE TRIAGE: _____
HISTORIA CLINICA (CONTINUACION): OK: mucosa húmeda.
otoscopia normal oídos normales
CP: ruidos cardiacos normales de buena intensidad
no soplos, compos pulmonares later ventrales
no ruidos
abd: bido de quito no mass no megalos
no signos de irritación abdominal
antico normal en posición de decubitos
ext: en alfección
gnc: sin defect.
tox: copulantes
- Ruidos.
Plan: Salud con familia.
- Alimentación solo ops
- suplemento bvd.

FECHA	ANOTACIONES DE EVOLUCION
	<u>plc estado estable en buen</u> <u>estado general alerta no decaído</u> <u>signos de alarma, sop, tos conquistador</u> <u>aliterancia, fcoe OUNO</u>

8. El día 23 de Marzo la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, tenía cita de control posparto, y como el menor no presentaba mejoría y aun no llegaba la fecha de su cita, la madre solicito al médico que la estaba valorando revisar al menor.

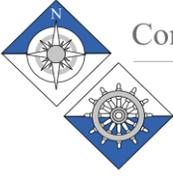


R/. Al #8 Es cierto, pero es de precisar que del cuadro clínico que evidencio para el 23 de marzo de 2017 es de destacar la descripción de "**No cianozante**" esto es sin cianosis y por tanto como luego se puede verificar un cuadro clínico asintomático. Circunstancia relevante frente al análisis del caso.

6 / 46

Valoración - Área: CONSULTORIOS URGENCIAS PEDIATRIA SP					
Información General			Fecha: 23/03/2017 Hora: 08:33		
¿El paciente llegó por sus propios medios?: No ¿Estado de embriaguez?: No					
Motivo Consulta					
TIENE MUCHA FLEMA					
ENFERMEDAD ACTUAL					
PACIENTE QUIEN DESDE EL 10 DE MARZO PRESENTA TOS HUMEDA, ADEMAS DE ESTORNUDOS, NO CIANOZANTE, MADRE REFIERE QUE EN OCAIONES EMETIZOANTE. MANEJADO CON GOTAS NAALES. NOCION DE CONTAGIO: HERMANO DE 11 AÑOS					
FC	160 /min	FR	61 /min	T	37 C
Peso	4.1 kg	Talla	1 cms	IMC	41000 kg
SO2	88 %				
Causa Externa	Enfermedad General				
Finalidad de la Consulta	No aplica				
Diagnósticos					
Dx. Principal	J219-10 BRONQUIOLITIS AGUDA NO ESPECIFICADA			Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica	
Clasificacion Triage (1-4)	2				
Conducta a seguir:					
23/03/2017 09:01					
Conducta a Seguir: Reanimación de Urgencias					
DIANA CAROLINA SANCLEMENTE MEJIA - R.M: 1130603837 Especialidades: MEDICINA GENERAL					
Plan Diagnóstico y terapéutico					
EXAMEN FISICO. CABEZA: NORMOCEFALICA. FONTANLEAS NORMOTENSAS CUELLO: MOVIL. SIN ADENOPATIAS ORL: OTOSCOPIA SIN ERITEMA TIMPANICO, SIN PERFORACIONES. RINOSCOPIA SIN SECRESIONES. CAVIDAD ORAL HUMEDA, SIN ERITEMA LARINGEO, SIN ESCURIMIENTO POSTERIOR. SIN HIPERTROFIA AMIGDALINA, SIN EXUDADO SUPERFICIAL. OJOS: SIN INYECCION CONJUNTIVAL, SIN SECRESIONES. TORAX: SIMETRICO, SIN TIRAJES PULMONAR: CAMPOS PULMONARES VENTILADOS. CARDIACO: RUIDOS CARDIACOS RITMICOS, SIN SOPLOS. ABDOMEN: PERISTALTISMO SIN ALTERACIONES, NORMOTIMPANICO, BLANDO - DEPRESIBLE, SIN MASAS, SIN SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL G/U: SE OMITE SNC: ACORDE PARA LA EDAD. GLASGOW 15/15. EXTREMIDADES: ARCOS DE MOVILIDAD CONSERVADOS, SIN DEFORMIDADES, SIN EDEMAS, PULSOS POSITIVOS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS. PIEL: SIN ALTERACIONES EN EL MOMENTO. PACIENTE CON HISTORIA CLININCA ANOTADA. SIN RUIDOS SOBREGREGADOS, SIN EMBARGO TAQUIPNEICO Y DESATURADO. SE DCIDE: - NVO - O2 POR CANULA NASAL A 2L/MIN PARA SATURACION MAYOR A 92%					

9. Ese mismo día, en la clínica Versalles se le realizaron varios exámenes médicos al menor Jhoan Daniel Jiménez Anacona, por parte de un cardiólogo pediatra- ecografista en donde tristemente le fue diagnosticado una **CARDIOPATÍA CONGÉNITA COMPLEJA** y fue remitido a la Fundación Valle del LILI.

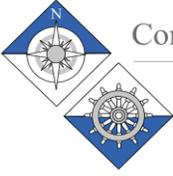


R/. Al #9 Es cierto. El diagnóstico de cardiopatía congénita compleja describe múltiples y complejas patologías cardíacas (**1. Atresia pulmonar, 2. Canal AV disbalanceado, 3. Inserción pulmonar no confluyente, 4. Transposición de grandes vasos, 5. Situs inversus.**)

Información General		
Fecha: 23/03/2017 Hora: 18:15		
Conducta a seguir: Continuar en Cuidado Especial		
Generar Orden Egreso: No		
Diagnósticos		
Dx. Principal	J219-10 BRONQUIOLITIS AGUDA NO ESPECIFICADA	Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica
Datos Subjetivos		
EDAD 21 DIAS		
DX: 1. CARDIOPATIA CONGENITA A ESTUDIO		
RN EN MESA DE CALOR RADIANTE, CON O2 21%, PTA CIANOSIS GENERALIZADA, HEMODINAMICA/ ESTABLE SV TA 81/49 TAM 65 FC 127 F RESP 66 TEMP 36.7°C SAT O2 62% SNC F ANTERIOR PERMEABLE, NORMOTENSA, SIN DEFICIT CVC CORAZON RITMICO, NO SE AUSCULTAN SOPLOS SIST RESP MV CONSERVADO, NO RS SOBREGREG ABDOMEN GLOBOSO, PERIST +. NO MASAS, NO HEPATOMEGALIA TGU G EXTERNOS NORMALES EXTREM LLENADO CAP 2-3 SEG REPORTE DE ECOCARDIOGRAMA: CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA ATRESIA PULMONAR CANAL AV DISBALANCEADO INSERCIÓN PULMONAR NO CONFLUENTE TRANSPOSICIÓN DE GRANDES VASOS SITUS INVERSUS		
Análisis		
RNT CON CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA, SITUS INVERSUS, CANAL AV DISBALANCEADO, INSERCIÓN PULMONAR NO CONFLUENTE, SE REMITE PARA TOMA DE ANGIOTAC Y VALORACIÓN POR CX CARDIO VASCULAR		
CLASIFICACIÓN CLÍNICA DEL RECIÉN NACIDO		

10. Evento que casu un shock emocional, tanto a lamadre La madre muy afligida y extrañada que su bebé resultara dignosticada con un enfermedad

R/. Al #10 No es un hecho, es una manifestación subjetiva individual, aunque es natural que el diagnóstico hecho a la salud del menor genere impacto emocional en la madre.



11. El día 24 de Marzo de 2017, ingresa a la FUNDACION VALLE DEL LILI, el paciente menor, en la UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO CARDIOVASCULAR, y luego de varios procedimientos infructuosos el día 10 de Abril de 2017, el menor muere.

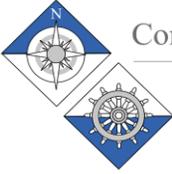
R/. Al #11 No nos consta el manejo medico brindado en institución de salud diferente a la Clinica Versalles, nos atenemos a la historia clinica de la FVL que soporte la atención brindada en dicho centro de salud. Es cierto que se obtuvo remisión a mayor nivel de complejidad para la atención medica que requería el menor luego del diagnóstico de **Cardiopatía Congénita Compleja**.

12. Gran dolor y profunda tristeza dejo a los padres, la enorme omisión de los galenos que trataron a la demandante en su embarazo, ya que permanecieron seguros de que los médicos habían realizado su trabajo como es debido y que llegaría a feliz termino un embarazo tan deseado por toda la familia.

R/. Al #12 No es un hecho, es una manifestación subjetiva de carácter jurídica calificar lo acontecido como consecuencia de una supuesta "omisión de los galenos" que en todo caso debe probar. Sin embargo, es de precisar que como se podrá establecer de manera técnica y científica lo acontecido no obedeció a omisión alguna de los galenos constituyendo un evento fortuito ajeno a la buena practica profesional brindada por el equipo médico.

13. Después de pasado un tiempo de la enorme perdida y aún con muchas ganas de ser padres y entregar mucho amor a un bebe de los dos, la pareja toma la decisión de realizar una cirugía de recanalización, procedimiento que realizan en Profamilia, esto muy a pesar de que los médicos no son muy optimistas con los resultados.

R/. Al #13 No nos consta. La decisión autónoma de recanalización que hayan adoptado los padres es ajena a la actividad medica brindada por el equipo de salud en el presente caso.



13 / 64

Procedimientos		Urg.	Pos	Observaciones
906915 - SEROLOGIA [PRUEBA NO TREPONEMICA] RPR & + - 19886		No	Si	
03/03/2017 02:58 YENNY ADRIANA RIVERA ROMO - R.M. -- ENFERMERIA				
Evolución - Área: Estacion 1A				
Información General				
Fecha: 03/03/2017 Hora: 08:03				
Conducta a seguir: Continuar en Hospitalización				
Generar Orden Egreso: No				
Diagnósticos				
Dx. Principal	Z349-10 SUPERVISION DE EMBARAZO NORMAL NO ESPECIFICADO	Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica		
Datos Subjetivos				
HIJO DE CARMEN ANACONA PEDIATRIA RECIEN NACIDO MASCULINO , FRUTO DE MADRE DE 33 AÑOS , G2P1 , EMBARAZO DE 39.6 SEMANAS , HEMOCLASIFICACION : O+ CPN +				
PARACLINICOS PRENATALES: ANTIGENO DE SUP HEPATITIS B NEGATIVO VDRL NEGATIVO : NEGATIVO EN ENERO * ELISA VIH : NEGATIVO EN DICIEMBRE * UROCULTIVO : NEGATIVO EN DICIEMBRE * TOXO IGM : NEGATIVO EN ENERO * TOXO IGG : NEGATIVO EN SEPTIEMBRE * CULTIVO RECTO VAGINAL : NEGATIVO EN ENERO * RUBEOLA IGG: POSTIVO EN SEPTIEMBRE ECOGRAFIAS NO SE OBSERVAN MALFORMACIONES ESTRUCTURALES FETALES				
PARACLINICOS INSTITUCIONALES : HEMOCLASIFICACION DE RECIEN NACIDO: RPR INSTITUCIONAL:				
NACE POR CESAREA POR CESAREA FALLIDA FECHA DE NACIMIENTO: /02/2017 HORA DE NACIMIENTO : 21:55 PESO :3830 TALLA : 52 PT :36 PA :34 PC :37 APGAR 9-10 SUCCION + MECONIO+ DIURESIS+				
EXAMEN FISICO HIDRATADO, ROSADO, FC 159 XMIN, FR 52 XMIN, T 36,5 °C, SO2 98 %, NORMOCEFALO, FONTANELA NORMOTENSA. ORL Y CUELLO NORMAL. NO TIRAJES, RSCRS NO SOPLOS, MV + SIN AGREGADOS. ABD SIN DISTENSION, ONFALO SANO, BLANDO, DEPRESIBLE, NO MASAS, NO DOLOR. EXT SIMETRICAS, MOVILES, NO EDEMAS, CADERAS NORMALES. GU				

Paciente: ANACONA MUÑOZ CARMEN LILIANA No ID: CC 34328283

SNC ACTIVO, REACTIVO, NO DEFICIT APARENTE.

DIAGNOSTICO
1. RNAT PAEG
2.SANO

PLAN

RECIEN NACIDO SANO. SE DA SALIDA CON MADRE, SE DAN RECOMENDACIONES DE LM, VACUNACION, SIGNOS DE ALARMA PARA RECONSULTA Y CITA DE CONTROL CON PEDIATRIA .

Comentarios Generales

PARACLINICOS INSTITUCIONALES:
- HEMOCLASIFICACION DEL RECIEN NACIDO: A+
- RPR INSTITUCIONAL: NO REACTIVO
* DX. ADICIONAL: INCOMPATIBILIDAD DE GRUPO, SIN ICTERICIA CLINICA 2017-03-03 00:00:00.0 - 08:05
NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA

NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA
03/03/2017 08:03



Fecha/hora	Anotaciones Enfermería	Usuario
02/03/2017 - 23:38	PACIENTE CON RECUPERACION SATISFATORIA DE LA ANESTESIA CONDUCTIVA, SANGRADO VAGINAL ESCASO, SE REALIZA HIGIENE Y CONFORT, CAMBIO DE PAÑAL, CUIDADOS CON SONDA URETRAL, DIURESIS POR SONDA URETRAL ASPECTO CLARO, MOVILIZA MIEMBROS INFERIORES MAMAS SECRETANTES, SE TRASLADA A HOSPITALIZACION CON RECIEN NACIDO DE SEXO MASCULINO DESPIERTO, ACTIVO, ROSADO, NO SIGNOS DE DIFICULTAD RESPIRATORIA, BRAZALETE DE IDENTIFICACION, NUMERO NO 31516 SIGNOS DE DOLOR, MOÑON UMBILICAL LIGADO Y SIN SIGNOS DE SANGRADO ACTIVO, NO SE LE INICIO AL RECIEN NACIDO FORMULA POR PESO PENDIENTE INICIAR LACTANCIA MATERNA SE TRASLADA CON CARPETA DE CONTROL PRENATAL SE COMENTA A PISO T.A 123/56 FC 67 SAT 98%	CLAUDIA MILENA TARAPUES PIANDA
03/03/2017 - 00:47	00:30 AM INGRESA MATERNA D 33 AÑOS AL SERVICIO DE MATERNIDAD EN LA HABITACION 105A EN COMPAÑIA DEL LA ENFERMERA DE TURNO PACIENTE SE OBSERVA DESPIERTA CONCIENTE ALERTA ORIENTADA EN TLP EN COMPAÑIA DE RN Y FAMILIAR CON DX POST CESAREA DE 39.6SS MAS POMEROY. G2 P1 C1 SE OBSERVA PACIENTE CON ACCESO VENOSO PERMEABLE, PASANDO GOTE DE OXITOCINA PARA EL PASO DE MEDICAMENTOS CON MAMAS BLANDAS SECRETANTEZ MATERNA CON PEZON ACTO PARA LACTAR ABDOMEN BLANDO DEPRESIBLE A LA PALPACION UTERO INVOLUCIONADO CON HX OX LIMPIA Y SECA CUBIERTA CON MICROPORE SANGRADO VAGINAL ESCASO ELIMINANDO POR SONDA VESICAL ORINA CLARA CON RN DE SEXO MASCULINO ROSADO ACTIVO LLANTO FUERTE NACIO EL DIA 02/03/17 HORA: 21+55 CON PESO 3830GR TALLA 52 CM RN TOLERA LACTANCIA MATERNA CON MUÑON UMBILICAL PINZADO LIMPIO Y SECO SE OBSERVA CON GENITALES INTEGROS CON MECONIO--DIURESIS++MATERNA Y RN QUEDAN ESTABLES EN CAMA SIN COMPLICACION HASTA EL MOMENTO EN COMPAÑIA DEL FAMILIAR SE LE BRINDA EDUCACION DEBE LACTAR AL RN CADA 2 HORAS O MAS SI LO NECESITA QUE DEBE EXTRAER GASES DE 40 A 45 MINUTOS AL RN DEBE PERMANECER EN CAMA HASTA CUMPLIR LAS HORAS DEL RETIRO DE SONDA SE LE INFORMA CUANDO INICIA VIA ORAL PENDIENTE VALORACION DE AMBOS	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 05:26	SE LE RETIRA SONDA VESICAL SIN COMPLICACION SE LE EXPLICA A LA PACIENTE QUE YA PUEDE INICIAR VIA ORAL Y MOVILIZARSE EN COMPAÑIA DEL FAMILIAR SE LE DAN RECOMENDACIONES QUE CUANDO ELIMINE ESPONTANEO INFORMAR A LA AUXILIAR MATERNA RECIBE RECOMENDACIONES CON BUENA ACTITUD	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 05:28	ENTREGO MATERNA ESTABLE EN BUENAS CONDICIONES GENERALES QUE DURANTE EL TURNO PASAN SIN COMPLICACION MATERNA SE OBSERVA CON MAMAS SECRETANTEZ UTERO INVOLUCIONADO SANGRADO VAGINAL ESCASO P/ ELIMINA ESPONTANEO Y DEAMBULE EN LA HABITACION BAÑO RECIBE SU TRATAMIENTO FARMACOLOGICO SIN COMPLICACION CON RN ROSADO ACTIVO LLANTO FUERTE SE OBSERVA CON BUEN REFLEJO DE SUCCION REALIZA MECONIO--DIURESIS++ QUEDAN ESTABLE EN LA HABITACION SIN PRESENTAR CAMBIOS DE REFERENCIA	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 12:05	06/am , recibo paciente despierta tranquila orientada en las tres esferas con muy buen patron respiratorio con un dx de una popcesarea mas pomeroy g2 p1 c1 embarazo de 39.6 ss x sospecha de macrosomia , fetal , r h 0+ vdrf n/r con utero nivel ubilical herida qx limpia sana sin signos de infeccion sangrado vaginal muy escaso pendiente confirmar eliminacion espontaneo , deambula sin complicaciones	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 12:06	materna que durante el resto de la mañana presenta emesis persistente, con dolor epigástrico, el cual presenta malestar general, y se observa levemente palida	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 12:10	RN : valorado por la pediatra de turno, quien da egreso con recomendaciones y citas pediátricas	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 13:30	entrego mat erna tranquila de reposo en cama estable, sin volver a presentar , emesis, hasta el momento , pendiente cumplir las 18 horas, de observacion, con su r n que succiona y tolera muy bien la lactancia materna, que dan en compañía de su familiar	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 14:28	RN VACUNADO EN COMPAÑIA DE LA MADRE EN BUENAS CONDICIONES, SE BRINDA EDUCACION A LA MADRE SOBRE LAS VACUNAS, SE LLENA Y SE ENTREGA CARNET SE APLICA BCG INTRADERMICA LOTE 037G5233 Y HB INTRAMUSCULAR LOTE 032L5009C, SE DEJA RN SIN COMPLICACIONES, PENDIENTE VACUNACION A LOS 2 MESES EN SU IPS.	SANDRA MARCEI HENAO GRAJALE
03/03/2017 - 16:02	14:20 RECIBO MATERNA EN LA HABITACION EN COMPAÑIA DE SU RN Y FAMILIAR MATERNA EN BUENAS CONDICIONES GENERALES AMBULATORIA CON MAMAS SECRETANTES SANGRADO VAGINAL ESCASO ELIMINA ESPONTANEO PENDIENTE VALORACION DE LA MATERNA RN VIVO ACTIVO CON BUENOS REFLEJOS DE SUCCION MECONIO++ DIURESIS++ RN CON SALIDA SE DAN INDICACIONES Y RECOMENDACIONES	MORELIA CABEZAS GONZALEZ
03/03/2017 - 16:06	MATERNA EN BUENAS CONDICIONES GENERALES AMBULATORIA QUIEN ELIMINA ESPONTANEO CON SANGRADO VAGINAL ESCASO VALORADA POR LA DRA OROZCO QUIEN DA SALIDA RN VIVO ACTIVO CON BUENOS REFLEJOS DE SUCCION MECONIO++ DIURESIS++ RN CON SALIDA SE ENTREGA PLAN DE EGRESO CITA DE CONTROL EL DIA 23 DE MARZO A LAS 07+20 AM SE PASA HC COMPLETA A CAJA PARA INICIAR TRAMITES DE SALIDA	MORELIA CABEZAS GONZALEZ



HECHOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA QUE SON OPONIBLES A LA DEMANDA

Manifiesto al señor Juez que desde ya nos oponemos a las pretensiones o peticiones de la parte demandante y a las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, particularmente las suplicas imputables en contra del Dr. MOSQUERA MARQUEZ, por carecer éstas de fundamento legal y jurídico, como se podrá verificar en curso del proceso, por lo mismo, las rechazamos de plano y solicito que el Despacho las deniegue.

Sobre los hechos que son motivo de la demanda e invocados como fundamento de la Acción, y en los que se pretende concebir la responsabilidad civil, deberán probar la parte demandante que efectivamente se produjeron en desarrollo o como consecuencia de una actividad o conducta de contenido Culposo del galeno que represento, y particularmente que exista nexo causal determinante entre tal conducta culposa y el resultado. Ciertamente no se cumple con estas condiciones de culpa ni nexo causal para edificar la responsabilidad civil.

Con fundamento en la contestación de esta demanda, por considerarlas infundadas, por no existir causa ni obligación pendiente nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones y en especial a que se declare civilmente responsable al Dr. MOSQUERA MARQUEZ ya que NO ha habido en su actuar proceder negligente, imprudente ni falta de pericia y tampoco defectuosa prestación del servicio médico. Por el contrario, fue el adecuado, correcto y aceptado por la ciencia médica actual sobre la materia específica en cuanto a la ecografía², habiéndosele prestado a la materna la atención médica necesaria a través del servicio de salud que requirió, en el momento que está demandando su atención y en aplicación del principio de beneficencia y no maleficencia.

Consecuentemente nos oponemos a que se condene a mí representado a pagar a los

² Basado en el conocimiento de cada uno de los signos ecográficos y en la anatomía normal, el ecografista evalúa las imágenes. Identifica los datos demográficos, la historia clínica para luego presentar una conclusión, precedida por una reseña de cómo fue realizado el examen y con los hallazgos encontrados, con un lenguaje médico claro y siguiendo los criterios aprobados para cada caso. Su conclusión es una impresión diagnóstica que debe ser siempre juzgada por el médico que solicita el estudio y quien busca despejar alguna inquietud clínica.



demandantes cualquier suma de dinero por concepto de cualquier perjuicio que aleguen sufrir los demandantes ya que, en el evento de existir, éstos no tienen su origen en conducta profesional culposa alguna de mi patrocinado.

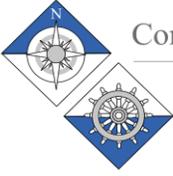
Con lo cual estamos significando que las condiciones de salud que posteriormente evidencio el neonato no tuvo origen en la conducta Profesional del Dr. MOSQUERA MARQUEZ, pues esta fue la adecuada, correcta y aceptada por la ciencia médica actual, pues cumplió con los procedimientos conforme la expectativa de comportamiento médico necesario a través del servicio de salud que requería, con lo cual estamos indicando que la patología y su evolución, correspondió a un evento de *difícil previsión* de carácter irresistible, sin que esta haya tenido su origen en conducta profesional sino que sobrevino como un *caso fortuito* que escapo a toda voluntad humana para el momento que demando la atención brindada por el Dr. MOSQUERA MARQUEZ.

Advertimos desde ya en respuesta a las consideraciones jurídicas que deja ver en la formulación de la demanda la parte actora, que no son aplicables al caso *sub judice*, puesto que la actividad médica no es una actividad peligrosa, así su práctica de ordinaria entrañe sendos riesgos de estirpe médico –terapéutica. Riesgos que se han estimado, en mayor o menor proporción, con naturaleza del acto médico dependiendo de su tipología y una serie de factores exógenos o extrínsecos, ajenos a la pericia, destreza e intención del galeno³.

No puede atribuírsele al acto médico la especial y restrictiva condición de riesgosa, con el pretexto de mejorar la posición del paciente, inconcreto, en lo atinente a la *carga de la prueba*, ya que se alteraría, desarticulando en grado sumo el concepto prístino de la actividad galénica, muy distante, de aquellas que ejecutan personas que desarrollan prototípicas actividades peligrosas, en potencia lesivas de caros intereses jurídicos y extrajurídicos. El galeno que represento en este caso actuo en procura de preservar y salvar la salud del binomio materno fetal, y no menoscabar su integridad física y mental.

Al binomio maternofetal le fue brindada la atención medica necesaria de acuerdo al compromiso que evidencio en su oportunidad y de acuerdo con la evolución clínica, como más adelante pasamos a verificar, sin que exista evidencia científica cierta o probatoria que permita

³ Cita Carlos Ignacio Jaramillo, Responsabilidad Civil Médica. Ciencias jurídicas. Universidad Javeriana, Pág. 161.



inferir que la **cardiopatía congénita compleja**⁴ pudiera tener origen en mala práctica médica. Máxime si se sabe de una parte que la *Obligación* en materia medica que le incumbe a los profesionales de la salud en este tipo de servicios es de **Medios**. Pues si se pretendiera considerar que la obligación medica es de resultado, desconociendo su naturaleza sería tanto como aplicar la *responsabilidad objetiva* en este campo, lo cual no es de recibo, pues resulta claro que en esta materia el riesgo que representa el tratamiento lo asume el paciente, y es él quien debe soportar

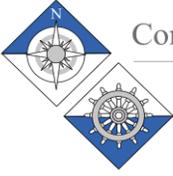
⁴ **Cardiopatía Congénita Compleja** Entidad patológica cuyo diagnóstico no es fácil, máxime si no se sospecha a través de la ecografía de detalle de tercer nivel y mas acertadamente con ecocardiograma fetal. **Algunos pacientes con transposición de grandes vasos por ejemplo, si presentan comunicación interventricular pueden cursar asintomáticos inicialmente⁴, luego presentar cianosis leve que se hace más evidente durante el llanto, la insuficiencia cardiaca congestiva es de aparición tardía de predominio en las primeras semanas o meses de vida, luego pueden presentar desnutrición y neumopatías a repetición sin cianosis o con cianosis leve. La auscultación de un soplo puede no estar presente inicialmente.**

El bebé fallece como consecuencia de la **cardiopatía congénita compleja, patología de difícil tratamiento y mal pronóstico** que no fue posible sortear pese al esfuerzo mancomunado del equipo médico e institucional que facilitara los medios de que disponía en la oportunidad que fue requerida sin resultado satisfactorio.

Los procedimientos médicos que se le brindaron en su oportunidad, corresponden a lo que indica la ciencia médica para el caso específico, siendo idóneo, luego el resultado desafortunado que pudiera haber sobrevenido no se puede enmarcar dentro de la terminología jurídica de daño, sino que corresponden a complicación denominados *riesgo inherente* a este tipo de eventos como es el caso de la **cardiopatía congénita compleja** que así aparece descrita en la literatura médica para casos como el del menor y este resultado. Analizados los medios utilizados, se encuentra que estos estuvieron debidamente empleados. Ello lo que nos está significando es que no hay evidencia que permita considerar que la Institución y el equipo médico demandado, obrara de forma imperita, negligente o imprudente, o violando reglas de cuidado, por el contrario en la historia clínica existen suficientes elementos para concluir que la conducta fue adecuada y diligente, a la expectativa de comportamiento al impulsar conducta terapéutica.

En los estudios epidemiológicos se han identificado que las cardiopatías son la primera causa de muerte en los menores de 1 año de edad.

El problema jurídico puesto a consideración dentro de la presente acción podrá establecer que el bebe Joan Daniel padeció cardiopatía congénita compleja que lo condujo a la muerte, sin que se pueda endilgar responsabilidad civil del equipo de salud en dicha muerte. Se podrá demostrar que falaces resultan las imputaciones de la parte actora al pretender justificar nexo de causalidad de la muerte con supuesta omisión, error de diagnóstico y falta de oportunidad en la atención médica.



sus consecuencias, cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular de la entidad prestadora del servicio.⁵

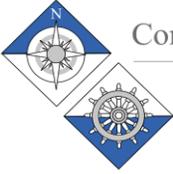
El Dr. MOSQUERA MARQUEZ le brindo al binomio la atención medica que demando en su momento, procediendo dentro de los cánones que sobre el área en particular indica la medicina y contando para ello con los medios al alcance de que disponía la institución. Con todo esto queremos significar que lo ocurrido no constituye una mala práctica médica. En la contestación de los hechos y excepciones de fondo formuladas se edifican las razones de hecho y de derecho que permiten inferir que existe ausencia de culpa acreditada por la diligencia y cuidado del acto médico conforme la *lex artis* cumplida por mi representado dentro de una buena práctica profesional siendo competente e idóneo el Dr. MOSQUERA MARQUEZ para la práctica médica encomendada en su oportunidad, no obstante el resultado que sobrevino pese a los medios dispuestos en su oportunidad; luego no hay lugar a derivar consecuencia jurídica de responsabilidad civil médica, todo ello con base en los razonamientos jurídicos que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de manera reiterada ha señalado en diversos pronunciamientos en materia de responsabilidad médica. Sobre el particular acompañamos antecedente juridico de un caso similar (del menor Ian Fernando que presento semejante patología de cardiopatía congénita compleja y que desafortunadamente también falleció) que curso en el juzgado 16 Civil del Circuito de Cali y que como soporte documental aportamos para mejor ilustración.⁶

En lo que respecta a la atención brindada particularmente por el ginecólogo perinatologo MOSQUERA MARQUEZ, el único reproche formulado en la demanda consiste en que supuestamente, este incurrió en culpa por equivocado diagnostico ecográfico al no detectar la cardiopatía congénita compleja que presento el bebe, afirmación que se hace sin ningún fundamento probatorio y evidencia científica irrefutable que la valide y en grave desconocimiento del alcance y naturaleza de la especialidad médica,.

Contrario a lo afirmado, el profesional especializado, realizó una exhaustiva evaluación, que arrojó lo siguiente:

⁵ Sentencia de Agosto 24/98 Exp. 11833 MP.Jesús Maria Carrillo Ballesteros C. de Estado.

⁶ Sentencia de 23 de junio de 2017 rad. 76001310320120031200 decisión que quedara en firme. Juzgado 16 civil del circuito de Cali.



Feto único, en presentación cefálica, situación longitudinal, dorso izquierdo, con actividad cardíaca presente, movimientos corporales activos, tono fetal normal.

Placenta anterior, derecha, fúndica de inserción normal, G III de desarrollo.

Índice de Líquido amniótico: 13.78 cm en P Mayor ventana de 5.36 cm. Normal

FCF 144 latidos por minuto

BIOMETRÍA FETAL PARA 38 SEMANAS

DIÁMETRO BIPARIETAL	:	95 mm	...	P 75-90
PERÍMETRO CEFÁLICO	:	354 mm	...	P 75-90
PERÍMETRO ABDOMINAL	:	363 mm	...	P 75-90
LONG. FEMUR	:	72 mm	...	P 50-75
LONG. HUMERO	:	64 mm	...	P 50-75
PESO FETAL ACTUAL ESTIMADO (ESTIMATIVO MATEMÁTICO) DE 3812 GRAMOS +/- 557 GRAMOS				

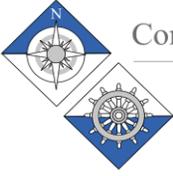
COMENTARIOS : FETO UNICO, VIVO CON CRANEO EN PERCENTILES ALGO ELEVADOS PARA LA EDAD GESTACIONAL, EVALUACIÓN FETAL LIMITADA, POR LA AVANZADA EDAD GESTACIONAL.

reportando 38 semanas de gestación⁷ donde se establece feto con cráneo en percentiles algo elevados para la edad gestacional y se enfatiza que la valoración fetal se encuentra limitada por la avanzada edad gestacional. Es pertinente mencionar que, en los diferentes estudios y protocolos de atención, la edad gestacional más aceptada para valoración y reconocimiento ecográfico de alteraciones fetales es entre la semana 20-22-24.

Resulta fundamental que el despacho considere que ante la limitación para la valoración fetal por la avanzada edad gestacional en la evaluación ecográfica del 17 de febrero de 2016, no era posible o exigible una conducta o diagnóstico diferente del registrado.

Es de destacar que en todo caso este tipo de ayuda diagnóstica por imágenes ecográficas, al igual que ninguna prueba ofrece en el estado científico actual, una exactitud diagnóstica del 100% (ni la prueba de ADN que es la que más se acerca al 100%). Pues como bien lo señalo en el reporte de imágenes diagnósticas el Dr. Alejandro Gonzalez Torres "**hay un 10% de malformaciones fetales no detectables por la ecografía**". Siempre toda prueba puede asociar, unos niveles porcentuales de exactitud diagnóstica, de *sensibilidad y especificidad*

⁷recordemos que la edad gestacional se había establecido por la primera ecografía de la semana 14



variables⁸, que nunca son del 100%, por ende, sin que medie culpa ni otros aspectos técnicos, en sí mismas asocian el riesgo de “falsos positivos” y “falsos negativos”. Estos riesgos están asociados a todas las ayudas diagnósticas, especialmente a las obtenidas mediante imágenes.

En este sentido, resulta claro que el riesgo de exactitud diagnóstica es inherente⁹ a la ecografía y la presentación de un falso resultado positivo o negativo, no compromete la

⁸**HECHOS, EVIDENCIA Y ESTANDARES DE PRUEBA. Ensayos de epistemología Jurídica. Andres Páez Coordinador. Universidad de los Andes. 2015. Pag. 130.** La (MBE) Medicina basada en evidencia es la evaluación correcta de las pruebas diagnósticas. La información de estas es reportada en términos de **sensibilidad, especificidad y valor predictivo**, estas medidas tienen graves limitaciones. Solo pueden ser usadas en pruebas dicotómicas. La *sensibilidad* se define como la proporción de pacientes con la enfermedad que tienen un resultado positivo (verdaderos positivos). La *especificidad* es la proporción de pacientes sin la enfermedad que tienen un resultado negativo (verdaderos negativos). El *valor predictivo* puede ser positivo o negativo. El valor predictivo positivo de una prueba es la proporción del paciente con un resultado positivo que tienen la enfermedad, mientras el valor predictivo negativo es la proporción de pacientes con un resultado negativo que no tienen la enfermedad. A menudo, la información de las pruebas se expresa en términos de coeficientes de probabilidad. Los radiólogos y patólogos, a partir de resultados radiológicos y patológicos, expresan independientemente su grado de sospecha de malignidad usando una escala de 4 puntos: no sospechoso, bajo, moderado y alto. Uno de los principales problemas implicados en las pruebas diagnósticas es la posibilidad de obtener falsos positivos y falsos negativos. Si $p(h)$, la probabilidad inicial de la enfermedad es muy baja, un falso positivo no vencerá al médico de que debe tratar al paciente; y si $p(h)$ es muy alta un falso negativo no convencerá al médico de que no debe tratar al paciente. Las pruebas diagnósticas, por lo tanto, solo son útiles cuando la probabilidad de la hipótesis está en la zona gris de las probabilidades intermedias, y más aún cuando están muy cerca de los umbrales de tratamiento.

⁹ En recientes pronunciamiento la Corte sobre esta materia en particular reitera su posición jurisprudencial con la sentencia SC917 del 2020 y Sentencia SC7110-2017 Radicación n.º 05001-31-03-012-2006-00234-01 de la Sala Civil de La Corte Suprema de Justicia (M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

Respecto a la responsabilidad por el acaecimiento de los denominados riesgos inherentes al acto médico, la Corte ha dicho que. *"En el punto, resulta cuestionable que haya lugar a responsabilidad civil derivada del acto médico, cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento ofrecido. En estos casos, el daño causado no tiene el carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culposo.*

"Frecuentemente el médico se encuentra con los riesgos inherentes al acto médico, sea de ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad médica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una ciencia exacta y acabada, sino en constante dinámica y evolución. Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconoce que la Medicina es una ciencia en construcción, y por tanto, aparece la existencia de ciertos



responsabilidad del profesional, ni es una culpa, por cuanto pueden ocurrir, aunque el procedimiento se desarrolle conforme a la *lex artis*, de manera adecuada y con el instrumental correspondiente. Es de anotar que este riesgo, existe incluso respecto a otro tipo de ayudas diagnósticas, ratificándose que este tipo de situaciones son un riesgo aceptado en la medicina e inherente a las imágenes diagnósticas, al valerse de la tecnología para su obtención.

No puede perderse de vista que, la ecografía o imagenología es una rama de la medicina con objeto concreto, en cuanto utiliza la tecnología imagenológica para brindar herramientas de apoyo con miras a la fijación de un diagnóstico y tratamiento en materia médica. De esta forma, se trata de una medicina de apoyo para el diagnóstico únicamente. En estos casos, la conducta medica va ligado a la indicación ecográfica, por lo que, si no existía evidencia de cardiopatía congénita compleja no se abre paso conducta médica diferente a procurar culminar el embarazo con la obtención del bebe sanos y salvos el binomio.

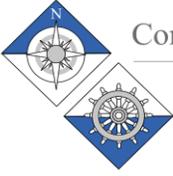
Por lo expuesto, deberán desestimarse las pretensiones de la demanda, en cuanto: (i) no existe culpa alguna en cabeza del galeno MOSQUERA MARQUEZ, por el contrario, su actuar fue diligente, adecuado y pertinente, (ii) no existe causalidad alguna entre el comportamiento de Clinica Versalles s.a. y sus profesionales adscritos. Tampoco solidaridad alguna ni concurrencia causal de ninguna clase.

EXCEPCIONES DE FONDO

A. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO POR PATOLOGÍA DE BASE CONGÉNITA

La argumentación que seguidamente se realizará tiene como objetivo demostrar que el daño como elemento de la responsabilidad civil, tampoco existe y está centrada en la idea que refiere la ausencia de un daño antijurídico, no susceptible, por lo tanto, de ser atribuido a los galenos demandados ni a la institución prestataria de salud.

riesgos inherentes a la realización de ciertos procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa."



La muerte del neonato fue y sigue siendo lamentable. Pero esa muerte tuvo una causa natural que fue la **cardiopatía congénita compleja**, siendo una de las cardiopatías más graves dentro de todo el espectro de cardiopatías congénitas. Las cardiopatías congénitas son lesiones anatómicas del corazón y sus componentes, es decir de los tabiques que separan el lado derecho e izquierdo del corazón, de las válvulas o de las conexiones entre ellas, con una repercusión real o potencial. Se llaman congénitas porque el bebé nace con la enfermedad. En efecto, Señor Juez, se reitera que el neonato falleció por causa del fenómeno patológico conocido como **cardiopatía congénita compleja**, cuya causa no obedeció a conducta alguna imputable a al Equipo Médico tratante, sino a la naturaleza ignota, dura e implacable.

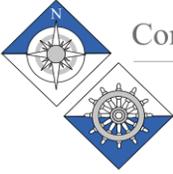
La causa del fallecimiento es una de aquellas que, siendo natural, por lo tanto, excluye cualquier tipo de especulación en torno a la eventual injerencia de la conducta del Equipo Médico tratante, o de las instituciones prestadoras de salud o de la empresa promotora de salud.

No puede probarse (por imposibilidad lógica de hacerlo), ni está probado dentro del presente proceso judicial, que la muerte del neonato hubiera tenido por causa una supuesta conducta culpable de la entidad hospitalaria demandada (inexistente) y mucho menos de alguno de los galenos tratantes.

No es posible atribuir a la conducta de la entidad llamante en garantía la muerte del neonato. Por ello es que no existe daño antijurídico.

En la muerte del menor no hay incidencia de conducta alguna. Ella tuvo una causa de bastante complicación, como lo es la **cardiopatía congénita compleja**. A la pregunta, qué expectativa de vida tiene un paciente en esas condiciones aún en manos de los más expertos. Seguramente es "*Una pregunta para Dios [...]*". Sostener el argumento contrario, en cuanto que se pudo haber hecho algo antes, o que si se hubiera sabido más tempranamente de la patología se hubiera podido encontrar una solución, no sólo es un falso razonamiento, especulativo y delirante, sino también un sofisma, en contra de la ciencia médica y de la lógica jurídica, producto de la ignorancia, del desconocimiento y de la rusticidad del silogismo.

En conclusión, no existe un daño que pueda ser atribuido a los demandados y, por lo tanto, no puede predicarse responsabilidad ni de los galenos demandados ni de la IPS. Así lo ha venido señalando, consistentemente, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte



Suprema de Justicia, tal como inicialmente se puede apreciar en sentencia con ponencia del maestro Hinestroza de 1968:

"[...] Por todo ello cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria [...]"¹⁰

Y también en sentencia más reciente corroboró:

"[...] No cabe duda alguna que en nuestro ordenamiento el daño es uno de los elementos medulares de la responsabilidad civil, al punto que todo esfuerzo por establecerla se torna vano si no existió un perjuicio, o si éste no se pudo probar o determinar; de ahí que deba concluirse sin titubeo alguno que no puede existir responsabilidad civil sin daño [...]"¹¹

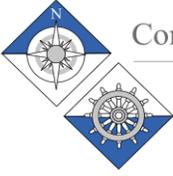
En tal virtud, le ruego, Señor Juez, se sirva declarar la inexistencia del daño como elemento de la responsabilidad civil y, por lo tanto, la ausencia de ésta, lo cual conduce a la absolución de la entidad demandada.

Algunos pacientes con cardiopatía congénita compleja pueden cursar asintomáticos inicialmente¹², luego presentar cianosis leve que se hace más evidente, la insuficiencia cardiaca congestiva es de aparición tardía de predominio en las primeras semanas o meses de vida.

¹⁰ Véase CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 1968 (G. J. T CXXIV, N°s 2297 a 299). Magistrado Ponente: Dr. Fernando Hinestroza Forero.

¹¹ Véase CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de febrero de 2005 (Expediente N° 7232). Magistrado Ponente: Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

¹² Referencia: 1. Bradley P. Fuhrman, *Pediatric Critical Care*, 2a edición, St. Louis: Mosby, 1992: 359-362. 2. Hughes, J. *Synopsis of pediatrics*, 6a edición, United States of America: Mosby, 1980:445-448. 3. Nadas and Fyler, *Pediatric Cardiology*, 3a edición, Toronto, Canadá: Saunders Company, 1992:608-638. 4. . Ruvinsky- Cambiano y col. *Pediatría*, 2a edición, Argentina: Ediciones Journal, 2003: 673-674.



El paciente fallece como consecuencia de la **cardiopatía congénita compleja**¹³, **patología de difícil tratamiento y mal pronóstico** que no fue posible sortear pese al esfuerzo mancomunado del equipo médico e institucional que facilitara los medios necesarios y de manera oportuna sin resultado satisfactorio.

B. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA

Frente a la inconformidad del tratamiento médico que formula la parte actora debemos hacer franca oposición por cuanto la argumentación no encuentra respaldo probatorio ni jurídico para que prosperen las pretensiones de la parte actora. Pues como se podrá verificar el proceder del equipo médico fue conforme con la diligencia y cuidado recomendado, en tratándose la actividad médica de una actividad de medio y no de resultado como amplia y reiteradamente ha sido reconocida tanto por la jurisprudencia¹⁴ como por la doctrina.

La actividad médica no es una actividad peligrosa, así su práctica de ordinaria entrañe sendos riesgos de estirpe médico –terapéutica (alea terapéutica), los que se han estimado, en mayor o menor proporción, con naturaleza del acto médico dependiendo de su tipología y una

¹³ FUNDACIÓN VALLE DEL LILI. *Carta de la Salud*. N° 225 (febrero 2015) “[...] Las cardiopatías congénitas son lesiones anatómicas del corazón y sus componentes, es decir de los tabiques que separan el lado derecho e izquierdo del corazón, de las válvulas o de las conexiones entre ellas, con una repercusión real o potencial. Se llaman congénitas porque el bebé nace con la enfermedad [...]”

¹⁴ Sentencia de Enero 30 de 2001, Magistrado Ponente José Fernando Ramírez. El **derecho comparado** de igual forma señala: El riesgo de una intervención quirúrgica debe ser asumido por quien resulta ser el beneficiario de tal operación y no por los facultativos intervinientes, quienes no se comprometen con una obligación de resultado, sino de medios, siendo que la atención debe exigirse dentro de los márgenes de intervención conocidos por la ciencia al tiempo de los hechos. **(CNFed. CC, Sala I, 06/02/2005, “P. Y R. del V. c Hospital Militar Central”, en LL Online).**

El médico, en su ejercicio profesional, es libre para escoger la solución más beneficiosa para el bienestar del paciente, poniendo a su alcance los recursos que le parezcan más eficaces al caso a tratar, siempre y cuando sean generalmente aceptados por la ciencia médica que práctica, en cuanto está comprometido por una obligación de medios en la consecución de un diagnóstico o una terapéutica determinada que tiene como destinatario la vida, la integridad humana y la preservación de la salud del paciente. (Tribunal Supremo de España, sala 1ª, 08/02/2006, S., C.I. c. D. Rubén y Otros, LL 2006-C, 762, publicado conjuntamente con nota de nuestra autoría).



serie de factores exógenos o extrínsecos, ajenos a la pericia, destreza e intención del galeno, tales como la edad, las preexistencias, los antecedentes genéticos y patológicos del paciente¹⁵. El equipo médico, como en este caso por antonomasia procuraba preservar y salvaguardar la salud de su paciente, (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física y mental, para el que se implementó como terapéutica que estaba indicada y cuyo propósito no era otro que el de beneficiar al menor.

Ahora bien, el médico puede prestar sus servicios directamente sobre el cuerpo humano y en su intento de curar al enfermo lo interviene y produce alteraciones, laceraciones y mutilaciones mediante el empleo de medicamentos, instrumentos y procedimientos quirúrgicos, lo hace precisamente para restablecer la salud del paciente, para ver de aliviar los padecimientos en que consiste su dolencia, para curar el mal que lo aqueja, en fin para conjurar un estado de cosas perjudiciales.¹⁶

Ahondando en el examen del ***acto médico propiamente dicho***, se trata de toda aquella actividad mediante la cual el galeno se compromete a emplear su habilidad y sapiencia con miras, esto es a procurar curar al enfermo; para tal efecto, debe desarrollar un conjunto de labores encaminadas al diagnóstico, pronóstico y tratamiento de aquel y, de ser el caso, a intervenirlo quirúrgicamente.

Empero, no puede desconocerse que no son pocas las circunstancias en que ciertos eventos escapan al control del médico, pues a pesar de la prudencia y diligencia con las que actúe en su ejercicio profesional, no puede prevenir o evitar algunas consecuencias dañosas. Así acontece, *verbigratia*, en aquellas situaciones en las que obran limitaciones o aleas propias de la ciencia médica, o aquellas que se derivan del estado del paciente o que provengan de sus reacciones orgánicas imprevisibles o de patologías iatrogénicas o las causadas por el riesgo anestésico, entre otras las cuales podrían calificarse en algunas hipótesis como verdaderos casos fortuitos con la entidad suficiente para exonerarlo del deber resarcitorio.

Por supuesto que una ciencia tan compleja como la médica tiene limitaciones, pues aún existen por doquier interrogantes sin resolver, a la vez que desconoce todavía la explicación de

¹⁵ Cita Carlos Ignacio Jaramillo, Responsabilidad Civil Médica. Ciencias jurídicas. Universidad Javeriana, Pág. 161.

¹⁶ Responsabilidad Civil Medica, Ensayo crítico de la jurisprudencia en Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Numero 300-301 de Santa fé de Bogota Pág. 62.



múltiples fenómenos fisiológicos, amen que en muchas circunstancias parte de premisas hipotéticas que no han podido ser comprobadas con el rigor científico requerido, a la vez que tratamientos aceptados e instituidos habitualmente, están condicionados, en no pocos casos, por factores imprevisibles o inevitables. Dicha realidad se ve traducida en situaciones que escapan a la previsión y prudencias más rigurosas, motivo por el cual si el daño tiene génesis en ellas será menester calificar esas contingencias como eximentes de responsabilidad.

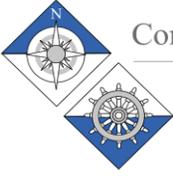
1. EI DR. MOSQUERA MARQUEZ NO INCURRIÓ EN ERROR DE CONDUCTA NI EN OMISIÓN PROFESIONAL. CONSECUENTEMENTE PROPONGO COMO EXCEPCION LA INEXISTENCIA DE RELACION DE CAUSA A EFECTO ENTRE EL ACTO MEDICO Y EL RESULTADO DESAFORTUNADO QUE AFECTARA AL NEONATO.

Siendo la ciencia médica, un ciencia inexacta por naturaleza, al ser ciencia valorativa, así puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.¹⁷

Probar que existe un nexo causal entre el hecho que constituye la fuente normativa de la responsabilidad y el daño producido será siempre necesaria para que la imputación pueda tener lugar y con ella pueda nacer la responsabilidad, pero la mera relación de causalidad entre el hecho (y su autor) y el daño no basta para justificar la atribución del deber de reparación al sujeto a quien la ley califica de responsable. Así ocurre, por lo pronto, cuando la responsabilidad se predica de personas jurídicas, en la medida en que estas solo pueden actuar a través de personas físicas. En tales casos y en todos aquellos en los que la responsabilidad se configura legalmente al margen de la idea de culpa, la imputación no puede realizarse con base en la mera causación material del daño, sino que tiene que apoyarse, previa justificación de su procedencia, en otras razones a títulos jurídicos diferentes, ya sea la propiedad de la cosa que ha producido el daño, la titularidad de la empresa en cuyo seno ha surgido el perjuicio, la dependencia en que respecto del sujeto responsable se encuentra el autor material del hecho lesivo, o cualquier otra.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY.

¹⁷ González Moran, La responsabilidad civil del medico Pág. 96



La excepción propuesta se fundamenta en el artículo 13 del Decreto 3380 de 1981 cuyo contenido es el siguiente:

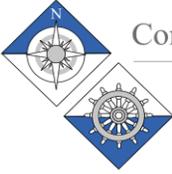
“Teniendo en cuenta que el tratamiento o procedimiento médico puede comportar efectos adversos o de carácter imprevisible, el médico no será responsable por riesgos, reacciones o resultados desfavorables, inmediatos o tardíos de imposible o difícil previsión dentro del campo de la práctica médica al prescribir o efectuar un tratamiento o procedimiento médico.”

En efecto el resultado desafortunado que evidencio el menor aun con el tratamiento indicado, constituyo para el equipo médico un fenómeno de *Irresistibilidad* dentro del campo de la práctica médica, los profesionales de la salud que suministraran la atención al paciente son profesionales de reconocida idoneidad y amplia experiencia para quien tal efecto dañoso se tornó en inevitable, pese a haber adoptado las medidas conducentes tendientes a disminuir cualquier riesgo sobreviniente; la historia clínica y la literatura científica así lo confirman.

Tratando de entender el alcance del sustento de la demanda observamos que el actor pretende edificar una culpa y una consecuencia indemnizatoria sin importar su origen, esquema jurídico propio de las responsabilidades objetivas dentro del marco de las actividades peligrosas, circunstancia que no puede ser de recibo en el presente caso, máxime que la actividad médica constituye un concepto tridimensional que entremezcla la técnica, la ética y el derecho. Resultando validos como sustento de la presente excepción los razonamientos expuestos al formular la oposición general en este mismo escrito de contestación.

No es suficiente que se dé una causalidad material, debe verificarse una causalidad jurídica para verificar la responsabilidad civil médica. El equipo médico como en este caso por antonomasia procuraban preservar o como en otros casos salvar la vida de su paciente (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física mental.

Es obvio pues, que las condiciones particulares del binomio materno fetal, así como los riesgos inherentes en curso del control natal constituyeron factores de riesgo, sobre los cuales de manera anticipada no se podía inferir o garantizar que pudiera sobrevenir un resultado adverso, por lo que la ocurrencia del resultado desafortunado de la cardiopatía congénita compleja y luego el deceso del neonato como consecuencia de tales patologías que motiva la demanda, constituyen



desde la faz jurídica un evento denominado fortuito por ser riesgo de difícil previsión (no se sabe en qué casos va ocurrir o no) y que se tornó en irresistible y por ende inevitable pese a la buena práctica médica como probatoriamente se podrá verificar en el proceso, con lo cual estamos significando que ha de prosperar la excepción propuesta.

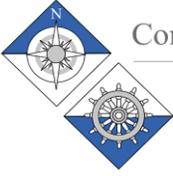
3. EXONERACION POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA Y DISPUESTA PARA LA ATENCION DEL BINOMIO MATERNO FETAL.

El binomio MF que fuera atendido por el equipo médico, fue tratado conforme el diagnóstico indicado, de acuerdo con la información y las ayudas diagnósticas obtenidas. Al equipo médico le correspondió atender, cumpliendo con los deberes profesionales que la ciencia médica en particular les exigía, siéndole propio el de abstenerse de prometer un resultado en razón precisamente de las características propias de la ciencia médica y en atención al reconocimiento de los factores de orden endógeno y exógeno que conlleva todo tratamiento médico, está plagado de riesgos considerables, factores de riesgo que pueden ser endógenos o biológicos, propios del individuo y exógenos o del medio ambiente.

Y es que el médico contrae frente al paciente una obligación de **medio** y no de resultado consistente en la aplicación de su saber y de su proceder, a favor de la salud del paciente, ya que está obligado al practicar, una conducta diligente que normal y ordinariamente pueda alcanzar la curación, sin que ello signifique que el fracaso del tratamiento ó la ausencia de éxito se traduzca en incumplimiento. Máxime que el ejercicio médico como actividad calificada no solo por la doctrina y jurisprudencia, sino también por la ley,¹⁸ es una actividad de medio que **procura** como objetivo benéfico la de mitigar el dolor, conservar la salud o salvar la vida del paciente, queda amparado, esto es fuera de toda culpa aun cuando no logre el fin terapéutico que se propuso. Luego la distinción sobre el resultado fausto o infausto de la intervención, no es relevante en principio para analizar la culpa, en tanto se obro conforme a los cánones médicos (*lex artis ad hoc*). Ya que el deber del médico es un deber de servicio, y no de resultado, no garantiza resultado; garantiza el servicio, y la diligencia en la prestación del servicio.

Considerar que la obligación médica es una obligación de resultado, desconociendo su naturaleza, sería tanto como aplicar la responsabilidad objetiva en éste campo, lo cual no es de

¹⁸ Artículo 104 de la ley 1438 de 2011 que modificara el artículo 26 de la ley 1164 de 2007.



recibo, pues resulta claro que en ésta materia el riesgo que representa el tratamiento lo asume el paciente y es él quien debe soportar sus consecuencias, cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular de la entidad. En igual sentido la Corte Constitucional en sentencia T-645 de noviembre 26/1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero expuso que el Derecho a la salud no implica una obligación de resultado.

Por su parte la Corte Suprema Ha sido reiterativa en reconocer la obligación medica como de medio. (Sentencia de enero 30/2001 M.P. José Fernando Ramírez.)

4. EXONERACIÓN POR ESTAR PROBADO QUE SE EMPLEO LA DEBIDA DILIGENCIA Y CUIDADO EN LA ATENCION DEL BINOMIO MF.

Por cuanto el objeto de la obligación del Equipo médico se desarrolló dentro de los lineamientos que la técnica médico científica acepta y recomienda como tratamiento para el compromiso que evidencio en cada instante el binomio MF, en el estadio puesto de presente. El binomio fue atendido a lo largo del embarazo por los profesionales médicos idóneos, calificados y de forma diligente y oportuna, la labor de los profesionales de la salud se desarrolló dentro de lineamientos esperados. Debemos destacar que la medicina no es una ciencia exacta en ninguna de sus especialidades y aunque los procedimientos difieren en complejidad y escala de dificultades técnicas los resultados de éstos procedimientos médicos podrán ser esperables, pero nunca predecibles, ya que ningún cirujano por más experto y hábil que sea puede garantizar previo a la intervención o al tratamiento un resultado ciento por ciento satisfactorio ya que en el mismo tratamiento se pueden presentar complicaciones o riesgos inherentes a la patología de base, o bien puede derivar de características individuales del paciente ó idiosincrasia, y que pese a haber implementado en su oportunidad el tratamiento reconocido y aceptado y **basado en evidencias**, no significa que eventualmente se presenten circunstancias de caso fortuito que constituyen un hecho muchas veces imprevisible, y que aun siendo previsible resulta inevitable o insuperable.

5. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Finalmente, continuando con el planteamiento realizado en las excepciones anteriores y fundamentado en los hechos y contestación, no otra cosa se puede predicar como conclusión que NO EXISTE RELACION DE CAUSALIDAD entre la conducta del equipo médico y el evento del riesgo inherente que se presentara en el neonato, que nos lleve a hacer la imputación Jurídica.

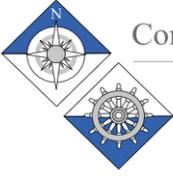


Como ingrediente de la conducta médica no se vislumbra en ningún momento que el equipo de profesionales de la salud haya incurrido en alguna modalidad culposa en la atención del paciente, por el contrario como lo advertíamos en otro aparte de esta contestación la atención ha sido diligente y cuidadosa. No se configura la culpa en ninguna de sus formas. **No hubo impericia**, ya que al equipo médico tratante lo respalda no solo una vasta experiencia en el área aplicable al caso, sino que cuenta con la idoneidad necesaria. El tratamiento utilizado está certificado por diversas Instituciones de carácter médico de reconocimiento legal que aceptan y recomiendan el tratamiento emprendido. **No hubo negligencia**, ya que aplicaron los conocimientos médicos científicos indicados y lo hicieron en forma adecuada y oportuna, sin que se hubiera dado en ningún momento un descuido u omisión. **Y mucho menos se dio Imprudencia**, pues se dispuso de los medios adecuados para la consecución de su fin. Si por darse un resultado inesperado, no obstante el esfuerzo, la diligencia, el cuidado y la prudencia prestada, ninguna culpa le es imputable y ninguna responsabilidad puede exigírseles.

6. CASO FORTUITO

En el caso en estudio la relación de causalidad entre la conducta medica e institucional y el resultado de la salud del neonato se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito, circunstancia esta que se define, como aquella que no ha podido preverse, o que siendo prevista no haya podido evitarse, lo cual significa que escapa al poder o capacidad humana lo que constituye lo insuperable.

En efecto se tiene dicho que no debe perderse de vista que también la ciencia médica tiene sus limitaciones y que en el tratamiento clínico o quirúrgico de las enfermedades existe siempre un alea que escapa al cálculo riguroso o a las previsiones más prudentes y por ende obliga a restringir el campo de la responsabilidad. Consecuentemente la falta de éxito el agravamiento del estado del paciente, la aparición de complicaciones o preexistencias, en la medida que no obedecen a la gestión culposa del propio galeno, y que en cambio son atribuibles a las limitaciones propias de la ciencia médica frente a la etiología y solución anticipada, constituye contingencias puramente aleatorias del curso de la patología o enfermedad, que le son absolutamente irreprochables frente al actuar médico, pues cuando como consecuencia del propio estado de salud del paciente o de sus especiales reacciones orgánicas, se produjeran indeseadas derivaciones, no será responsable el médico tratante en la medida que concurra en la especie las imprescindibles notas de imprevisibilidad o inevitabilidad que caracteriza todo **casus**. Que como en el caso en estudio, supero todo manejo medico implementado constituyendo así un riesgo



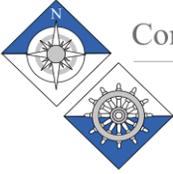
inherente que corresponde a circunstancias inevitables dentro del manejo medico procurado y de acuerdo al estado de la ciencia. Como lo señala el tratadista Mosset Iturraspe "*el organismo humano puede tener reacciones, alteraciones, vicisitudes en una palabra que pueden ser calificados como "casus", verdaderos fortuitos, hechos que escapan al conocimiento científico aquilatado, verdaderos imponderables*" será así una circunstancia de inocencia del acto médico con la consecuente ausencia de culpa.

Si concluimos que no existe causalidad entre la patología y la atención médica brindada por el Dr. MOSQUERA MARQUEZ debemos entonces orientar nuestra atención a identificar que dichos factores de atribución corresponden a la patología de base que presentaba la paciente. Como carácter mediato, como **riesgo inherente, intrínseco y propio ó particular del paciente**, que no podría ser superado pese a las medidas adoptadas por los Profesionales Médicos en la instancia que fuera atendido. Estando libre por lo tanto de toda responsabilidad al Dr. MOSQUERA MÁRQUEZ como lo hemos venido advirtiendo y evidenciando en este escrito.

Dadas las complicaciones que se pueden producir en el cuerpo humano, es que es de especial y particular aplicación el caso fortuito por supuestos no previsibles que son mayores que en cualquier otro campo de la actividad humana. El artículo 13 del Decreto 3380 de 1981 fija el alcance de excepción legal del caso fortuito y la fuerza mayor en materia de la responsabilidad médica no solo en el aspecto ético sino también en todo ámbito jurídico, donde se debate el actuar de los profesionales de la salud.

Destaquemos para el objeto de estudio que son las interacciones las riesgosas y no los resultados, con lo que se constata es la falta de situación típica, se tiene es la intención de un menor riesgo; no tiene sentido discutir el problema del resultado. De lo que se trata es de determinar si se esta en el ámbito del riesgo permitido; de ser así no hay situación típica, y por consiguiente no tiene sentido entrar en la cuestión del resultado, son atípicos. Su actividad es permitida antes que se haya causado cualquier resultado independientemente de su causación y aquí se hace necesario destacar una sentencia de 12 de Noviembre de 1999, donde se advierte que el juicio de valor de la conducta se debe dar **ex ante** y no a *posteriori*. Igualmente una decisión del Consejo de Estado con relación a una demanda por falla del servicio medico donde se reconoce como situación de fuerza mayor la complicación sobreviniente.¹⁹

¹⁹Sentencia de agosto 24 de 1998 M.P. Jesús María Carrillo. Jurisprudencia y Doctrina pag 1618-19.



7. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO Y EN CONSONANCIA CON ELLO CARECE DE FUNDAMENTO LAS PETICIONES ECONOMICAS, LAS DECLARACIONES Y CONDENAS.

Nos oponemos rotundamente a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora dentro de la demanda de responsabilidad civil, como quiera que las mismas carecen de fundamentos facticos y jurídicos que establezcan la existencia de un daño antijurídico soportado por el demandante, que encuentre su fuente en la supuesta culpa que se imputa al Dr. MOSQUERA MARQUEZ a quien represento. Valga indicar precedentemente al abordaje particular de cada uno de los perjuicios aludidos, que la jurisprudencia Colombiana invocando el tenor literal del Art. 167 del C.G.P., ha sido directa en afirmar que **"el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"**²⁰, cual reflejo de lo acontecido en el Derecho Francés, de tal suerte que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo.

De tal suerte que sea cual sea la naturaleza de los perjuicios reclamados, estos deberán ser acreditados a su Señoría dentro del proceso, mediante los medios probatorios que se recauden a través de la actuación, a propósito de lo cual debe señalar el suscrito apoderado, que brilla por su ausencia dentro del sumario, evidencia alguna que compruebe que la parte actora haya sufrido los perjuicios cuya condena solicita, en la extensión comprendida por sus aspiraciones económicas.

En primer lugar, tratándose de la pretensión de condena en contra de mi representado por concepto de perjuicios morales debe manifestar el suscrito, que no obstante que su tasación se encuentra sometida al *arbitrio iudice*, igual de cierto resulta que la Jurisdicción Civil, máximo Juez natural y guía doctrinal dentro de los asuntos sometidos a tal jurisdicción, ha establecido dentro de su prudente juicio unos límites referentes a la tasación del perjuicio moral.

"Otro tanto deberá hacerse en el momento en que los juzgadores, en forma mesurada y cuidadosa, asuman la labor de fijar el quantum de esta clase de perjuicio, bajo el entendido de que ella no puede responder solamente a su capricho, veleidad o antojo, sino que debe guardar ponderado equilibrio con las circunstancias alegadas y demostradas

²⁰Consejo de Estado, Sección Tercera, 12 de febrero de 1992, C.P. Dr. Montes Hernández, actor Guillermo Enrique Benítez. Exp. 7177



dentro de la controversia, velando así porque no sea desbordada la teleología que anima la institución de la responsabilidad civil, tema en el que, a buen seguro, la jurisprudencia trazará un útil marco de referencia, en forma similar a lo que ocurre en tratándose del daño moral.

Cualquiera que fuera el monto de una supuesta condena en perjuicios morales a favor de la parte actora, esta debería respetar los límites indicados reiteradamente por la jurisprudencia, de tal suerte que en ningún caso podría accederse a la suma solicitada por la parte actora.

Por otra parte tratándose del perjuicio de orden material, daño emergente y lucro cesante, es preciso tomar como punto que estos son tangibles y por ende son susceptibles de ser valorados pecuniariamente, luego, para la prosperidad de su reparación, de conformidad con el mencionado artículo 167 C.G.P. demostrar la extensión de los mismos.

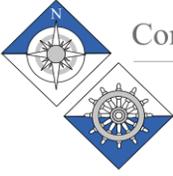
De tal suerte que no a otra conclusión se puede llegar que la ausencia de sustento probatorio idóneo en cuanto a la demostración de los perjuicios materiales se refiere, de tal suerte que será este un rubro destinado al despacho desfavorable por parte de su Señoría.

A este respecto es preciso aclarar que daño y perjuicio aun cuando son conceptos conexos, no son idénticos. En este sentido, el profesor Benoit afirma "...el daño es un hecho; es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad, o de una situación (...) el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo, mientras el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada"²¹

Sobre el mismo asunto la Corte Suprema de Justicia, en determinado momento se pronunció de indicando que "*el daño, considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor; la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio*" mientras que "*el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta a consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicios que el daño ocasiono*"²².

²¹ Francis-Paul Benoit. "Essai sur les conditions de la responsabilite en droitpublic et prive (problems de causalite et d'imputabilite)", JCP, 1957, I, P. 1351

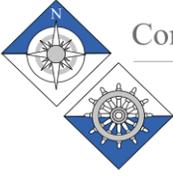
²² Corte Suprema de justicia. Col. S.N.G., 13 de noviembre de 1943, M.P. Dr. Cardozo Gaitán.



Una y otra cita, en especial la última, nos llevan a concluir que para el caso que nos ocupa, la lesión o muerte que enrostra la parte actora, consideradas en sí mismas, no constituyen daño indemnizable en cabeza de mi patrocinado.

Es de resaltar, que si no existe daño indemnizable, mucho menos perjuicio, y si no hubo un comportamiento culposo, pues no hay impericia, ni negligencia, ni descuido, en el actuar del equipo médico de la Clínica, ni hay responsabilidad como se demostrara dentro del proceso, mucho menos puede haber lugar a la indemnización.

Así lo ha señalado la ley, la jurisprudencia y la doctrina. En el libro El Daño de Juan Carlos Henao, editado por el Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia en julio de 1998, donde señala: "El daño es la razón de ser de la responsabilidad y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar en términos lógicos y cronológicos, en la labor de la partes y el juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultara necio e inútil... El daño es, entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente toma inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple. Si una persona no ha sido dañada no tiene por qué ser favorecida con una condena no correspondería sino que iría a enriquecerla sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil...EL DAÑO ES REQUISITO NECESARIO MAS NO SUFICIENTE PARA QUE SE DECLARE LA RESPONSABILIDAD. Regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que "sin perjuicio no hay responsabilidad... En efecto, la existencia del perjuicio es de tal trascendencia que su ausencia implica la imposibilidad de pretender la declaratoria de responsabilidad... Sin embargo, en ocasiones a pesar de existir daño no procede declara la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre. Por eso valga repetirlo, se considera que el daño es un elemento indispensable para la existencia de la responsabilidad, pero cuya sola presencia no convierte, de suyo, a quien lo sufre en acreedor de una indemnización.... EL DAÑO



DEBE SER PROBADO POR QUIEN LO SUFRE. El daño debe ser probado por quien lo sufre, so pena de que proceda su indemnización.”

El daño o perjuicio, junto con la acción u omisión negligente o imprudente, es uno de los presupuestos de la responsabilidad, siendo el daño el elemento imprescindible, para que se ponga en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil y la reparación tanto en la vía contractual como extracontractual.

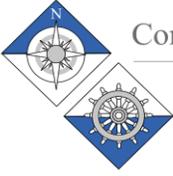
Igualmente, el tratadista JAVIER TAMAYO JARAMILLO, explica: “... Para que una persona sea responsable civilmente se requiere que con su comportamiento haya dañado un bien de un tercero que estaba protegido por el orden jurídico civil. Mientras no haya daño, no cabe hablar de responsabilidad civil.”

No es de recibo, condenar a ningún tipo de indemnización, por lo antes expuesto, pues no existe responsabilidad, ni ningún tipo de daño o perjuicio indemnizable. Sentencia 12555 de agosto 10 de 2001, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, señala: La Sala ha dicho, en reiterada jurisprudencia, que para que un daño sea indemnizable debe ser cierto (2), es decir que no trate de meras posibilidades, o de una simple especulación:

“Ha sido criterio de la corporación(3), que el daño para su reparación, además de antijurídico debe ser cierto, sin que haya lugar a reparar aquellos que constituyan una mera hipótesis o sean eventuales, y en todo caso los que no pudieren llegarse a comprobar fehacientemente en el proceso respectivo.

Respecto al daño moral y pérdida de oportunidad o chance de sobrevivir o sanar, tampoco es recibo, no solo por lo antes señalado, sino por que el paciente como se dijo está sano y ha sobrevivido en óptimas condiciones, no se probó ningún tipo de daño antijurídico por cuanto se restableció la salud, ni es cierto.”

Como punto de partida se puede anotar que la jurisprudencia colombiana, invocando el texto del artículo 167 del C.G.P., ha sido enfática en afirmar que “el legislador tiene establecido que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, no basta, entonces que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”. En ese sentido señala Juan Carlos



Henao en su texto "El Daño"²³ la distinción entre las nociones de daño y perjuicio es útil. Con esta misma lógica, una sentencia colombiana afirmo que *"el daño considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio" mientras que el "el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasiono"*.

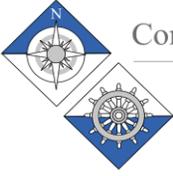
El daño y perjuicio, junto con la acción u omisión negligente o imprudente, es uno de los presupuestos de la responsabilidad, siendo el daño el elemento imprescindible, para que se ponga en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil y la reparación tanto en la vía contractual como extracontractual, y en este sentido, se sigue repitiendo la clásica definición de Larenz que contemplo al daño como todo menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales ya en su propiedad o en su patrimonio. Actualmente y de la mano de los analistas económicos, el daño es definido como la "disminución de la utilidad del individuo dañado".

Ahora bien, para que un daño sea reparable es necesario que el supuesto causante del mismo haya pasado el juicio de responsabilidad y de imputación y una vez se determina el responsable, el daño debe ser cierto, en su existencia y cuantía.

Respecto del daño moral abordado desde la perspectiva del análisis económico debe implicar una reducción del nivel de utilidad que ni el dinero, ni bienes intercambiable por este pueden llegar a compensar, representando impacto, quebranto o sufrimiento que ciertas actividades o resultados, pueden producir en la persona afectada y cuya separación va dirigida a proporcionar en la medida de lo posible una compensación a la aflicción causada.

La tasación se hará teniendo en cuenta factores como la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado. La cuantificación del perjuicio moral, no es un asunto que la ley hubiere atribuido al antojo judicial, equivocación en que incurren algunos y que lamentablemente ha desembocado en una injustificada mengua de su importancia, habida cuenta que el pretender asentarlos sobre la veleidad del Juez, se le despoja de su carácter técnico y acaba teniéndose como una merced ligada a criterios extrajudiciales como la compasión o la lastima. Por el contrario, en la medida en que la indemnización del perjuicio moral, sea examinada en su

²³ El Daño. Juan Carlos Henao. U. Externado. 1998. Pag. 76,77.



verdadera entidad y se advierta en ella la satisfacción de un daño real y cierto, podrá el sentenciador calcular adecuadamente su monto. Se impone al juez, entonces, el ejercicio de una cierta discrecionalidad, que, sin embargo, debe encontrarse suficientemente razonada y fundada en las probanzas que en el proceso, obren sobre la existencia del perjuicio y su intensidad en todo caso, de un importante esfuerzo interpretativo por parte de los jueces que resultan directamente obligados a aplicarla.

Dijo la Corte: "... Superadas algunas corrientes adversas y, admitida por esta Corte la reparación del daño moral sin más restricciones para fijar su cuantía que las impuestas por la equidad (*ex bono et aequo*) conforme el marco concreto de circunstancias fácticas (*cas.civ. sentencias de 21 de Julio de 1922, XXIX, 220; 22 de agosto de 1924, XXXI,83*), a partir de la sentencia de 27 de septiembre de 1974, es su criterio inalterado, la inaplicabilidad de las normas penales para su tasación, remitiéndose al *arbitrium iudicis*, naturalmente, ponderado, razonado y coherente según la singularidad, especificación, individuación y magnitud del impacto, por supuesto que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables y el *quantum debeatur* se remite a la valoración del juez..."

(...)

Para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiado la determinación de su cuantía, en el marco factico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos de dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador.

Por consiguiente la Corte itera que "*la reparación del daño causado y todo el daño causado, cualquiera que sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima y en asuntos civiles, la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es gestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción...*"

Por estos potísimos motivos, y por haber dado lugar a esta demanda solicito se le imponga la respectiva condena por todas las costas procesales, previa la negativa de las pretensiones de la actora.



8. CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL ACTOR

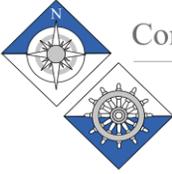
No puede atribuírsele al acto médico la especial y restrictiva condición de riesgosa, con el pretexto de mejorar la posición del paciente, inconcreto, en lo atinente a la *carga de la prueba*²⁴, ya que se alteraría, desarticulando en grado sumo el concepto prístino de la actividad galénica, muy distante, de aquellas que ejecutan personas que desarrollan prototípicas actividades peligrosas, en potencias lesivas de caros intereses jurídicos y extrajurídicos. Los médicos como en este caso por antonomasia procuraron preservar y salvar la salud de su paciente, (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física y mental, para el que se implementó como terapéutica que estaba indicada y cuyo propósito no era otro que el de beneficiar a la paciente.

Si bien es cierto, la prueba de la culpa médica es uno de los aspectos que pueden generar más polémica en materia de la responsabilidad médica, ello lo es sobre todo, por cuanto su determinación encierra aspectos relacionados con el carácter científico de la profesión. En este sentido el examen de la culpa reviste particular importancia, por cuanto en el ejercicio medico existen numerosos imponderables, que a veces involucran el deceso del paciente como una reacción adversa al tratamiento o un desenlace inesperado que no pudo evitar el médico, a pesar de la diligencia y prudencia en su actuar. Pues bien lo señalo la Corte²⁵ que "*el medico no será responsable de la culpa o falta que se le imputan, sino cuando estas hayan sido determinantes del perjuicio causado*".

El *onus probandi* permanece inmodificable, es decir la carga, recae fundamentalmente en el demandante, por cuanto su pretensión se apoya en una norma de derecho sustancial objeto de protección. Es la tendencia normal de los procesos, y los de responsabilidad medica no son la excepción, corresponde entonces al demandante probar la culpa del galeno; y como elemento relevante de gran complejidad, el nexo de causalidad con el daño sobreviniente. Luego presunciones judiciales que antaño llegaron a catalogar el ejercicio de la medicina como actividad

²⁴ Carga de la prueba en la Responsabilidad Medica: Mario Fernando Parra Guzmán. Ed. doctrina y ley. 2004 "*es importante establecer que el efecto relevante de las obligaciones de medio y de resultado, esta referido, sobre todo, al problema de la carga de la prueba: en las obligaciones de medio le corresponderá al acreedor (de la atención medica) en este caso, al paciente, demostrar la negligencia del profesional de la medicina y de la institución hospitalaria, y de acuerdo con ello, al profesional y a la institución les corresponderá probar que fueron lo suficientemente cuidadosos y prudentes para trata de lograr el resultado, pero que por circunstancias ajenas a su voluntad.*" pag. 45

²⁵ Sentencia de Casación exped. 5507 Dr. José Fernando Ramírez Gómez.



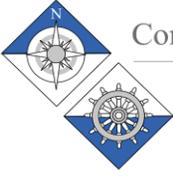
peligrosa, como se llegó a afirmar a mediados del siglo pasado²⁶ se caen de su peso. Los nuevos lineamientos jurisprudenciales permiten reconocer que la medicina no configura una actividad riesgosa, ejercida con fundamento en los cánones señalados por la *lex artis*, máxime que la pretensión del médico es atender el padecimiento del enfermo, es decir, configura un motivo noble, muy distinto a ejercer la actividad de la conducción de un vehículo, o la de disparar un arma de fuego, ello si se pretende enmarcar dentro del marco de la responsabilidad extracontractual, pues dentro del marco contractual, la Corte mantiene la distinción entre obligaciones de medio y obligaciones de resultado, indicando que en general son de medio, y excepcionalmente como en el caso de cirugía estética, se identifican como de resultado. Y es en este último evento que se traslada la carga de la prueba para explicar y justificar la no obtención del resultado acordado previamente.

En ese sentido el tratadista y ex magistrado de la Corte Javier Tamayo Jaramillo expreso *“tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia aceptan que tanto en la responsabilidad civil como en la del Estado, la culpa debe ser probada en caso de demandas por los daños derivados de la prestación de un servicio de salud. Se dice, generalmente, que la obligación del médico es de medios, poco importa que el acto médico sea en sí mismo peligroso o riesgoso. Se dice que el aleas de la intervención médica impide imponerle al médico una obligación de resultado”*.²⁷ En esta materia bástenos señalar que en materia judicial los procesos de responsabilidad civil en general, propugna la protección de la víctima, pero esta protección no puede ir más allá de los límites legales, para no forzar la aplicación de la normatividad en detrimento del demandado o del deudor en su orden.

Las ciencias sean naturales o sociales, no son del dominio de seres perfectos; la imperfección es un dato distintivo y necesario en el ser humano, y esto no lo pueden olvidar los tribunales en sus fallos. El juzgador so pretexto de aligerar la prueba de nexo de causalidad no puede cargar la ignorancia de la causa al médico o, por el contrario, no razonar en relación con las varias posibles causas que pudieron concurrir, debe ser razonable en grado sumo para no convertir al médico en receptor inadecuado de la causalidad, y aplicar las consecuencias presuntivas de ella en su contra. Podemos afirmar que las presunciones de culpa o las facilitaciones de prueba de

²⁶ Sentencia de 5 de marzo de 1940 y pregonada luego por la Corte en 1942 y 1959. Dista mucho de reconocer hoy la actividad medica como actividad peligrosa, así lo advierte la sentencia de la Corte de enero 30 de 2001 exp. 5507 Jose Fernando Ramírez Gómez. Pag. 25.

²⁷ Javier Tamayo Jaramillo. La responsabilidad del Estado, el daño antijurídico, el riesgo excepcional y las actividades peligrosas. Ed. Temis 1997. Pag. 154.



nexo de causalidad, a la postre, como lo pudo evidenciar el propio Consejo de Estado, y de ahí los cambios jurisprudenciales, son aplicación de *responsabilidad objetiva*. Decir que la carga de la prueba se debe ajustar a la realidad del caso, es romper moldes prefijados de prueba, para permitir la ágil y consciente hermenéutica del fallador; porque el juez no es un aplicador silente de la norma, es creador de valores sociales, de reglas de convivencia y garante de derechos.

9. LA INNOMINADA

Me refiero con ello a cualquier hecho ó derecho en favor de mi mandante que resultaren probados dentro del proceso y al cual me referiré en los Alegatos de Conclusión.

PRUEBAS

Solicito al Señor Juez que sean decretadas y tenidas como tales y/o practicadas las siguientes pruebas:

I. DOCUMENTALES

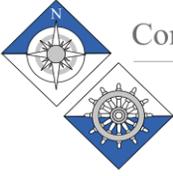
1. Poder para actuar.
2. Títulos que acreditan idoneidad profesional del Dr. HECTOR JORGE MOSQUERA MÁRQUEZ.
3. Historia Clínica de la atención de la materna y el neonato en Clinica Versailles.
4. Antecedente Jurisprudencia en caso de cardiopatía Congénita Compleja Sentencia de 23 de junio de 2017 rad. 76001310320120031200 decisión que quedara en firme. (Juzgado 16 civil del circuito de Cali).

II. INTERROGATORIO DE PARTE

Sírvase fijar fecha y hora para practica de Interrogatorio de Parte a la parte demandante y codemandada.

III. TESTIMONIOS TECNICOS

Solicito al Señor Juez, en el día y hora que señale su Despacho, se sirva autorizar interrogar a quienes en tal calidad sean citados por los diferentes sujetos procesales a rendir testimonio._E



igualmente se ha de recibir testimonio a los siguiente galenos tratantes a efecto de que rindan declaración en relacion a la atención medica brindada y las condiciones de salud y patológicas del neonato Joan Daniel (hijo de Carmen Liliana Anacona)

1. Pediatra Luis Joel Arias Correa
2. Pediatra Nelly Rebolledo
3. Pediatra Enid Leticia Gomez Guzmán
4. Pediatra Victoria Mota
5. Cardiólogo Pediatra Ernesto León Vallejo
6. Ginecólogo Fernando Ángel Pabón

IV. DICTAMEN DE PARTE

I. ANUNCIAMOS DICTAMEN DE PARTE GINECOLOGIA ECOGRAFIA Y PERINATOLOGÍA.

SOLICITUD CONFORME EL ARTICULO 226 C.G.P. y s.s.

Designamos **par científico en GINECOLOGIA ECOGRAFIA Y PERINATOLOGIA DR. RICARDO PAREDES** en virtud de tratarse el tema de prueba de un tema científico relacionado con tales especializaciones que ejerciera mi representado dentro del caso sub judice, a fin de verificar los hechos atinentes a la imputación que se le formula por su actuación como especialista. El perito responderá cuestionario luego del examen de la historia clínica integra de la materna y del neonato, demanda y anexos de la misma.

Sin embargo, dado que el termino dispuesto para contestar la demanda resulta insuficiente para aportar el Dictamen, nos permitimos **anunciarlo y le solicito al señor Juez conceda un plazo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 227 C.G.P.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como ***Fundamentos de Derecho de la Defensa***, invoco los siguientes artículos 64, 1494, 1603, 1618 del Código Civil, ley 23 de 1981 y Decreto Reglamentario 3380 de 1981, y demás normas concordantes y aplicables.



Consorcio Aristizabal Velásquez

Abogados Ltda.

NOTIFICACIONES

Mi poderdante en la que obra en el proceso y yo la recibiré en mi oficina ubicada en la Carrera 3 A Oeste 2- 43 de Santiago de Cali y RNA: Harold.aristizabal@conava.net y personalmente en la Secretaría de su Despacho.

Sinceramente.,

HAROLD ARISTIZABAL MARIN

T.P. 41.291 del C.S.J..

C.C.16.678.028 de Cali

RNA: Harold.aristizabal@conava.net





Señor :

Dr. Víctor Hugo Sanchez Figueroa

Juez Segundo (2) Civil del Circuito de Cali

E. S. M.

REF: VERBAL DE RC MEDICA

Demandante : CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y O.

Demandados: CLINICA VERSALLES Y O.

RAD. 2021-00333

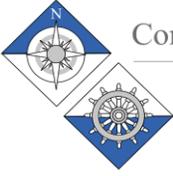
CONTESTACION A LA DEMANDA

HAROLD ARISTIZABAL MARIN mayor de edad, vecino de Cali, identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 41.291 del CSJ, actuando conforme al poder otorgado por representante legal de la **CLINICA VERSALLES S.A.** Dr. **ANTONIO JOSE TASCÓN** mayor de edad, vecino de Cali, en su condición de demandada en el proceso de la referencia. Mediante el presente escrito contesto dicha Acción propuesta por **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** y o. a través de su apoderado. Siguiendo el orden propuesto por la Demanda, procedo a contestar de la siguiente forma:

A los HECHOS

1. El día 3 de Junio del 2016 la señora CARMEN LILIANA comienza el embarazo de su segundo hijo, teniendo sus controles prenatales de manera programada en la EPS SOS donde estaba afiliada.

R/. Al #1 No nos consta, el día exacto en el cual inicia su proceso de gestación, lo cierto es que, de acuerdo a los registros en la historia clínica aportada en los anexos de la



demanda relacionadas con su control prenatal en IPS Comfandi, la fecha mencionada en este hecho corresponde a la última fecha del periodo menstrual reportada por la Señora Carmen Liliana Anacona. Es de precisar que las consultas del control prenatal no se llevaron a cabo en la Clínica Versalles.

2. Su primera programación de ecografía se dio para el día 2 de Septiembre del 2016, realizada por el médico Alejandro Gonzales Torres, aquí la demandante contaba con 14 semanas más o menos de gestación, se escribe en dicha ecografía que pueden existir un 10% malformaciones fetales no detectables por ecografía, pero según el galeno no encuentra anomalía alguna.

R/. Al #2 No nos consta, pues esta atención no corresponde a la Clínica Versalles, lo cierto es que, de acuerdo a los registros en la historia del control prenatal realizado en IPS Comfandi, el 2 de septiembre, 2016 le fue realizada la ecografía obstétrica cuyo reporte informa "Feto único vivo con crecimiento simétrico y adecuado para 14 +/- 1 semanas por biometría. No se observan alteraciones y que advierte "Hay un 10% de malformaciones fetales no detectables por la ecografía".

3. La segunda ecografía que se les es practicada a la señora CARMEN LILIANA es el día 26 de Octubre del 2016, es realizada por el mismo médico a sus 21 semanas y 5 días de gestación, nuevamente concluye que no se observan alteraciones en el feto.

R/. Al #3 No nos consta, pues esta atención no corresponde a la Clínica Versalles, lo cierto es que, de acuerdo a los registros en la historia clínica del control prenatal realizado en IPS Comfandi, el 7 de octubre, 2016 le solicitan "eco semana 20*24". De esta manera se documenta el 26 de octubre, 2016 ecografía obstétrica cuyo reporte informa "Embarazo de 21 semanas y 5 días por ecografía. Feto Único Vivo con crecimiento simétrico y adecuado para 22 semanas acorde con ecografía. No se observan alteraciones".



4. El día 17 de Febrero del 2017, es tomada la última ecografía a 37 semanas de gestación a la demandante por el medico Jorge Mosquera Marques los comentarios del galeno son “ FETO UNICO, VIVO CON CRANEO EN PERCENTILES ALGO ELEVADOS PARA LA EDAD GESTACIONAL, EVALUACION FETAL LIMITADA, POR LA AVANZADA EDAD GESTACIONAL”.

R/. Al #4 No es cierto, pues descontextualiza una atención integral y la conducta médica que llevó al ordenamiento de esta ecografía. Adicionalmente no es cierto que la ecografía del 17 de febrero, 2017 fuera la última realizada por lo que nos permitimos aclarar los siguientes puntos:

De acuerdo a los registros de atenciones en la Clínica Versailles, la Sra Carmen Liliana Anacona tuvo una primera atención en esta institución el 15 de febrero, 2017 por el servicio de consulta externa ingresando al control de plan materno siendo mi apoderada la IPS designada por su EPS para la atención de su parto. En esta atención se encuentra documentado que la paciente cursaba por su segundo embarazo, con 37.5 semanas, percibía movimientos fetales, contracciones espaciadas, negando otros síntomas como dolor de cabeza, pitos en oídos, epigastralgia (conocidos como premonitorios) y salida de líquido. Es importante tener en cuenta que para definir la vía de parto (cesárea o parto vaginal) es útil contar con ecografía obstétrica del tercer trimestre para valorar la biometría (medidas), estimación de peso fetal, presentación fetal (de cabeza o de nalgas), cantidad de líquido amniótico y placenta; teniendo en cuenta esto se le solicitó ecografía obstétrica pues de acuerdo a la información aportada por la paciente en lo concerniente al control prenatal la última ecografía realizada correspondía a la semana 22.

De manera oportuna la Clínica Versailles el mismo 15 de febrero programó la ecografía obstétrica para el 17 de febrero, 2017 materializándose en esta fecha sin ninguna complicación y con reporte “Edad Gestacional de **38 semanas**...Feto único, vivo con cráneo en percentiles algo elevados para la edad gestacional, evaluación limitada por la avanzada edad gestacional”.



En este punto es importante resaltar que la ecografía obstétrica es una ayuda diagnóstica que tiene como objetivo evaluar el embrión y feto dentro del útero y el desarrollo del mismo, siendo una técnica precisa para determinar: edad gestacional, número de fetos, actividad cardíaca (latidos cardíacos) ubicación de la placenta y anatomía fetal¹. Partiendo del hecho de que la medicina no es una ciencia exacta, en la misma literatura científica se documenta que esta ayuda diagnóstica es de gran utilidad para detectar anomalías congénitas, sin embargo, la evidencia no muestra que esto pueda ser detectado en el 100% de los casos, es más, existe la probabilidad incluso de obtener falsos positivos.

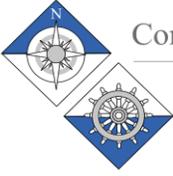
Cabe resaltar que el Dr. Jorge Mosquera, especialista que realizó esta ecografía, es profesional en ginecología y obstetricia con más de 30 años en ejercicio de su especialidad lo cual le permite tener una amplia experiencia especialmente en la realización de ecografías obstétricas, habilidad demostrada con las estadísticas institucionales donde se evidencian más de 3000 ecografías obstétricas realizadas por año, esto sin contar con su experiencia en otras instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS)

AÑO	2016	2017	2018	2019	2020	2021
NÚMERO TOTAL DE ECOGRAFIAS OBSTETRICAS REALIZADAS POR EL DR JORGE MOSQUERA	3906	3334	3303	3553	2833	3797

Certificado por Jefe de Estadística de la Clínica Versalles correspondiente al número de ecografías obstétricas realizadas por el Dr. Mosquera por año (2016,2017,2018,2019,2020)

Respecto a la última ecografía obstétrica realizada, no es cierto que la ecografía obstétrica del 17 de febrero, 2017 correspondiera a la última pues en consulta realizada por el

¹ Detección ecográfica de anomalías congénitas en 76.155 nacimientos en Bogotá y Cali, 2011-2012



servicio de urgencias maternidad de la Clínica Versailles el 2 de marzo, 2017 se le solicitó estudio ecográfico practicado por la Dra Claudia Zulema Cruz- Ginecóloga Obstetra sin hallazgos que sugieran alteración fetal y con la anotación “En la ecografía no se detectan malformaciones en el 10% de los casos”.

5. El día 2 de Marzo de 2017 la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, quien asistió a la clínica por un control de rutina, fue programada para cesárea de inmediato, el médico tratante le pregunta si deseaba realizarse la cirugía de ligadura, corte y cauterización de trompas, a lo cual los esposos JIMENEZ ANACONA, aceptaron, ya que según los médicos especialista todo se encontraba bien con el bebé. Nació el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, según valoración médica inmediata en perfecto estado de salud.

R/. Al #5 Es cierto, atendiendo a las indicaciones médicas de presentarse por urgencias para nueva valoración médica dadas en el control del 23 de febrero, la paciente C.L.A asiste a consulta por urgencias el 2 de marzo a las 08:19 encontrándose para esta fecha con embarazo de 39.6 semanas e inicio de contracciones sin estar aun en trabajo de parto de acuerdo a los hallazgos al examen físico. Se le realiza monitoría fetal con lo cual se corrobora bienestar fetal y ecografía obstétrica con el objetivo de determinar la estimación de peso fetal por sospecha de feto grande.

Una vez es revalorada con estos estudios se documenta estimación de peso fetal con tendencia a la macrosomía (peso mayor de 4.000 gramos) razón por la cual se indicó finalizar el embarazo por cesárea, haciendo la aclaración de que no se trató de una cesárea de emergencia pues existía una condición materna y fetal estable. La paciente fue programada y de acuerdo a la disponibilidad de quirófano se llevó a cabo la cirugía a las 21:30 horas sin complicaciones.

Ahora bien, el especialista dentro de su ejercer ético cumple con la obligación de informar y explicar a la paciente que entre sus alternativas en relación a métodos de planificación estaba la técnica de Pomeroy (ligadura de trompas). Ofrecer esta opción es ético, necesario y además se hace con todas las pacientes que como en este caso cursan con su segundo



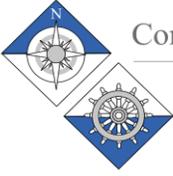
embarazo con indicación de cesárea, tomando la oportunidad del mismo acto quirúrgico para realizarla.

En relación a la valoración del recién nacido es cierto lo afirmado en este hecho pues es claro en la historia clínica que el recién nacido se encontraba en buenas condiciones generales y sin hallazgos clínicos que generaran alguna alarma.

6. El día 3 de Marzo de 2017, y luego de realizar exámenes de Sangre y examinarlos le dieron salida, y el padre señor LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ solicito cita de control de las 72 horas de recién nacido, pero no habían citas para esa fecha y se la programaron para el día 30 de Marzo de 2017.

R/. Al #6 No es cierto como lo afirma la parte actora pues descontextualiza toda una atención. El paciente (recién nacido) recibió múltiples valoraciones de diferentes observadores incluyendo especialistas en pediatría, con realización de los estudios en sangre (hemoclasificación y TSH) mandatorios que hacen parte del control específico del recién nacido y que la Clínica Versalles en cumplimiento con la normatividad vigente para la fecha de la atención - “Norma técnica para la atención del Recién Nacido que hace parte de la resolución 412 del 2000²” solicita de manera rutinaria al 100% de los recién nacidos. Inmediatamente se presenta el nacimiento, consta en la historia clínica que el paciente es valorado por la Dra Indira Rosario Martínez especialista en pediatría con el siguiente registro:

² Resolución 412 del 2000 por la cual se establecen las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento y se adoptan las normas técnicas y guías de atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y la atención de enfermedades de interés en salud pública. <https://convergenciagnoa.org/wp-content/uploads/2017/07/Resolucion-412.pdf>



HORA DE NACIMIENTO : 2155
PESO :3830
TALLA : 52
PT :36
PA :34
PC :37
APGAR 9-10

EXAMEN FISICO

FC 144 FR 54
CABEZA Y CUELLO, FONTANELA NORMOTENSA , MUCOSA ORAL HUMEDA
RUIDOS CARDIACOS RITMICOS, NO SE AUSCULTAN SOPLOS, MURMULLO VESICULAR PRESENTE. □
ABDOMEN: BLANDO, DEPRESIBLE
GENITALES: NORMOCONFIGURADOS.
EXTREMIDADES PERFUNDIDAS, SIMETRICAS, MOVILES, SIN EDEMA.
NEUROLOGICO ACTIVO .

DIAGNOSTICOS

- 1.RNAT - PAEG
- 2.MASCULINO
3. SANO

PLAN

1. TRASLADAR JUNTO A LA MADRE
2. LECHE MATERNA Y / O FORMULA 1 UNA ONZA CADA 3 HORAS
3. VITAMINA K 1 MG IM
4. PROFILAXIS OCULAR 1 GOTTA CADA OJO DE YODOPOVIRONA
5. SE SOLICITA HEMOCLASIFICACION , TSH

INDIRA MARTINEZ M.

INDIRA ROSARIO MARTINEZ MOSQUERA - R.M. 86767/03 CC#52514626 PEDIATRIA
02/03/2017 22:04

Tomado de la Historia Clínica de la Sra Carmen Liliana Anacona Muñoz

De acuerdo al anterior registro, es claro que se tuvo un recién nacido con peso de 3830 gramos, con ruidos cardiacos rítmicos y sin soplos, con APGAR³ 9-10 hallazgos que confirman que no se presentaron complicaciones al nacimiento y que el neonato presentó una adecuada adaptación, con examen físico normal sin hallazgos que generaran alguna alerta en el personal de salud experto.



Consorcio Aristizábal Velásquez

Abogados Ltda.

Como parte del manejo integral que la Clínica Versailles realizó al binomio madre e hijo, se indicó traslado en conjunto a hospitalización y se llevó a cabo una segunda valoración al neonato por parte de especialista en pediatría el 3 de marzo, 2017 donde tras varias horas en observación por parte del personal experto, se encuentra a un recién nacido sano:

HUJO DE CARMEN ANACONA
PEDIATRIA
RECIEN NACIDO MASCULINO , FRUTO DE MADRE DE 33 AÑOS , G2P1 , EMBARAZO DE 39.6 SEMANAS , HEMOCLASIFICACION : O+ CPN +

PARACLINICOS PRENATALES:
ANTIGENO DE SUP HEPATITIS B NEGATIVO
VDRL NEGATIVO : NEGATIVO EN ENERO *
ELISA VIH : NEGATIVO EN DICIEMBRE *
UROCULTIVO : NEGATIVO EN DICIEMBRE *
TOXO IGM : NEGATIVO EN ENERO *
TOXO IGG : NEGATIVO EN SEPTIEMBRE *
CULTIVO RECTO VAGINAL : NEGATIVO EN ENERO *
RUBEOLA IGG: POSTIVO EN SEPTIEMBRE
ECOGRAFIAS NO SE OBSERVAN MALFORMACIONES ESTRUCTURALES FETALES

PARACLINICOS INSTITUCIONALES :
HEMOCLASIFICACION DE RECIEN NACIDO:
RPR INSTITUCIONAL:

NACE POR CESAREA POR CESAREA FALLIDA
FECHA DE NACIMIENTO: /02/2017
HORA DE NACIMIENTO : 21:55
PESO :3830
TALLA : 52
PT 36
PA :34
PC :37
APGAR 9-10
SUCCION +
MECONIO+
DIURESIS+

EXAMEN FISICO
HIDRATADO, ROSADO, FC 159 XMIN, FR 52 XMIN, T 36.5 °C, SO2 98 %
NORMOCEFALO, FONTANELA NORMOTENSA, ORL Y CUELLO NORMAL, NO TIRAJES, ~~RSCRS NO SOPLOS~~ MV + SIN AGREGADOS, ABD SIN DISTENSION,
ONFALO SANO, BLANDO, DEPRESIBLE, NO MASAS, NO DOLOR, EXT SIMETRICAS, MÓVILES, NO EDEMAS, CÁDERAS NORMALES, GU

SNC ACTIVO, REACTIVO, NO DEFICIT APARENTE.
DIAGNOSTICO
1. RNAT PAEG
2.SANO

PLAN
RECIEN NACIDO SANO. SE DA SALIDA CON MADRE,SE DAN RECOMENDACIONES DE LM, VACUNACION, SIGNOS DE ALARMA PARA RECONSULTA Y CITA DE CONTROL CON PEDIATRIA .

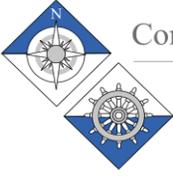
Comentarios Generales

PARACLINICOS INSTITUCIONALES:
- HEMOCLASIFICACION DEL RECIEN NACIDO: A+
- RPR INSTITUCIONAL: NO REACTIVO
* DX. ADICIONAL: INCOMPATIBILIDAD DE GRUPO, SIN ICTERICIA CLINICA2017-03-03 00:00:00.0 - 08:05
NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA

NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA

03/03/2017 08:03

Carrera 3 A Oeste No. 2-43 El Peñón
PBX (57) (092) 488 0999 Tel: (57) (092) 893 3177 - 893 3231 Fax: 8922106
Email RNA :harold.aristizabal@conava.net
Email: conava@conava.net
Email: ham.conava@gmail.com
Santiago de Cali - Colombia

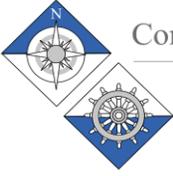


En este punto, es importante resaltar que la vigilancia, observación y valoración se realiza de manera integral, evaluando todos los elementos como es el seguimiento por enfermería, control de signos vitales, presencia de deposición (meconio), diuresis (orina), succión (lactancia) y resto de examen físico para determinar una impresión diagnóstica y consecuente con esto un plan de manejo. En este caso puntual se evidencia en las múltiples notas de enfermería la adecuada condición del recién nacido con signos vitales en rangos de normalidad, siendo este un parámetro importante para detección de alteraciones principalmente cardiopatías congénitas.

Signos Vitales Fecha/Hora	F.C. pulsos/min	F.R. /min	P.A.S. /mmHg	P.A.D. /mmHg	P.A.M. mmHg	TEMP °C	F.C.F	PCTE	SAT02	Usuario
03/03/2017-00:45	159	52				36.5		RN	92%	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017-00:47	69	20	90	60	70	36.1		MM	98%	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017-08:00	146	43				36.6		RN	98%	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017-08:21	68	19	120	71	87.33	37		mater	99.1	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017-12:39	143	40				36.2		RN	98%	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017-12:42	71	20	116	65	82	36.5		madre	97%	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017-16:01	69	19	103	69	80.33	36.2		MM	97	MORELIA CABEZAS GONZALEZ
03/03/2017-16:02	147	48				36.4		RN	98	MORELIA CABEZAS GONZALEZ

Control de Signos vitales contenido en la Historia Clínica de la Sra Carmen Liliana Anacona Muñoz. RN: Recién Nacido

De acuerdo a lo descrito en la literatura científica, las cardiopatías congénitas configuran las malformaciones congénitas mas frecuentes con incidencias de 6 a 9 por 1.000 nacidos vivos, ocasionando del 6 al 10% de las muertes infantiles, representando más muertes que cualquier otro tipo de malformación. De igual manera se encuentra documentado que hay casos sin evidencia de defectos cardiacos congénitos en ecografía prenatal (antes de nacer) e incluso una porción significativa de recién nacidos que no presentan signos o síntomas que permitan hacer un diagnóstico antes del alta. Es por esto que se cuenta con una herramienta de tamizaje que permite detectar en algunos casos alteraciones cardiacas como es el control de saturación (oximetría o SATO2) durante las primeras horas de vida estableciendo un resultado positivo es decir un resultado de alerta registros de saturación



por debajo de 90%⁴; lo cual no aplica para este caso pues se encuentran los registros de saturaciones (SATO2) del RN (recién Nacido) por encima de este valor.

Por todo lo anterior, es claro que el apoderado demandante simplifica toda una atención teniendo en cuenta que la conducta de salida no se definió únicamente por los resultados de exámenes si no por la valoración completa de múltiples observadores y profesionales en pediatría que con soporte objetivo de signos clínicos evidenciaron su buen estado general lo que permitió dar salida con recomendaciones pertinentes de lactancia materna, vacunación, signos de alarma para reconsultar y cita de control con pediatría la cual no le correspondía materializar a mi apoderada si no directamente a su EPS.

7. Pero el día 10 de Marzo de 2017, el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, presenta congestión nasal, motivo por el cual los padres lo llevaron a la clínica Versalles dónde lo atendió la médica PAOLA A. DAZA LOZANO, y en su diagnóstico dice conjuntivitis – rinolaringitis, siendo dado de alta.

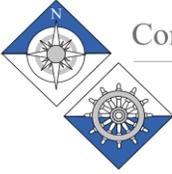
R/. Al #7 Es cierto, Es de destacar que por sí solo el síntoma referido como motivo de consulta no es sugestivo de una cardiopatía congénita, siendo este un motivo de consulta frecuente en los servicios de urgencias pediátrica y que puede configurar un cuadro de resfriado común. Igualmente, en la valoración de signos clínicos al examen practicado por la galena Daza Lozano en cardiopulmonar “(c/p) ruidos cardiacos rítmicos de buena intensidad no soplos campos pulmonares bien ventilados no agregados”.

Asociación



SOCIEDAD COLOMBIANA
DE CARDIOLOGÍA & CIRUGÍA
CARDIOVASCULAR

4 La pulsioximetría como herramienta para la tamización de cardiopatías congénitas críticas. Una revisión narrativa. Revista Colombiana de Cardiología. Cardiología pediátrica-Revisión de tema.



2 / 46

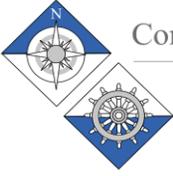
CLINICA VERSALLES
CALI - COLOMBIA

HISTORIA CLINICA DE URGENCIAS

FECHA: 10/03/17 HORA DE ADMISION: 09:45 HORA TRIAGE: _____
NUMERO DE HISTORIA CLINICA: 34320203-02 CODIGO ADMISION: _____
NOMBRE: Hijo de CARMEN ANACONA EDAD: 8D SEXO: M
ENTIDAD: S.O.S FECHA DE NACIMIENTO: 2 (marzo 2012)
ACUDIENTE: Carmen Anacón TELEFONO: _____
CAUSA DE CONSULTA: los ops.
SIGNOS VITALES: TA: _____ TEMP: 36 FC: 110 FR: 22
ENFERMEDAD ACTUAL: ptc con cuadro de Secesión Conjugal
Asquerosa, con calor nasal, no tos, + fiebre
Uta oral lactancia materna
produjo zumbido ruidos mocosos
CLASIFICACION TRIAGE: 1 2 3 4
RESPONSABLE TRIAGE: _____
HISTORIA CLINICA (CONTINUACION): Orl: mucosas húmedas.
Respiración normal, ruidos normales
CP: ruidos cardíacos normales de buen intensidad
no soplos, campos pulmonares latero ventrales
no abrigados
abd: blando, regular no masas no megalos
no signos de irritación peritoneal
antico normal en posición de decúbito
ext: en alfiler
o/c: sin defect.
tox: - Confrontados
- Reactivos.
Men: Señala con familia.
- Anamnesis solo ops.
- Antecedente febril.

FECHA	ANOTACIONES DE EVOLUCION
	<u>ptc estado febril en buen</u> <u>estado general alerta, no afeco</u> <u>signos de alarma, sop, tos, congestión</u> <u>nasal, febre 0,5/10</u>

8. El día 23 de Marzo la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, tenía cita de control posparto, y como el menor no presentaba mejoría y aun no llegaba la fecha de su cita, la madre solicito al médico que la estaba valorando revisar al menor.



R/. Al #8 Es cierto, sin embargo, es de precisar que la cita de control posparto se realizó el 23 de marzo por Enfermería profesional, misma en la cual se deja documentado que el recién nacido tenía cita de control programada para el 30 de marzo de acuerdo a la información aportada por la madre. Reiteramos que esta cita de control del recién nacido no le correspondía a mi apoderada si no directamente a su EPS.

El mismo 23 de marzo ingresa al servicio de urgencias pediatría a las 08:29 horas manifestando síntomas consistentes en tos húmeda, estornudos, ***no cianozante***, síntomas que no presentaba o no fueron referidos en la consulta del 10 de marzo.

En esta oportunidad encuentran al paciente taquipneico, es decir con respiración acelerada, signo clínico que tampoco presentaba en la atención del 10 de marzo y saturación de 88%. Con estos elementos se genera una impresión diagnóstica de origen pulmonar “BRONQUITIS AGUDA NO ESPECIFICADA” para lo cual se inició manejo con soporte de oxígeno y se solicitaron estudios en sangre y radiografía de tórax.

Una vez es revalorado con los resultados (atención registrada a las 11:29 horas) se documenta hallazgo en radiografía de tórax de dextrocardia (normalmente el corazón apunta hacia el lado izquierdo, en este caso se encuentra apuntando hacia el lado derecho), hallazgo que genera alerta en el personal médico viéndose en la necesidad de reinterrogar a la madre quien manifiesta que el paciente “*se torna cianótico*” (coloración azul). Con esta nueva información sumado a los hallazgos encontrados en los estudios se solicita ecocardiograma para descartar o confirmar cardiopatía.

El mismo 23 de marzo, de manera oportuna a las 12:09 horas es valorado por pediatría, llama la atención que en esta oportunidad el motivo de consulta referido por la madre del paciente es “*se pone morado*” y al interrogatorio se documenta “*cuadro clínico que refiere la madre inicia en la primera semana de vida consistente en cianosis peribucal y facial en ocasiones en ambas manos*” síntomas que no fueron referidos en las valoraciones previas siendo esta información de gran importancia a la hora de generar una impresión diagnóstica. Por lo anterior se indica manejo en hospitalización.



Oportunamente se realiza ecocardiograma con cuyo resultado fue revalorado a las 18:15 horas, con hallazgo de **"cardiopatía congénita compleja. Atresia pulmonar. Canal AV desbalanceado. Inserción pulmonar no confluyente. Transposición de grandes Vasos. Situs Inversus"**.

Ante estos hallazgos en articulación con central de referencia se inicia tramite de remisión para manejo por subespecialidad en cirugía cardiovascular con realización de estudio ANGIOTAC. Lo anterior teniendo en cuenta que la Clínica Versalles no cuenta con esta especialidad dentro de su oferta de servicios. De esta manera fue aceptado y trasladado a Fundación Valle del Lili el 24 de marzo a las 09:30 am hemodinámicamente estable.

Por todo lo anterior es claro que el paciente recibió atención de manera, continua y oportuna de acuerdo a su condición clínica.



Valoración - Área: CONSULTORIOS URGENCIAS PEDIATRIA SP					
Información General			Fecha: 23/03/2017 Hora: 08:33		
¿El paciente llegó por sus propios medios?: No ¿Estado de embriaguez?: No					
Motivo Consulta					
TIENE MUCHA FLEMA					
ENFERMEDAD ACTUAL					
PACIENTE QUIEN DESDE EL 10 DE MARZO PRESENTA TOS HUMEDA, ADEMAS DE ESTORNUDOS, NO CIANOZANTE, MADRE REFIERE QUE EN OCAISIONES EMETIZOANTE. MANEJADO CON GOTAS NAALES. NOCION DE CONTAGIO: HERMANO DE 11 AÑOS					
FC	160 /min	FR	61 /min	T	37 C
Peso	4.1 kg	Talla	1 cms	IMC	41000 kg
SO2	88 %				
Causa Externa	Enfermedad General				
Finalidad de la Consulta	No aplica				
Diagnósticos					
Dx. Principal	J219-10 BRONQUIOLITIS AGUDA NO ESPECIFICADA		Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica		
Clasificación Triage (1-4)	2				
Conducta a seguir:					
23/03/2017 09:01					
Conducta a Seguir: Reanimación de Urgencias					
DIANA CAROLINA SANCLEMENTE MEJIA - R.M: 1130603837 Especialidades: MEDICINA GENERAL					
Plan Diagnóstico y terapéutico					
EXAMEN FISICO. CABEZA: NORMOCEFALICA. FONTANLEAS NORMOTENSAS CUELLO: MOVIL. SIN ADENOPATIAS ORL: OTOSCOPIA SIN ERITEMA TIMPANICO, SIN PERFORACIONES. RINOSCOPIA SIN SECRESIONES. CAVIDAD ORAL HUMEDA, SIN ERITEMA LARINGEO, SIN ESCURIMIENTO POSTERIOR. SIN HIPERTROFIA AMIGDALINA, SIN EXUDADO SUPERFICIAL. OJOS: SIN INYECCION CONJUNTIVAL, SIN SECRESIONES. TORAX: SIMETRICO, SIN TIRAJES PULMONAR: CAMPOS PULMONARES VENTILADOS. CARDIACO: RUIDOS CARDIACOS RITMICOS, SIN SOPLOS. ABDOMEN: PERISTALTISMO SIN ALTERACIONES, NORMOTIMPANICO, BLANDO - DEPRESIBLE, SIN MASAS, SIN SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL G/U: SE OMITE SNC: ACORDE PARA LA EDAD. GLASGOW 15/15. EXTREMIDADES: ARCOS DE MOVILIDAD CONSERVADOS, SIN DEFORMIDADES, SIN EDEMAS, PULSOS POSITIVOS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS. PIEL: SIN ALTERACIONES EN EL MOMENTO. PACIENTE CON HISTORIA CLININCA ANOTADA. SIN RUIDOS SOBREGREGADOS, SIN EMBARGO TAQUIPNEICO Y DESATURADO. SE DCIDE: - NVO - O2 POR CANULA NASAL A 2L/MIN PARA SATURACION MAYOR A 92%					

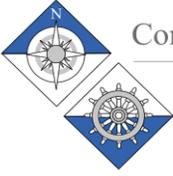


9. Ese mismo día, en la clínica Versailles se le realizaron varios exámenes médicos al menor Jhoan Daniel Jiménez Anacona, por parte de un cardiólogo pediatra- ecografista en donde tristemente le fue diagnosticado una **CARDIOPATÍA CONGÉNITA COMPLEJA** y fue remitido a la Fundación Valle del LILI.

R/. Al #9 Es cierto, reiteramos lo referido en el hecho #8. El diagnóstico de cardiopatía congénita compleja describe múltiples y complejas patologías cardíacas (**1. Atresia pulmonar, 2. Canal AV disbalanceado, 3. Inserción pulmonar no confluyente, 4. Transposición de grandes vasos, 5. Situs inversus.**)

Información General		
Fecha: 23/03/2017 Hora: 18:15		
Conducta a seguir: Continuar en Cuidado Especial		
Generar Orden Egreso: No		
Diagnósticos		
Dx. Principal	J219-10 BRONQUIOLITIS AGUDA NO ESPECIFICADA	Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica
Datos Subjetivos		
EDAD 21 DIAS		
DX: 1. CARDIOPATIA CONGENITA A ESTUDIO		
RN EN MESA DE CALOR RADIANTE, CON O2 21%, PTA CIANOSIS GENERALIZADA, HEMODINAMICA/ ESTABLE SV TA 81/49 TAM 65 FC 127 F RESP 66 TEMP 36.7°C SAT O2 62% SNC F ANTERIOR PERMEABLE, NORMOTENSA, SIN DEFICIT CVC CORAZON RITMICO, NO SE AUSCULTAN SOPLOS SIST RESP MV CONSERVADO, NO RS SOBREGREG ABDOMEN GLOBOSO, PERIST +. NO MASAS, NO HEPATOMEGALIA TGU G EXTERNOS NORMALES EXTREM LLENADO CAP 2-3 SEG REPORTE DE ECOCARDIOGRAMA: CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA ATRESIA PULMONAR CANAL AV DISBALANCEADO INSERCIÓN PULMONAR NO CONFLUENTE TRANSPOSICIÓN DE GRANDES VASOS SITUS INVERSUS		
Análisis		
RNT CON CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA, SITUS INVERSUS, CANAL AV DISBALANCEADO, INSERCIÓN PULMONAR NO CONFLUENTE, SE REMITE PARA TOMA DE ANGIOTAC Y VALORACION POR CX CARDIO VASCULAR		
CLASIFICACIÓN CLÍNICA DEL RECIÉN NACIDO		

10. Evento que casuo un shock emocional, tanto a lamadre La madre muy afligida y extrañada que su bebé resultara dignosticada con un enfermedad



R/. Al #10 No es un hecho, es una manifestación subjetiva individual, aunque es natural que el diagnóstico hecho a la salud del menor genere impacto emocional en la madre.

11. El día 24 de Marzo de 2017, ingresa a la FUNDACION VALLE DEL LILI, el paciente menor, en la UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO

CARDIOVASCULAR, y luego de varios procedimientos infructuosos el día 10 de Abril de 2017, el menor muere.

R/. Al #11 No nos consta el manejo médico brindado en institución de salud diferente a la Clínica Versalles, nos atenemos a la historia clínica de la FVL que soporta la atención brindada en dicho centro de salud. Es cierto que se obtuvo remisión a mayor nivel de complejidad para la atención médica que requería el menor luego del diagnóstico de **Cardiopatía Congénita Compleja**.

Es de advertir que en la demanda manifiestan dentro del acápite de las pruebas documentales la historia de la fundación FVL pero no la enviaron en los anexos pese a haberlas solicitado, e igualmente que se hizo la solicitud directa a la apoderada demandante y por medio de derecho de petición a FVL la cual nos fue negada argumentando que si es para un proceso jurídico es el despacho el que les debe hacer la solicitud, consecuentemente el despacho al ordenar las pruebas deberá oficiar con el fin de cumplir el cometido necesario.

12. Gran dolor y profunda tristeza dejó a los padres, la enorme omisión de los galenos que trataron a la demandante en su embarazo, ya que permanecieron seguros de que los médicos habían realizado su trabajo como es debido y que llegaría a feliz término un embarazo tan deseado por toda la familia.

R/. Al #12 No es un hecho, es una manifestación subjetiva de carácter jurídica calificar lo acontecido como consecuencia de una supuesta “omisión de los galenos” que en todo caso debe probar. Sin embargo, es de precisar que como se podrá establecer de manera técnica



y científica lo acontecido no obedeció a omisión alguna de los galenos constituyendo un evento fortuito ajeno a la buena práctica profesional brindada por el equipo médico.

13. Después de pasado un tiempo de la enorme pérdida y aún con muchas ganas de ser padres y entregar mucho amor a un bebe de los dos, la pareja toma la decisión de realizar una cirugía de recanalización, procedimiento que realizan en Profamilia, esto muy a pesar de que los médicos no son muy optimistas con los resultados.

R/. Al #13 No nos consta. La decisión autónoma de recanalización que hayan adoptado los padres es ajena a la actividad medica brindada por el equipo de salud en el presente caso.

13 / 64

Procedimientos		Urg.	Pos	Observaciones
906915 - SEROLOGIA [PRUEBA NO TREPONEMICA] RPR & + - 19886		No	Si	
03/03/2017 02:58 YENNY ADRIANA RIVERA ROMO - R.M. -- ENFERMERIA				
Evolución - Área: Estacion 1A				
Información General				
Fecha: 03/03/2017 Hora: 08:03				
Conducta a seguir: Continuar en Hospitalización				
Generar Orden Egreso: No				
Diagnósticos				
Dx. Principal	Z349-10 SUPERVISION DE EMBARAZO NORMAL NO ESPECIFICADO	Tipo de Dx Principal: Impresión Diagnóstica		
Datos Subjetivos				
HIJO DE CARMEN ANACONA PEDIATRIA RECIEN NACIDO MASCULINO , FRUTO DE MADRE DE 33 AÑOS , G2P1 , EMBARAZO DE 39.6 SEMANAS , HEMOCLASIFICACION : O+ CPN +				
PARACLINICOS PRENATALES: ANTIGENO DE SUP HEPATITIS B NEGATIVO VDRL NEGATIVO : NEGATIVO EN ENERO * ELISA VIH : NEGATIVO EN DICIEMBRE * UROCULTIVO : NEGATIVO EN DICIEMBRE * TOXO IGM : NEGATIVO EN ENERO * TOXO IGG : NEGATIVO EN SEPTIEMBRE * CULTIVO RECTO VAGINAL : NEGATIVO EN ENERO * RUBEOLA IGG: POSITIVO EN SEPTIEMBRE ECOGRAFIAS NO SE OBSERVAN MALFORMACIONES ESTRUCTURALES FETALES				
PARACLINICOS INSTITUCIONALES : HEMOCLASIFICACION DE RECIEN NACIDO: RPR INSTITUCIONAL:				
NACE POR CESAREA POR CESAREA FALLIDA FECHA DE NACIMIENTO : /02/2017 HORA DE NACIMIENTO : 21:55 PESO :3830 TALLA : 52 PT :36 PA :34 PC :37 APGAR 9-10 SUCCION + MECONIO+ DIURESIS+				
EXAMEN FISICO HIDRATADO, ROSADO, FC 159 XMIN, FR 52 XMIN, T 36.5 °C, S02 98 %, NORMOCÉFALO, FONTANELA NORMOTENSA, ORL Y CUELLO NORMAL. NO TIRAJES, RSCSRs NO SOPLOS, MV + SIN AGREGADOS. ABD SIN DISTENSION, ONFALO SANO, BLANDO, DEPRESIBLE, NO MASAS, NO DOLOR. EXT SIMÉTRICAS, MOVILES, NO EDEMAS, CADERAS NORMALES. GU				



Paciente: ANACONA MUÑOZ CARMEN LILIANA

No ID: CC 34328283

SNC ACTIVO, REACTIVO, NO DEFICIT APARENTE.

DIAGNOSTICO
1. RNAT PAEG
2.SANO

PLAN

RECIEN NACIDO SANO. SE DA SALIDA CON MADRE, SE DAN RECOMENDACIONES DE LM, VACUNACION, SIGNOS DE ALARMA PARA RECONSULTA Y CITA DE CONTROL CON PEDIATRIA .

Comentarios Generales

PARACLINICOS INSTITUCIONALES:

- HEMOCLASIFICACION DEL RECIEN NACIDO: A+

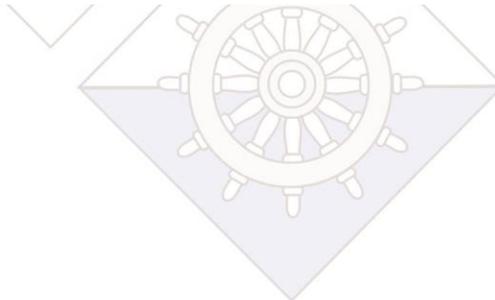
- RPR INSTITUCIONAL: NO REACTIVO

* DX. ADICIONAL: INCOMPATIBILIDAD DE GRUPO, SIN ICTERICIA CLINICA 2017-03-03 00:00:00.0 - 08:05

NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA

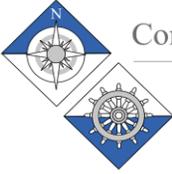
NELLY LUZ REBOLLEDO MOLINA - R.M. 13008388/05 PEDIATRIA

03/03/2017 08:03





Fecha/hora	Anotaciones Enfermería	Usuario
02/03/2017 - 23:38	PACIENTE CON RECUPERACION SATISFACTORIA DE LA ANESTESIA CONDUCTIVA, SANGRADO VAGINAL ESCASO, SE REALIZA HIGIENE Y CONFORT, CAMBIO DE PAÑAL, CUIDADOS CON Sonda URETRAL, DIURESIS POR Sonda URETRAL ASPECTO CLARO, MOVILIZA MIEMBROS INFERIORES MAMAS SECRETANTES, SE TRASLADA A HOSPITALIZACION CON RECIEN NACIDO DE SEXO MASCULINO DESPIERTO, ACTIVO, ROSADO, NO SIGNOS DE DIFICULTAD RESPIRATORIA, BRAZALETE DE IDENTIFICACION, NUMERO NO 31516 SIGNOS DE DOLOR, MOÑON UMBILICAL LIGADO Y SIN SIGNOS DE SANGRADO ACTIVO, NO SE LE INICIO AL RECIEN NACIDO FORMULA POR PESO PENDIENTE INICIAR LACTANCIA MATERNA SE TRASLADA CON CARPETA DE CONTROL PRENATAL SE COMENTA A PISO T.A 123/56 FC 67 SAT 98%	CLAUDIA MILENA TARAPUES PIANDA
03/03/2017 - 00:47	00:30 AM INGRESA MATERNA D 33 AÑOS AL SERVICIO DE MATERNIDAD EN LA HABITACION 105A EN COMPAÑIA DEL LA ENFERMERA DE TURNO PACIENTE SE OBSERVA DESPIERTA CONCIENTE ALERTA ORIENTADA EN TLP EN COMPAÑIA DE RN Y FAMILIAR CON DX POST CESAREA DE 39.6SS MAS POMEROY. G2 P1 C1 SE OBSERVA PACIENTE CON ACCESO VENOSO PERMEABLE, PASANDO GOTE DE OXITOCINA PARA EL PASO DE MEDICAMENTOS CON MAMAS BLANDAS SECRETANTEZ MATERNA CON PEZON ACTO PARA LACTAR ABDOMEN BLANDO DEPRESIBLE A LA PALPACION UTERO INVOLUCIONADO CON HX OX LIMPIA Y SECA CUBIERTA CON MICROPORE SANGRADO VAGINAL ESCASO ELIMINANDO POR Sonda VESICAL URINA CLARA CON RN DE SEXO MASCULINO ROSADO ACTIVO LLANTO FUERTE NACIO EL DIA 02/03/17 HORA: 21+55 CON PESO 3830GR TALLA 52 CM RN TOLERA LACTANCIA MATERNA CON MUÑON UMBILICAL PINZADO LIMPIO Y SECO SE OBSERVA CON GENITALES INTEGROS CON MECONIO--DIURESIS++MATERNA Y RN QUEDAN ESTABLES EN CAMA SIN COMPLICACION HASTA EL MOMENTO EN COMPAÑIA DEL FAMILIAR SE LE BRINDA EDUCACION DEBE LACTAR AL RN CADA 2 HORAS O MAS SI LO NECESITA QUE DEBE EXTRAER GASES DE 40 A 45 MINUTOS AL RN DEBE PERMANECER EN CAMA HASTA CUMPLIR LAS HORAS DEL RETIRO DE Sonda SE LE INFORMA CUANDO INICIA VIA ORAL PENDIENTE VALORACION DE AMBOS	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 05:26	SE LE RETIRA Sonda VESICAL SIN COMPLICACION SE LE EXPLICA A LA PACIENTE QUE YA PUEDE INICIAR VIA ORAL Y MOVILIZARSE EN COMPAÑIA DEL FAMILIAR SE LE DAN RECOMENDACIONES QUE CUANDO ELIMINE ESPONTANEO INFORMAR A LA AUXILIAR MATERNA RECIBE RECOMENDACIONES CON BUENA ACTITUD	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 05:28	ENTREGO MATERNA ESTABLE EN BUENAS CONDICIONES GENERALES QUE DURANTE EL TURNO PASAN SIN COMPLICACION MATERNA SE OBSERVA CON MAMAS SECRETANTEZ UTERO INVOLUCIONADO SANGRADO VAGINAL ESCASO P/ ELIMINA ESPONTANEO Y DEAMBULE EN LA HABITACION BAÑO RECIBE SU TRATAMIENTO FARMACOLOGICO SIN COMPLICACION CON RN ROSADO ACTIVO LLANTO FUERTE SE OBSERVA CON BUEN REFLEJO DE SUCCION REALIZA MECONIO--DIURESIS++ QUEDAN ESTABLE EN LA HABITACION SIN PRESENTAR CAMBIOS DE REFERENCIA	ZULEIMA TOBAR GUAZA
03/03/2017 - 12:05	06/am , recibo paciente despierta tranquila orientada en las tres esferas con muy buen patron respiratorio con un dx de una popcesarea mas pomeroy g2 p1 c1 embarazo de 39.6 ss x sospecha de macrosomia , fetal , r h 0+ vdrf n/r con utero nivel ubilical herida qx limpia sana sin signos de infeccion sangrado vaginal muy escaso pendiente confirmar eliminacion espontaneo , deambula sin complicaciones	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 12:06	materna que durante el resto de la mañana presenta emesis persistente, con dolor epigastroico, el cual presenta malestar general , y se observa levemente palida	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 12:10	RN : valorado por la pediatra de turno, quien da egreso con recomendaciones y citas pediatricas	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 13:30	entrego mat erna tranquila de reposo en cama estable, sin volver a presentar , emesis, hasta el momento , pendiente cumplir las 18 horas, de observacion, con su r n que succiona y tolera muy bien la lactancia materna, que dan en compañía de su familiar	GEOVANNY OREJUELA NAVARRETE
03/03/2017 - 14:28	RN VACUNADO EN COMPAÑIA DE LA MADRE EN BUENAS CONDICIONES, SE BRINDA EDUCACION A LA MADRE SOBRE LAS VACUNAS, SE LLENA Y SE ENTREGA CARNET SE APLICA BCG INTRADERMICA LOTE 037G5233 Y HB INTRAMUSCULAR LOTE 032L5009C, SE DEJA RN SIN COMPLICACIONES, PENDIENTE VACUNACION A LOS 2 MESES EN SU IPS.	SANDRA MARCEI HENAO GRAJALE
03/03/2017 - 16:02	14:20 RECIBO MATERNA EN LA HABITACION EN COMPAÑIA DE SU RN Y FAMILIAR MATERNA EN BUENAS CONDICIONES GENERALES AMBULATORIA CON MAMAS SECRETANTES SANGRADO VAGINAL ESCASO ELIMINA ESPONTANEO PENDIENTE VALORACION DE LA MATERNA RN VIVO ACTIVO CON BUENOS REFLEJOS DE SUCCION MECONIO++ DIURESIS++ RN CON SALIDA SE DAN INDICACIONES Y RECOMENDACIONES	MORELIA CABEZAS GONZALEZ
03/03/2017 - 16:06	MATERNA EN BUENAS CONDICIONES GENERALES AMBULATORIA QUIEN ELIMINA ESPONTANEO CON SANGRADO VAGINAL ESCASO VALORADA POR LA DRA OROZCO QUIEN DA SALIDA RN VIVO ACTIVO CON BUENOS REFLEJOS DE SUCCION MECONIO++ DIURESIS++ RN CON SALIDA SE ENTREGA PLAN DE EGRESO CITA DE CONTROL EL DIA 23 DE MARZO A LAS 07+20 AM SE PASA HC COMPLETA A CAJA PARA INICIAR TRAMITES DE SALIDA	MORELIA CABEZAS GONZALEZ



HECHOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA QUE SON OPONIBLES A LA DEMANDA

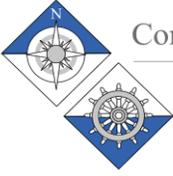
Manifiesto al señor Juez que desde ya nos oponemos a las pretensiones o peticiones de la parte demandante y a las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, particularmente las suplicas imputables en contra de la Clínica Versalles s.a, por carecer éstas de fundamento legal y jurídico, como se podrá verificar en curso del proceso, por lo mismo, las rechazamos de plano y solicito que el Despacho las deniegue.

Sobre los hechos que son motivo de la demanda e invocados como fundamento de la Acción, y en los que se pretende concebir la responsabilidad civil, deberán probar la parte demandante que efectivamente se produjeron en desarrollo o como consecuencia de una actividad o conducta de contenido Culposo del galeno que represento, y particularmente que exista nexo causal determinante entre tal conducta culposa y el resultado. Ciertamente no se cumple con estas condiciones de culpa ni nexo causal para edificar la responsabilidad civil.

Con fundamento en la contestación de esta demanda, por considerarlas infundadas, por no existir causa ni obligación pendiente nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones y en especial a que se declare civilmente responsable a Clínica Versalles s.a. ya que NO ha habido en el actuar del equipo medico proceder negligente, imprudente ni falta de pericia y tampoco defectuosa prestación del servicio médico. Por el contrario, fue el adecuado, correcto y aceptado por la ciencia médica actual sobre la materia específica en cuanto a la ecografía⁵, habiéndosele prestado a la materna la atención médica necesaria a través del servicio de salud que requirió, en el momento que está demandando su atención y en aplicación del principio de beneficencia y no maleficencia.

Consecuentemente nos oponemos a que se condene a mí representada a pagar a

⁵ Basado en el conocimiento de cada uno de los signos ecográficos y en la anatomía normal, el ecografista evalúa las imágenes. Identifica los datos demográficos, la historia clínica para luego presentar una conclusión, precedida por una reseña de cómo fue realizado el examen y con los hallazgos encontrados, con un lenguaje médico claro y siguiendo los criterios aprobados para cada caso. Su conclusión es una impresión diagnóstica que debe ser siempre juzgada por el médico que solicita el estudio y quien busca despejar alguna inquietud clínica.



los demandantes cualquier suma de dinero por concepto de cualquier perjuicio que aleguen sufrir los demandantes ya que en el evento de existir, éstos no tienen su origen en conducta profesional culposa alguna del equipo medico de mi patrocinada.

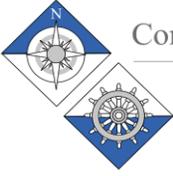
Con lo cual estamos significando que las condiciones de salud que posteriormente evidencio el neonato no tuvo origen en la conducta Profesional del equipo medico de Clinica Versalles, pues esta fue la adecuada, correcta y aceptada por la ciencia médica actual, pues cumplió con los procedimientos conforme la expectativa de comportamiento médico necesario a través del servicio de salud que requería, con lo cual estamos indicando que la patología y su evolución, correspondió a un evento de *difícil previsión* de carácter irresistible, sin que esta haya tenido su origen en conducta profesional sino que sobrevino como un *caso fortuito* que escapo a toda voluntad humana para el momento que demando la atención brindada por el equipo medico de Clinica Versalles.

Advertimos desde ya en respuesta a las consideraciones jurídicas que deja ver en la formulación de la demanda la parte actora, que no son aplicables al caso *sub judice*, puesto que la actividad médica no es una actividad peligrosa, así su práctica de ordinaria entrañe sendos riesgos de estirpe médico –terapéutica. Riesgos que se han estimado, en mayor o menor proporción, con naturaleza del acto médico dependiendo de su tipología y una serie de factores exógenos o extrínsecos, ajenos a la pericia, destreza e intención del galeno⁶.

No puede atribuírsele al acto médico la especial y restrictiva condición de riesgosa, con el pretexto de mejorar la posición del paciente, inconcreto, en lo atinente a la *carga de la prueba*, ya que se alteraría, desarticulando en grado sumo el concepto prístino de la actividad galénica, muy distante, de aquellas que ejecutan personas que desarrollan prototípicas actividades peligrosas, en potencia lesivas de caros intereses jurídicos y extrajurídicos. El equipo galénico en este caso actuó en procura de preservar y salvar la salud del binomio materno fetal, y no menoscabar su integridad física y mental.

Al binomio maternofetal le fue brindada la atención medica necesaria de acuerdo al compromiso que evidencio en su oportunidad y de acuerdo con la evolución clínica, como más adelante pasamos a verificar, sin que exista evidencia científica cierta o probatoria

⁶ Cita Carlos Ignacio Jaramillo, Responsabilidad Civil Médica. Ciencias jurídicas. Universidad Javeriana, Pág. 161.



que permita inferir que la **cardiopatía congénita compleja**⁷ pudiera tener origen en mala práctica médica. Máxime si se sabe de una parte que la *Obligación* en materia medica que le incumbe a los profesionales de la salud en este tipo de servicios es de **Medios**. Pues si se pretendiera considerar que la obligación medica es de resultado, desconociendo su naturaleza sería tanto como aplicar la *responsabilidad objetiva* en este campo, lo cual no es de recibo, pues resulta claro que en esta materia el riesgo que representa el tratamiento

⁷ **Cardiopatía Congénita Compleja** Entidad patológica cuyo diagnóstico no es fácil, máxime si no se sospecha a través de la ecografía de detalle de tercer nivel y mas acertadamente con ecocardiograma fetal. **Algunos pacientes con transposición de grandes vasos por ejemplo, si presentan comunicación interventricular pueden cursar asintomáticos inicialmente**⁷, luego presentar cianosis leve que se hace más evidente durante el llanto, la insuficiencia cardiaca congestiva es de aparición tardía de predominio en las primeras semanas o meses de vida, luego pueden presentar desnutrición y neumopatías a repetición sin cianosis o con cianosis leve. La auscultación de un soplo puede no estar presente inicialmente.

El bebé fallece como consecuencia de la **cardiopatía congénita compleja, patología de difícil tratamiento y mal pronóstico** que no fue posible sortear pese al esfuerzo mancomunado del equipo médico e institucional que facilitara los medios de que disponía en la oportunidad que fue requerida sin resultado satisfactorio.

Los procedimientos médicos que se le brindaron en su oportunidad, corresponden a lo que indica la ciencia médica para el caso específico, siendo idóneo, luego el resultado desafortunado que pudiera haber sobrevenido no se puede enmarcar dentro de la terminología jurídica de daño, sino que corresponden a complicación denominados *riesgo inherente* a este tipo de eventos como es el caso de la **cardiopatía congénita compleja** que así aparece descrita en la literatura médica para casos como el del menor y este resultado. Analizados los medios utilizados, se encuentra que estos estuvieron debidamente empleados. Ello lo que nos está significando es que no hay evidencia que permita considerar que la Institución y el equipo médico demandado, obrara de forma imperita, negligente o imprudente, o violando reglas de cuidado, por el contrario en la historia clínica existen suficientes elementos para concluir que la conducta fue adecuada y diligente, a la expectativa de comportamiento al impulsar conducta terapéutica.

En los estudios epidemiológicos se han identificado que las cardiopatías son la primera causa de muerte en los menores de 1 año de edad.

El problema jurídico puesto a consideración dentro de la presente acción podrá establecer que el bebe Joan Daniel padeció cardiopatía congénita compleja que lo condujo a la muerte, sin que se pueda endilgar responsabilidad civil del equipo de salud en dicha muerte. Se podrá demostrar que falaces resultan las imputaciones de la parte actora al pretender justificar nexo de causalidad de la muerte con supuesta omisión, error de diagnóstico y falta de oportunidad en la atención médica.



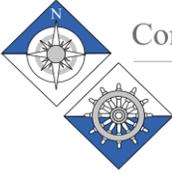
lo asume el paciente, y es él quien debe soportar sus consecuencias, cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular de la entidad prestadora del servicio.⁸

El equipo médico de Clínica Versalles le brindo al binomio la atención medica que demando en su momento, procediendo dentro de los cánones que sobre el área en particular indica la medicina y contando para ello con los medios al alcance de que disponía la institución. Con todo esto queremos significar que lo ocurrido no constituye una mala práctica médica. En la contestación de los hechos y excepciones de fondo formuladas se edifican las razones de hecho y de derecho que permiten inferir que existe ausencia de culpa acreditada por la diligencia y cuidado del acto médico conforme la lex artis cumplida por mi representado dentro de una buena práctica profesional siendo competente e idóneo el equipo medico de Clínica Versalles para la práctica médica encomendada en su oportunidad, no obstante el resultado que sobrevino pese a los medios dispuestos en su oportunidad; luego no hay lugar a derivar consecuencia jurídica de responsabilidad civil médica, todo ello con base en los razonamientos jurídicos que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de manera reiterada ha señalado en diversos pronunciamientos en materia de responsabilidad médica. Sobre el particular acompañamos antecedente juridico de un caso similar (del menor Ian Fernando que presento semejante patología de cardiopatía congénita compleja y que desafortunadamente también falleció) que curso en el juzgado 16 Civil del Circuito de Cali y que como soporte documental aportamos para mejor ilustración.⁹

En lo que respecta a la atención brindada por el equipo de salud de Clínica Versalles el único reproche formulado en la demanda consiste en que supuestamente el Dr. Mosquera Márquez, este incurrió en culpa por equivocado diagnostico ecográfico al no detectar la cardiopatía congénita compleja que presento el bebe, afirmación que se hace sin ningún fundamento probatorio y evidencia científica irrefutable que la valide y en grave desconocimiento del alcance y naturaleza de la especialidad médica,.

⁸ Sentencia de Agosto 24/98 Exp. 11833 MP.Jesús Maria Carrillo Ballesteros C. de Estado.

⁹ Sentencia de 23 de junio de 2017 rad. 76001310320120031200 decisión que quedara en firme. Juzgado 16 civil del circuito de Cali.



Contrario a lo afirmado, el profesional especializado, realizó una exhaustiva evaluación, que arrojó lo siguiente:

Feto único, en presentación cefálica, situación longitudinal, dorso izquierdo, con actividad cardíaca presente, movimientos corporales activos, tono fetal normal.

Placenta anterior, derecha, fúndica de inserción normal, G III de desarrollo.

Índice de Líquido amniótico: 13.78 cm en P Mayor ventana de 5.36 cm. Normal

FCF 144 latidos por minuto

BIOMETRÍA FETAL PARA 38 SEMANAS

DIÁMETRO BIPARIETAL	:	95 mm ...	P 75-90
PERÍMETRO CEFÁLICO	:	354 mm ...	P 75-90
PERÍMETRO ABDOMINAL	:	363 mm ...	P 75-90
LONG. FEMUR	:	72 mm ...	P 50-75
LONG. HUMERO	:	64 mm ...	P 50-75

PESO FETAL ACTUAL ESTIMADO (ESTIMATIVO MATEMÁTICO) DE 3812 GRAMOS +/- 557 GRAMOS

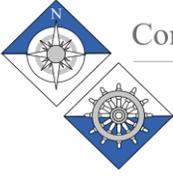
COMENTARIOS : **FETO UNICO, VIVO CON CRANEO EN PERCENTILES ALGO ELEVADOS PARA LA EDAD GESTACIONAL, EVALUACIÓN FETAL LIMITADA, POR LA AVANZADA EDAD GESTACIONAL.**

reportando 38 semanas de gestación¹⁰ donde se establece feto con cráneo en percentiles algo elevados para la edad gestacional y se enfatiza que la valoración fetal se encuentra limitada por la avanzada edad gestacional. Es pertinente mencionar que, en los diferentes estudios y protocolos de atención, la edad gestacional más aceptada para valoración y reconocimiento ecográfico de alteraciones fetales es entre la semana 20-22-24.

Resulta fundamental que el despacho considere que ante la limitación para la valoración fetal por la avanzada edad gestacional en la evaluación ecográfica del 17 de febrero de 2016, no era posible o exigible una conducta o diagnóstico diferente del registrado.

Es de destacar que en todo caso este tipo de ayuda diagnóstica por imágenes ecográficas, al igual que ninguna prueba ofrece en el estado científico actual, una exactitud

¹⁰recordemos que la edad gestacional se había establecido por la primera ecografía de la semana 14



diagnóstica del 100% (ni la prueba de ADN que es la que más se acerca al 100%). Pues como bien lo señalo en el reporte de imágenes diagnosticas el Dr. Alejandro Gonzalez Torres **“hay un 10% de malformaciones fetales no detectables por la ecografía”**. Siempre toda prueba puede asociar, unos niveles porcentuales de exactitud diagnóstica, de *sensibilidad* y *especificidad* variables¹¹, que nunca son del 100%, por ende, sin que medie culpa ni otros aspectos técnicos, en sí mismas asocian el riesgo de “falsos positivos” y “falsos negativos”. Estos riesgos están asociados a todas las ayudas diagnósticas, especialmente a las obtenidas mediante imágenes.

En este sentido, resulta claro que el riesgo de exactitud diagnóstica es inherente¹² a la ecografía y la presentación de un falso resultado positivo o negativo, no compromete

¹¹**HECHOS, EVIDENCIA Y ESTANDARES DE PRUEBA. Ensayos de epistemología Jurídica. Andres Páez Coordinador. Universidad de los Andes. 2015. Pag. 130.** La (MBE) Medicina basada en evidencia es la evaluación correcta de las pruebas diagnósticas. La información de estas es reportada en términos de ***sensibilidad, especificidad y valor predictivo***, estas medidas tienen graves limitaciones. Solo pueden ser usadas en pruebas dicotómicas. La *sensibilidad* se define como la proporción de pacientes con la enfermedad que tienen un resultado positivo (verdaderos positivos). La *especificidad* es la proporción de pacientes sin la enfermedad que tienen un resultado negativo (verdaderos negativos). El *valor predictivo* puede ser positivo o negativo. El valor predictivo positivo de una prueba es la proporción del paciente con un resultado positivo que tienen la enfermedad, mientras el valor predictivo negativo es la proporción de pacientes con un resultado negativo que no tienen la enfermedad. A menudo, la información de las pruebas se expresa en términos de coeficientes de probabilidad. Los radiólogos y patólogos, a partir de resultados radiológicos y patológicos, expresan independientemente su grado de sospecha de malignidad usando una escala de 4 puntos: no sospechoso, bajo, moderado y alto. Uno de los principales problemas implicados en las pruebas diagnósticas es la posibilidad de obtener falsos positivos y falsos negativos. Si $p(h)$, la probabilidad inicial de la enfermedad, es muy baja, un falso positivo no vencerá al médico de que debe tratar al paciente; y si $p(h)$ es muy alta un falso negativo no convencerá al médico de que no debe tratar al paciente. Las pruebas diagnósticas, por lo tanto, solo son útiles cuando la probabilidad de la hipótesis está en la zona gris de las probabilidades intermedias, y más aún cuando están muy cerca de los umbrales de tratamiento.

¹² En recientes pronunciamiento la Corte sobre esta materia en particular reitera su posición jurisprudencial con la sentencia SC917 del 2020 y Sentencia SC7110-2017 Radicación n.º 05001-31-03-012-2006-00234-01 de la Sala Civil de La Corte Suprema de Justicia (M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA). Respecto a la responsabilidad por el acaecimiento de los denominados riesgos inherentes al acto médico, la Corte ha dicho que. *“En el punto, resulta cuestionable que haya lugar a responsabilidad civil derivada del acto médico, cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento ofrecido. En estos casos, el daño causado no tiene el carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culposos.*



la responsabilidad del profesional, ni es una culpa, por cuanto pueden ocurrir, aunque el procedimiento se desarrolle conforme a la *lex artis*, de manera adecuada y con el instrumental correspondiente. Es de anotar que este riesgo, existe incluso respecto a otro tipo de ayudas diagnósticas, ratificándose que este tipo de situaciones son un riesgo aceptado en la medicina e inherente a las imágenes diagnósticas, al valerse de la tecnología para su obtención.

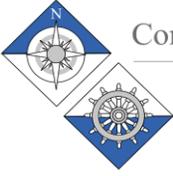
No puede perderse de vista que, la ecografía o imagenología es una rama de la medicina con objeto concreto, en cuanto utiliza la tecnología imagenológica para brindar herramientas de apoyo con miras a la fijación de un diagnóstico y tratamiento en materia médica. De esta forma, se trata de una medicina de apoyo para el diagnóstico únicamente. En estos casos, la conducta médica va ligado a la indicación ecográfica, por lo que, si no existía evidencia de cardiopatía congénita compleja no se abre paso conducta médica diferente a procurar culminar el embarazo con la obtención del bebe sanos y salvos el binomio.

Por lo expuesto, deberán desestimarse las pretensiones de la demanda, en cuanto: (i) no existe culpa alguna del equipo medico de Clinica Versailles, por el contrario, su actuar fue diligente, adecuado y pertinente, (ii) no existe causalidad alguna entre el comportamiento de Clinica Versailles s.a. y sus profesionales adscritos. Tampoco solidaridad alguna ni concurrencia causal de ninguna clase.

EXCEPCIONES DE FONDO

A. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO POR PATOLOGIA DE BASE CONGÉNITA

"Frecuentemente el médico se encuentra con los riesgos inherentes al acto médico, sea de ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad médica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una ciencia exacta y acabada, sino en constante dinámica y evolución. Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconoce que la Medicina es una ciencia en construcción, y por tanto, apareja la existencia de ciertos riesgos inherentes a la realización de ciertos procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa."



La argumentación que seguidamente se realizará tiene como objetivo demostrar que el daño como elemento de la responsabilidad civil, tampoco existe y está centrada en la idea que refiere la ausencia de un daño antijurídico, no susceptible, por lo tanto, de ser atribuido a los galenos demandados ni a la institución prestataria de salud.

La muerte del neonato fue y sigue siendo lamentable. Pero esa muerte tuvo una causa natural que fue la **cardiopatía congénita compleja**, siendo una de las cardiopatías más graves dentro de todo el espectro de cardiopatías congénitas. Las cardiopatías congénitas son lesiones anatómicas del corazón y sus componentes, es decir de los tabiques que separan el lado derecho e izquierdo del corazón, de las válvulas o de las conexiones entre ellas, con una repercusión real o potencial. Se llaman congénitas porque el bebé nace con la enfermedad.

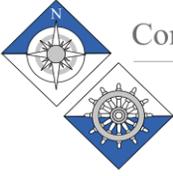
En efecto, Señor Juez, se reitera que el neonato falleció por causa del fenómeno patológico conocido como **cardiopatía congénita compleja**, cuya causa no obedeció a conducta alguna imputable a al Equipo Médico tratante, sino a la naturaleza ignota, dura e implacable.

La causa del fallecimiento es una de aquellas que, siendo natural, por lo tanto, excluye cualquier tipo de especulación en torno a la eventual injerencia de la conducta del Equipo Médico tratante, o de las instituciones prestadoras de salud o de la empresa promotora de salud.

No puede probarse (por imposibilidad lógica de hacerlo), ni está probado dentro del presente proceso judicial, que la muerte del neonato hubiera tenido por causa una supuesta conducta culpable de la entidad hospitalaria demandada (inexistente) y mucho menos de alguno de los galenos tratantes.

No es posible atribuir a la conducta de la entidad llamante en garantía la muerte del neonato. Por ello es que no existe daño antijurídico.

En la muerte del menor no hay incidencia de conducta alguna. Ella tuvo una causa de bastante complicación, como lo es la **cardiopatía congénita compleja**. A la pregunta, qué expectativa de vida tiene un paciente en esas condiciones aún en manos de los más expertos. Seguramente es "*Una pregunta para Dios [...]*". Sostener el argumento contrario, en cuanto que se pudo haber hecho algo antes, o que si se hubiera sabido más tempranamente de la patología se hubiera podido encontrar una solución, no sólo es un falso razonamiento, especulativo y delirante, sino también un sofisma, en contra de la



ciencia médica y de la lógica jurídica, producto de la ignorancia, del desconocimiento y de la rusticidad del silogismo.

En conclusión, no existe un daño que pueda ser atribuido a los demandados y, por lo tanto, no puede predicarse responsabilidad ni de los galenos demandados ni de la IPS. Así lo ha venido señalando, consistentemente, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, tal como inicialmente se puede apreciar en sentencia con ponencia del maestro Hinestroza de 1968:

*"[...] Por todo ello cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria [...]"*¹³

Y también en sentencia más reciente corroboró:

*"[...] No cabe duda alguna que en nuestro ordenamiento el daño es uno de los elementos medulares de la responsabilidad civil, al punto que todo esfuerzo por establecerla se torna vano si no existió un perjuicio, o si éste no se pudo probar o determinar; de ahí que deba concluirse sin titubeo alguno que no puede existir responsabilidad civil sin daño [...]"*¹⁴

En tal virtud, le ruego, Señor Juez, se sirva declarar la inexistencia del daño como elemento de la responsabilidad civil y, por lo tanto, la ausencia de ésta, lo cual conduce a la absolución de la entidad demandada.

Algunos pacientes con cardiopatía congénita compleja pueden cursar asintomáticos inicialmente¹⁵, luego presentar cianosis leve que se hace más evidente, la

¹³ Véase CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 1968 (G. J. T CXXIV, N°s 2297 a 299). Magistrado Ponente: Dr. Fernando Hinestroza Forero.

¹⁴ Véase CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de febrero de 2005 (Expediente N° 7232). Magistrado Ponente: Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

¹⁵ Referencia: 1. Bradley P. Fuhrman, Pediatric Critical Care, 2a edición, St. Louis: Mosby, 1992: 359-362. 2. Hughes, J. Synopsis of pediatrics, 6a edición, United States of America: Mosby, 1980:445-448. 3. Nadas



insuficiencia cardiaca congestiva es de aparición tardía de predominio en las primeras semanas o meses de vida.

El paciente fallece como consecuencia de la **cardiopatía congénita compleja¹⁶, patología de difícil tratamiento y mal pronóstico** que no fue posible sortear pese al esfuerzo mancomunado del equipo médico e institucional que facilitara los medios necesarios y de manera oportuna sin resultado satisfactorio.

B. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA y AUSENCIA DE NEXO CAUSAL

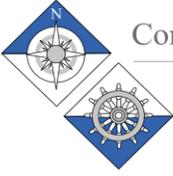
Frente a la inconformidad del tratamiento médico que formula la parte actora debemos hacer franca oposición por cuanto la argumentación no encuentra respaldo probatorio ni jurídico para que prosperen las pretensiones de la parte actora. Pues como se podrá verificar el proceder del equipo médico fue conforme con la diligencia y cuidado recomendado, en tratándose la actividad medica de una actividad de medio y no de resultado como amplia y reiteradamente ha sido reconocida tanto por la jurisprudencia¹⁷ como por la doctrina.

and Fyler, Pediatric Cardiology, 3a edición, Toronto, Canadá: Saunders Company, 1992:608-638. 4. . Ruvinsky- Cambiano y col. Pediatría, 2a edición, Argentina: Ediciones Journal, 2003: 673-674.

¹⁶ FUNDACIÓN VALLE DEL LILI. *Carta de la Salud*. N° 225 (febrero 2015) “[...] Las cardiopatías congénitas son lesiones anatómicas del corazón y sus componentes, es decir de los tabiques que separan el lado derecho e izquierdo del corazón, de las válvulas o de las conexiones entre ellas, con una repercusión real o potencial. Se llaman congénitas porque el bebé nace con la enfermedad [...]”

¹⁷ Sentencia de Enero 30 de 2001, Magistrado Ponente José Fernando Ramírez. El **derecho comparado** de igual forma señala: El riesgo de una intervención quirúrgica debe ser asumido por quien resulta ser el beneficiario de tal operación y no por los facultativos intervinientes, quienes no se comprometen con una obligación de resultado, sino de medios, siendo que la atención debe exigirse dentro de los márgenes de intervención conocidos por la ciencia al tiempo de los hechos. **(CNFed. CC, Sala I, 06/02/2005, “P., Y R. del V. c Hospital Militar Central”, en LL Online).**

El médico, en su ejercicio profesional, es libre para escoger la solución más beneficiosa para el bienestar del paciente, poniendo a su alcance los recursos que le parezcan más eficaces al caso a tratar, siempre y cuando sean generalmente aceptados por la ciencia médica que práctica, en cuanto está comprometido



La actividad médica no es una actividad peligrosa, así su práctica de ordinaria entrañe sendos riesgos de estirpe médico -terapéutica (alea terapéutica), los que se han estimado, en mayor o menor proporción, con naturaleza del acto médico dependiendo de su tipología y una serie de factores exógenos o extrínsecos, ajenos a la pericia, destreza e intención del galeno, tales como la edad, las preexistencias, los antecedentes genéticos y patológicos del paciente¹⁸. El equipo médico, como en este caso por antonomasia procuraba preservar y salvaguardar la salud de su paciente, (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física y mental, para el que se implementó como terapéutica que estaba indicada y cuyo propósito no era otro que el de beneficiar al menor.

Ahora bien, el médico puede prestar sus servicios directamente sobre el cuerpo humano y en su intento de curar al enfermo lo interviene y produce alteraciones, laceraciones y mutilaciones mediante el empleo de medicamentos, instrumentos y procedimientos quirúrgicos, lo hace precisamente para restablecer la salud del paciente, para ver de aliviar los padecimientos en que consiste su dolencia, para curar el mal que lo aqueja, en fin, para conjurar un estado de cosas perjudiciales.¹⁹

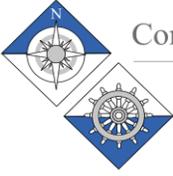
Ahondando en el examen del ***acto médico propiamente dicho***, se trata de toda aquella actividad mediante la cual el galeno se compromete a emplear su habilidad y sapiencia con miras, esto es a procurar curar al enfermo; para tal efecto, debe desarrollar un conjunto de labores encaminadas al diagnóstico, pronóstico y tratamiento de aquel y, de ser el caso, a intervenirlo quirúrgicamente.

Empero, no puede desconocerse que no son pocas las circunstancias en que ciertos eventos escapan al control del médico, pues a pesar de la prudencia y diligencia con las que actúe en su ejercicio profesional, no puede prevenir o evitar algunas consecuencias dañosas. Así acontece, *verbigratia*, en aquellas situaciones en las que obran limitaciones o aleas propias de la ciencia médica, o aquellas que se derivan del estado del paciente o que

por una obligación de medios en la consecución de un diagnóstico o una terapéutica determinada que tiene como destinatario la vida, la integridad humana y la preservación de la salud del paciente. (Tribunal Supremo de España, sala 1ª, 08/02/2006, S., C.I. c. D. Rubén y Otros, LL 2006-C, 762, publicado conjuntamente con nota de nuestra autoría).

¹⁸ Cita Carlos Ignacio Jaramillo, Responsabilidad Civil Médica. Ciencias jurídicas. Universidad Javeriana, Pág. 161.

¹⁹ Responsabilidad Civil Medica, Ensayo crítico de la jurisprudencia en Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Numero 300-301 de Santa fé de Bogota Pág. 62.



provenzan de sus reacciones orgánicas imprevisibles o de patologías iatrogénicas o las causadas por el riesgo anestésico, entre otras las cuales podrían calificarse en algunas hipótesis como verdaderos casos fortuitos con la entidad suficiente para exonerarlo del deber resarcitorio.

Por supuesto que una ciencia tan compleja como la médica tiene limitaciones, pues aún existen por doquier interrogantes sin resolver, a la vez que desconoce todavía la explicación de múltiples fenómenos fisiológicos, amen que en muchas circunstancias parte de premisas hipotéticas que no han podido ser comprobadas con el rigor científico requerido, a la vez que tratamientos aceptados e instituidos habitualmente, están condicionados, en no pocos casos, por factores imprevisibles o inevitables. Dicha realidad se ve traducida en situaciones que escapan a la previsión y prudencias más rigurosas, motivo por el cual si el daño tiene génesis en ellas será menester calificar esas contingencias como eximentes de responsabilidad.

1. EL EQUIPO MEDICO DE LA CLINICA VERSALLES NO INCURRIÓ EN ERROR DE CONDUCTA NI EN OMISIÓN PROFESIONAL. CONSECUENTEMENTE PROPONGO COMO EXCEPCION LA INEXISTENCIA DE RELACION DE CAUSA A EFECTO ENTRE EL ACTO MEDICO E INSTITUCIONAL Y EL RESULTADO DESAFORTUNADO QUE AFECTARA AL NEONATO.

Siendo la ciencia médica, un ciencia inexacta por naturaleza, al ser ciencia valorativa, así puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.²⁰

Probar que existe un nexo causal entre el hecho que constituye la fuente normativa de la responsabilidad y el daño producido será siempre necesaria para que la imputación pueda tener lugar y con ella pueda nacer la responsabilidad, pero la mera relación de causalidad entre el hecho (y su autor) y el daño no basta para justificar la atribución del deber de reparación al sujeto a quien la ley califica de responsable. Así ocurre, por lo

²⁰ González Moran, La responsabilidad civil del medico Pág. 96



pronto, cuando la responsabilidad se predica de personas jurídicas, en la medida en que estas solo pueden actuar a través de personas físicas. En tales casos y en todos aquellos en los que la responsabilidad se configura legalmente al margen de la idea de culpa, la imputación no puede realizarse con base en la mera causación material del daño, sino que tiene que apoyarse, previa justificación de su procedencia, en otras razones a títulos jurídicos diferentes, ya sea la propiedad de la cosa que ha producido el daño, la titularidad de la empresa en cuyo seno ha surgido el perjuicio, la dependencia en que respecto del sujeto responsable se encuentra el autor material del hecho lesivo, o cualquier otra.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY.

La excepción propuesta se fundamenta en el artículo 13 del Decreto 3380 de 1981 cuyo contenido es el siguiente:

“Teniendo en cuenta que el tratamiento o procedimiento médico puede comportar efectos adversos o de carácter imprevisible, el médico no será responsable por riesgos, reacciones o resultados desfavorables, inmediatos o tardíos de imposible o difícil previsión dentro del campo de la práctica médica al prescribir o efectuar un tratamiento o procedimiento médico.”

En efecto el resultado desafortunado que evidencio el menor aun con el tratamiento indicado, constituyo para el equipo médico un fenómeno de *Irresistibilidad* dentro del campo de la práctica médica, los profesionales de la salud que suministraran la atención al paciente son profesionales de reconocida idoneidad y amplia experiencia para quien tal efecto dañoso se tornó en inevitable, pese a haber adoptado las medidas conducentes tendientes a disminuir cualquier riesgo sobreviniente; la historia clínica y la literatura científica así lo confirman.

Tratando de entender el alcance del sustento de la demanda observamos que el actor pretende edificar una culpa y una consecuencia indemnizatoria sin importar su origen, esquema jurídico propio de las responsabilidades objetivas dentro del marco de las actividades peligrosas, circunstancia que no puede ser de recibo en el presente caso, máxime que la actividad médica constituye un concepto tridimensional que entremezcla la técnica, la ética y el derecho. Resultando validos como sustento de la presente



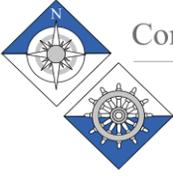
excepción los razonamientos expuestos al formular la oposición general en este mismo escrito de contestación.

No es suficiente que se dé una causalidad material, debe verificarse una causalidad jurídica para verificar la responsabilidad civil médica. El equipo médico como en este caso por antonomasia procuraban preservar o como en otros casos salvar la vida de su paciente (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física mental.

Es obvio pues, que las condiciones particulares del binomio materno fetal, así como los riesgos inherentes en curso del control natal constituyeron factores de riesgo, sobre los cuales de manera anticipada no se podía inferir o garantizar que pudiera sobrevenir un resultado adverso, por lo que la ocurrencia del resultado desafortunado de la *cardiopatía congénita compleja* y luego el deceso del neonato como consecuencia de tales patologías que motiva la demanda, constituyen desde la faz jurídica un evento denominado fortuito por ser riesgo de difícil previsión (no se sabe en qué casos va ocurrir o no) y que se tornó en irresistible y por ende inevitable pese a la buena práctica médica como probatoriamente se podrá verificar en el proceso, con lo cual estamos significando que ha de prosperar la excepción propuesta.

3. EXONERACION POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA Y DISPUESTA PARA LA ATENCION DEL BINOMIO MATERNO FETAL.

El binomio MF que fuera atendido por el equipo médico, fue tratado conforme el diagnostico indicado, de acuerdo con la información y las ayudas diagnósticas obtenidas. Al equipo médico le correspondió atender, cumpliendo con los deberes profesionales que la ciencia médica en particular les exigía, siéndole propio el de abstenerse de prometer un resultado en razón precisamente de las características propias de la ciencia médica y en atención al reconocimiento de los factores de orden endógeno y exógeno que conlleva todo tratamiento médico, está plagado de riesgos considerables, factores de riesgo que pueden ser endógenos o biológicos, propios del individuo y exógenos o del medio ambiente.



Y es que el médico contrae frente al paciente una obligación de **medio** y no de resultado consistente en la aplicación de su saber y de su proceder, a favor de la salud del paciente, ya que está obligado al practicar, una conducta diligente que normal y ordinariamente pueda alcanzar la curación, sin que ello signifique que el fracaso del tratamiento ó la ausencia de éxito se traduzca en incumplimiento. Máxime que el ejercicio medico como actividad calificada no solo por la doctrina y jurisprudencia, sino también por la ley,²¹ es una actividad de medio que **procura** como objetivo benéfico la de mitigar el dolor, conservar la salud o salvar la vida del paciente, queda amparado, esto es fuera de toda culpa aun cuando no logre el fin terapéutico que se propuso. Luego la distinción sobre el resultado fausto o infausto de la intervención, no es relevante en principio para analizar la culpa, en tanto se obro conforme a los cánones médicos (*lex artis ad hoc*). Ya que el deber del médico es un deber de servicio, y no de resultado, no garantiza resultado; garantiza el servicio, y la diligencia en la prestación del servicio.

Considerar que la obligación médica es una obligación de resultado, desconociendo su naturaleza, sería tanto como aplicar la responsabilidad objetiva en éste campo, lo cual no es de recibo, pues resulta claro que en ésta materia el riesgo que representa el tratamiento lo asume el paciente y es él quien debe soportar sus consecuencias, cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular de la entidad. En igual sentido la Corte Constitucional en sentencia T-645 de noviembre 26/1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero expuso que el Derecho a la salud no implica una obligación de resultado.

Por su parte la Corte Suprema Ha sido reiterativa en reconocer la obligación medica como de medio. (Sentencia de enero 30/2001 M.P. José Fernando Ramírez.)

4. EXONERACIÓN POR ESTAR PROBADO QUE SE EMPLEO LA DEBIDA DILIGENCIA Y CUIDADO EN LA ATENCION DEL BINOMIO MF.

Por cuanto el objeto de la obligación del Equipo médico se desarrolló dentro de los lineamientos que la técnica médico científica acepta y recomienda como tratamiento para el compromiso que evidencio en cada instante el binomio MF, en el estadio puesto de presente. El binomio fue atendido a lo largo del embarazo por los profesionales médicos

²¹ Artículo 104 de la ley 1438 de 2011 que modificara el artículo 26 de la ley 1164 de 2007.



idóneos, calificados y de forma diligente y oportuna, la labor de los profesionales de la salud se desarrolló dentro de lineamientos esperados. Debemos destacar que la medicina no es una ciencia exacta en ninguna de sus especialidades y aunque los procedimientos difieren en complejidad y escala de dificultades técnicas los resultados de éstos procedimientos médicos podrán ser esperables, pero nunca predecibles, ya que ningún cirujano por más experto y hábil que sea puede garantizar previo a la intervención o al tratamiento un resultado ciento por ciento satisfactorio ya que en el mismo tratamiento se pueden presentar complicaciones o riesgos inherentes a la patología de base, o bien puede derivar de características individuales del paciente ó idiosincrasia, y que pese a haber implementado en su oportunidad el tratamiento reconocido y aceptado y **basado en evidencias**, no significa que eventualmente se presenten circunstancias de caso fortuito que constituyen un hecho muchas veces imprevisible, y que aun siendo previsible resulta inevitable o insuperable.

5. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Finalmente, continuando con el planteamiento realizado en las excepciones anteriores y fundamentado en los hechos y contestación, no otra cosa se puede predicar como conclusión que **NO EXISTE RELACION DE CAUSALIDAD** entre la conducta del equipo médico y el evento del riesgo inherente que se presentara en el neonato, que nos lleve a hacer la imputación Jurídica.

Como ingrediente de la conducta médica no se vislumbra en ningún momento que el equipo de profesionales de la salud haya incurrido en alguna modalidad culposa en la atención del paciente, por el contrario como lo advertíamos en otro aparte de esta contestación la atención ha sido diligente y cuidadosa. No se configura la culpa en ninguna de sus formas. **No hubo impericia**, ya que al equipo médico tratante lo respalda no solo una vasta experiencia en el área aplicable al caso, sino que cuenta con la idoneidad necesaria. El tratamiento utilizado está certificado por diversas Instituciones de carácter médico de reconocimiento legal que aceptan y recomiendan el tratamiento emprendido. **No hubo negligencia**, ya que aplicaron los conocimientos médicos científicos indicados y lo hicieron en forma adecuada y oportuna, sin que se hubiera dado en ningún momento un descuido u omisión. **Y mucho menos se dio Imprudencia**, pues se dispuso de los medios



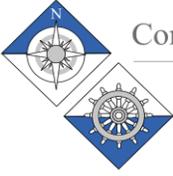
adecuados para la consecución de su fin. Si por darse un resultado inesperado, no obstante el esfuerzo, la diligencia, el cuidado y la prudencia prestada, ninguna culpa le es imputable y ninguna responsabilidad puede exigírseles.

6. CASO FORTUITO

En el caso en estudio la relación de causalidad entre la conducta medica e institucional y el resultado de la salud del neonato se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito, circunstancia esta que se define, como aquella que no ha podido preverse, o que siendo prevista no haya podido evitarse, lo cual significa que escapa al poder o capacidad humana lo que constituye lo insuperable.

En efecto se tiene dicho que no debe perderse de vista que también la ciencia médica tiene sus limitaciones y que en el tratamiento clínico o quirúrgico de las enfermedades existe siempre un alea que escapa al cálculo riguroso o a las previsiones más prudentes y por ende obliga a restringir el campo de la responsabilidad. Consecuentemente la falta de éxito el agravamiento del estado del paciente, la aparición de complicaciones o preexistencias, en la medida que no obedecen a la gestión culposa del propio galeno, y que en cambio son atribuibles a las limitaciones propias de la ciencia médica frente a la etiología y solución anticipada, constituye contingencias puramente aleatorias del curso de la patología o enfermedad, que le son absolutamente irreprochables frente al actuar médico, pues cuando como consecuencia del propio estado de salud del paciente o de sus especiales reacciones orgánicas, se produjeran indeseadas derivaciones, no será responsable el médico tratante en la medida que concurra en la especie las imprescindibles notas de imprevisibilidad o inevitabilidad que caracteriza todo **casus**. Que como en el caso en estudio, supero todo manejo medico implementado constituyendo así un riesgo inherente que corresponde a circunstancias inevitables dentro del manejo medico procurado y de acuerdo al estado de la ciencia. Como lo señala el tratadista Mosset Iturraspe *"el organismo humano puede tener reacciones, alteraciones, vicisitudes en una palabra que pueden ser calificados como "casus", verdaderos fortuitos, hechos que escapan al conocimiento científico aquilatado, verdaderos imponderables"* será así una circunstancia de inocencia del acto médico con la consecuente ausencia de culpa.

Si concluimos que no existe causalidad entre la patología y la atención médica brindada por el equipo medico de Clinica Versalles debemos entonces orientar nuestra



atención a identificar que dichos factores de atribución corresponden a la patología de base que presentaba la paciente. Como carácter mediato, como **riesgo inherente, intrínseco y propio ó particular del paciente**, que no podría ser superado pese a las medidas adoptadas por los Profesionales Médicos en la instancia que fuera atendido. Estando libre por lo tanto de toda responsabilidad al Dr. MOSQUERA MÁRQUEZ como lo hemos venido advirtiendo y evidenciando en este escrito.

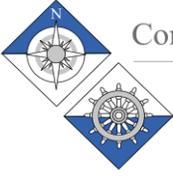
Dadas las complicaciones que se pueden producir en el cuerpo humano, es que es de especial y particular aplicación el caso fortuito por supuestos no previsibles que son mayores que en cualquier otro campo de la actividad humana. El artículo 13 del Decreto 3380 de 1981 fija el alcance de excepción legal del caso fortuito y la fuerza mayor en materia de la responsabilidad médica no solo en el aspecto ético sino también en todo ámbito jurídico, donde se debate el actuar de los profesionales de la salud.

Destaquemos para el objeto de estudio que son las interacciones las riesgosas y no los resultados, con lo que se constata es la falta de situación típica, se tiene es la intención de un menor riesgo; no tiene sentido discutir el problema del resultado. De lo que se trata es de determinar si se esta en el ámbito del riesgo permitido; de ser así no hay situación típica, y por consiguiente no tiene sentido entrar en la cuestión del resultado, son atípicos. Su actividad es permitida antes que se haya causado cualquier resultado independientemente de su causación y aquí se hace necesario destacar una sentencia de 12 de Noviembre de 1999, donde se advierte que el juicio de valor de la conducta se debe dar *ex ante* y no a *posteriori*. Igualmente una decisión del Consejo de Estado con relación a una demanda por falla del servicio medico donde se reconoce como situación de fuerza mayor la complicación sobreviniente.²²

7. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO Y EN CONSONANCIA CON ELLO CARECE DE FUNDAMENTO LAS PETICIONES ECONOMICAS, LAS DECLARACIONES Y CONDENAS.

Nos oponemos rotundamente a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora dentro de la demanda de responsabilidad civil,

²²Sentencia de agosto 24 de 1998 M.P. Jesús María Carrillo. Jurisprudencia y Doctrina pag 1618-19.



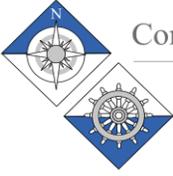
como quiera que las mismas carecen de fundamentos facticos y jurídicos que establezcan la existencia de un daño antijurídico soportado por el demandante, que encuentre su fuente en la supuesta culpa que se imputa a CLINICA VERSALLES a quien represento. Valga indicar precedentemente al abordaje particular de cada uno de los perjuicios aludidos, que la jurisprudencia Colombiana invocando el tenor literal del Art. 167 del C.G.P., ha sido directa en afirmar que **“el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”**²³, cual reflejo de lo acontecido en el Derecho Francés, de tal suerte que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo.

De tal suerte que sea cual sea la naturaleza de los perjuicios reclamados, estos deberán ser acreditados a su Señoría dentro del proceso, mediante los medios probatorios que se recauden a través de la actuación, a propósito de lo cual debe señalar el suscrito apoderado, que brilla por su ausencia dentro del sumario, evidencia alguna que compruebe que la parte actora haya sufrido los perjuicios cuya condena solicita, en la extensión comprendida por sus aspiraciones económicas.

En primer lugar, tratándose de la pretensión de condena en contra de mi representado por concepto de perjuicios morales debe manifestar el suscrito, que no obstante que su tasación se encuentra sometida al *arbitrio iudice*, igual de cierto resulta que la Jurisdicción Civil, máximo Juez natural y guía doctrinal dentro de los asuntos sometidos a tal jurisdicción, ha establecido dentro de su prudente juicio unos límites referentes a la tasación del perjuicio moral.

“Otro tanto deberá hacerse en el momento en que los juzgadores, en forma mesurada y cuidadosa, asuman la labor de fijar el quantum de esta clase de perjuicio, bajo el entendido de que ella no puede responder solamente a su capricho, veleidad o antojo, sino que debe guardar ponderado equilibrio con las circunstancias alegadas y demostradas dentro de la controversia, velando así porque no sea desbordada la teleología que anima la institución de la responsabilidad civil, tema en el que, a buen seguro, la jurisprudencia trazará un útil marco de referencia, en forma similar a lo que ocurre en tratándose del daño moral.”

²³Consejo de Estado, Sección Tercera, 12 de febrero de 1992, C.P. Dr. Montes Hernández, actor Guillermo Enrique Benítez. Exp. 7177



Cualquiera que fuera el monto de una supuesta condena en perjuicios morales a favor de la parte actora, esta debería respetar los límites indicados reiteradamente por la jurisprudencia, de tal suerte que en ningún caso podría accederse a la suma solicitada por la parte actora.

Por otra parte tratándose del perjuicio de orden material, daño emergente y lucro cesante, es preciso tomar como punto que estos son tangibles y por ende son susceptibles de ser valorados pecuniariamente, luego, para la prosperidad de su reparación, de conformidad con el mencionado artículo 167 C.G.P. demostrar la extensión de los mismos.

De tal suerte que no a otra conclusión se puede llegar que la ausencia de sustento probatorio idóneo en cuanto a la demostración de los perjuicios materiales se refiere, de tal suerte que será este un rubro destinado al despacho desfavorable por parte de su Señoría.

A este respecto es preciso aclarar que daño y perjuicio aun cuando son conceptos conexos, no son idénticos. En este sentido, el profesor Benoit afirma "...el daño es un hecho; es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad, o de una situación (...) el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo, mientras el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada"²⁴

Sobre el mismo asunto la Corte Suprema de Justicia, en determinado momento se pronunció de indicando que "*el daño, considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor; la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio*" mientras que "*el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta a consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicios que el daño ocasiono*"²⁵.

Una y otra cita, en especial la última, nos llevan a concluir que para el caso que nos ocupa, la lesión o muerte que enrostra la parte actora, consideradas en sí mismas, no constituyen daño indemnizable en cabeza de mi patrocinado.

²⁴ Francis-Paul Benoit. "Essai sur les conditions de la responsabilite en droitpublic et prive (problems de causalite et d'imputabilite)", JCP, 1957, I, P. 1351

²⁵ Corte Suprema de justicia. Col. S.N.G., 13 de noviembre de 1943, M.P. Dr. Cardozo Gaitán.



Es de resaltar, que si no existe daño indemnizable, mucho menos perjuicio, y si no hubo un comportamiento culposo, pues no hay impericia, ni negligencia, ni descuido, en el actuar del equipo médico de la Clínica, ni hay responsabilidad como se demostrara dentro del proceso, mucho menos puede haber lugar a la indemnización.

Así lo ha señalado la ley, la jurisprudencia y la doctrina. En el libro El Daño de Juan Carlos Henao, editado por el Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia en julio de 1998, donde señala: "El daño es la razón de ser de la responsabilidad y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar en términos lógicos y cronológicos, en la labor de la partes y el juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultara necio e inútil.... El daño es, entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente toma inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple. Si una persona no ha sido dañada no tiene por qué ser favorecida con una condena no correspondería sino que iría a enriquecerla sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil....EL DAÑO ES REQUISITO NECESARIO MAS NO SUFICIENTE PARA QUE SE DECLARE LA RESPONSABILIDAD. Regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que "sin perjuicio no hay responsabilidad.... En efecto, la existencia del perjuicio es de tal trascendencia que su ausencia implica la imposibilidad de pretender la declaratoria de responsabilidad.... Sin embargo, en ocasiones a pesar de existir daño no procede declara la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre. Por eso valga repetirlo, se considera que el daño es un elemento indispensable para la existencia de la responsabilidad, pero cuya sola presencia no convierte, de suyo, a quien lo sufre en acreedor de una indemnización.... EL DAÑO DEBE SER PROBADO POR QUIEN LO



SUFRE. El daño debe ser probado por quien lo sufre, so pena de que proceda su indemnización.”

El daño o perjuicio, junto con la acción u omisión negligente o imprudente, es uno de los presupuestos de la responsabilidad, siendo el daño el elemento imprescindible, para que se ponga en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil y la reparación tanto en la vía contractual como extracontractual.

Igualmente, el tratadista JAVIER TAMAYO JARAMILLO, explica: “... Para que una persona sea responsable civilmente se requiere que con su comportamiento haya dañado un bien de un tercero que estaba protegido por el orden jurídico civil. Mientras no haya daño, no cabe hablar de responsabilidad civil.”

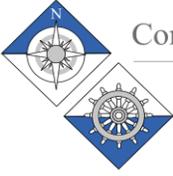
No es de recibo, condenar a ningún tipo de indemnización, por lo antes expuesto, pues no existe responsabilidad, ni ningún tipo de daño o perjuicio indemnizable. Sentencia 12555 de agosto 10 de 2001, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, señala: La Sala ha dicho, en reiterada jurisprudencia, que para que un daño sea indemnizable debe ser cierto (2), es decir que no trate de meras posibilidades, o de una simple especulación:

“Ha sido criterio de la corporación(3), que el daño para su reparación, además de antijurídico debe ser cierto, sin que haya lugar a reparar aquellos que constituyan una mera hipótesis o sean eventuales, y en todo caso los que no pudieren llegarse a comprobar fehacientemente en el proceso respectivo.

Respecto al daño moral y pérdida de oportunidad o chance de sobrevivir o sanar, tampoco es recibo, no solo por lo antes señalado, sino por que el paciente como se dijo está sano y ha sobrevivido en óptimas condiciones, no se probó ningún tipo de daño antijurídico por cuanto se restableció la salud, ni es cierto.”

Como punto de partida se puede anotar que la jurisprudencia colombiana, invocando el texto del artículo 167 del C.G.P., ha sido enfática en afirmar que “el legislador tiene establecido que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, no basta, entonces que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”. En ese sentido señala Juan Carlos Henao en su texto “El Daño”²⁶ la distinción entre las nociones de daño y perjuicio es útil. Con esta misma lógica, una sentencia colombiana afirmo que

²⁶ El Daño. Juan Carlos Henao. U. Externado. 1998. Pag. 76,77.



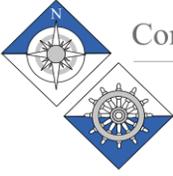
“el daño considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio” mientras que el “el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasiono”.

El daño y perjuicio, junto con la acción u omisión negligente o imprudente, es uno de los presupuestos de la responsabilidad, siendo el daño el elemento imprescindible, para que se ponga en marcha el mecanismo de la responsabilidad civil y la reparación tanto en la vía contractual como extracontractual, y en este sentido, se sigue repitiendo la clásica definición de Larenz que contemplo al daño como todo menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales ya en su propiedad o en su patrimonio. Actualmente y de la mano de los analistas económicos, el daño es definido como la “disminución de la utilidad del individuo dañado”.

Ahora bien, para que un daño sea reparable es necesario que el supuesto causante del mismo haya pasado el juicio de responsabilidad y de imputación y una vez se determina el responsable, el daño debe ser cierto, en su existencia y cuantía.

Respecto del daño moral abordado desde la perspectiva del análisis económico debe implicar una reducción del nivel de utilidad que ni el dinero, ni bienes intercambiable por este pueden llegar a compensar, representando impacto, quebranto o sufrimiento que ciertas actividades o resultados, pueden producir en la persona afectada y cuya separación va dirigida a proporcionar en la medida de lo posible una compensación a la aflicción causada.

La tasación se hará teniendo en cuenta factores como la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado. La cuantificación del perjuicio moral, no es un asunto que la ley hubiere atribuido al antojo judicial, equivocación en que incurren algunos y que lamentablemente ha desembocado en una injustificada mengua de su importancia, habida cuenta que el pretender asentarlos sobre la veleidad del Juez, se le despoja de su carácter técnico y acaba teniéndose como una merced ligada a criterios extrajudiciales como la compasión o la lastima. Por el contrario, en la medida en que la indemnización del perjuicio moral, sea examinada en su verdadera entidad y se advierta en ella la satisfacción de un daño real y cierto, podrá el sentenciador calcular adecuadamente su monto. Se impone al juez, entonces, el ejercicio de una cierta discrecionalidad, que, sin embargo, debe



encontrarse suficientemente razonada y fundada en las probanzas que en el proceso, obren sobre la existencia del perjuicio y su intensidad en todo caso, de un importante esfuerzo interpretativo por parte de los jueces que resultan directamente obligados a aplicarla.

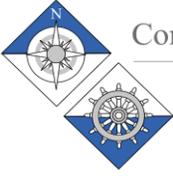
Dijo la Corte: “... Superadas algunas corrientes adversas y, admitida por esta Corte la reparación del daño moral sin más restricciones para fijar su cuantía que las impuestas por la equidad (*ex bono et aequo*) conforme el marco concreto de circunstancias fácticas (*cas.civ. sentencias de 21 de Julio de 1922, XXIX, 220; 22 de agosto de 1924, XXXI,83*), a partir de la sentencia de 27 de septiembre de 1974, es su criterio inalterado, la inaplicabilidad de las normas penales para su tasación, remitiéndose al *arbitrium iudicis*, naturalmente, ponderado, razonado y coherente según la singularidad, especificación, individuación y magnitud del impacto, por supuesto que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables y el *quantum debeatur* se remite a la valoración del juez...”
(...)

Para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiado la determinación de su cuantía, en el marco factico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos de dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador.

Por consiguiente la Corte itera que “*la reparación del daño causado y todo el daño causado, cualquiera que sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima y en asuntos civiles, la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es gestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción...*”

Por estos potísimos motivos, y por haber dado lugar a esta demanda solicito se le imponga la respectiva condena por todas las costas procesales, previa la negativa de las pretensiones de la actora.

8. CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL ACTOR



No puede atribuírsele al acto médico la especial y restrictiva condición de riesgosa, con el pretexto de mejorar la posición del paciente, inconcreto, en lo atinente a la *carga de la prueba*²⁷, ya que se alteraría, desarticulando en grado sumo el concepto prístino de la actividad galénica, muy distante, de aquellas que ejecutan personas que desarrollan prototípicas actividades peligrosas, en potencias lesivas de caros intereses jurídicos y extrajurídicos. Los médicos como en este caso por antonomasia procuraron preservar y salvar la salud de su paciente, (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física y mental, para el que se implementó como terapéutica que estaba indicada y cuyo propósito no era otro que el de beneficiar a la paciente.

Si bien es cierto, la prueba de la culpa médica es uno de los aspectos que pueden generar más polémica en materia de la responsabilidad médica, ello lo es sobre todo, por cuanto su determinación encierra aspectos relacionados con el carácter científico de la profesión. En este sentido el examen de la culpa reviste particular importancia, por cuanto en el ejercicio médico existen numerosos imponderables, que a veces involucran el deceso del paciente como una reacción adversa al tratamiento o un desenlace inesperado que no pudo evitar el médico, a pesar de la diligencia y prudencia en su actuar. Pues bien lo señaló la Corte²⁸ que *“el medico no será responsable de la culpa o falta que se le imputan, sino cuando estas hayan sido determinantes del perjuicio causado”*.

El *onus probandi* permanece inmodificable, es decir la carga, recae fundamentalmente en el demandante, por cuanto su pretensión se apoya en una norma de derecho sustancial objeto de protección. Es la tendencia normal de los procesos, y los de responsabilidad medica no son la excepción, corresponde entonces al demandante probar la culpa del galeno; y como elemento relevante de gran complejidad, el nexo de causalidad con el daño sobreviniente. Luego presunciones judiciales que antaño llegaron a catalogar el ejercicio de la medicina como actividad peligrosa, como se llegó a afirmar a mediados del siglo

²⁷ Carga de la prueba en la Responsabilidad Medica: Mario Fernando Parra Guzmán. Ed. doctrina y ley. 2004 *“es importante establecer que el efecto relevante de las obligaciones de medio y de resultado, esta referido, sobre todo, al problema de la carga de la prueba: en las obligaciones de medio le corresponderá al acreedor (de la atención medica) en este caso, al paciente, demostrar la negligencia del profesional de la medicina y de la institución hospitalaria, y de acuerdo con ello, al profesional y a la institución les corresponderá probar que fueron lo suficientemente cuidadosos y prudentes para trata de lograr el resultado, pero que por circunstancias ajenas a su voluntad.”* pag. 45

²⁸ Sentencia de Casación exped. 5507 Dr. José Fernando Ramírez Gómez.



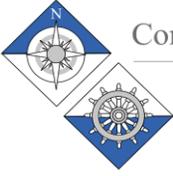
pasado²⁹ se caen de su peso. Los nuevos lineamientos jurisprudenciales permiten reconocer que la medicina no configura una actividad riesgosa, ejercida con fundamento en los cánones señalados por la *lex artis*, máxime que la pretensión del médico es atender el padecimiento del enfermo, es decir, configura un motivo noble, muy distinto a ejercer la actividad de la conducción de un vehículo, o la de disparar un arma de fuego, ello si se pretende enmarcar dentro del marco de la responsabilidad extracontractual, pues dentro del marco contractual, la Corte mantiene la distinción entre obligaciones de medio y obligaciones de resultado, indicando que en general son de medio, y excepcionalmente como en el caso de cirugía estética, se identifican como de resultado. Y es en este último evento que se traslada la carga de la prueba para explicar y justificar la no obtención del resultado acordado previamente.

En ese sentido el tratadista y ex magistrado de la Corte Javier Tamayo Jaramillo expreso *“tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia aceptan que tanto en la responsabilidad civil como en la del Estado, la culpa debe ser probada en caso de demandas por los daños derivados de la prestación de un servicio de salud. Se dice, generalmente, que la obligación del médico es de medios, poco importa que el acto médico sea en sí mismo peligroso o riesgoso. Se dice que el aleas de la intervención médica impide imponerle al médico una obligación de resultado”*.³⁰ En esta materia bástenos señalar que en materia judicial los procesos de responsabilidad civil en general, propugna la protección de la víctima, pero esta protección no puede ir más allá de los límites legales, para no forzar la aplicación de la normatividad en detrimento del demandado o del deudor en su orden.

Las ciencias sean naturales o sociales, no son del dominio de seres perfectos; la imperfección es un dato distintivo y necesario en el ser humano, y esto no lo pueden olvidar los tribunales en sus fallos. El juzgador so pretexto de aligerar la prueba de nexo de causalidad no puede cargar la ignorancia de la causa al médico o, por el contrario, no razonar en relación con las varias posibles causas que pudieron concurrir, debe ser razonable en grado sumo para no convertir al médico en receptor inadecuado de la causalidad, y aplicar las consecuencias presuntivas de ella en su contra. Podemos afirmar

²⁹ Sentencia de 5 de marzo de 1940 y pregonada luego por la Corte en 1942 y 1959. Dista mucho de reconocer hoy la actividad medica como actividad peligrosa, así lo advierte la sentencia de la Corte de enero 30 de 2001 exp. 5507 Jose Fernando Ramírez Gómez. Pag. 25.

³⁰ Javier Tamayo Jaramillo. La responsabilidad del Estado, el daño antijurídico, el riesgo excepcional y las actividades peligrosas. Ed. Temis 1997. Pag. 154.



que las presunciones de culpa o las facilitaciones de prueba de nexo de causalidad, a la postre, como lo pudo evidenciar el propio Consejo de Estado, y de ahí los cambios jurisprudenciales, son aplicación de *responsabilidad objetiva*. Decir que la carga de la prueba se debe ajustar a la realidad del caso, es romper moldes prefijados de prueba, para permitir la ágil y consciente hermenéutica del fallador; porque el juez no es un aplicador silente de la norma, es creador de valores sociales, de reglas de convivencia y garante de derechos.

9. LA INNOMINADA

Me refiero con ello a cualquier hecho ó derecho en favor de mi mandante que resultaren probados dentro del proceso y al cual me referiré en los Alegatos de Conclusión.

PRUEBAS

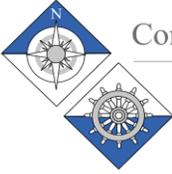
Solicito al Señor Juez que sean decretadas y tenidas como tales y/o practicadas las siguientes pruebas:

I. DOCUMENTALES

1. Poder para actuar y Certificado de existencia y R. Legal.
2. Historia Clínica de la atención de la materna y el neonato en Clínica Versalles.
3. Antecedente Jurisprudencial en caso de cardiopatía Congénita Compleja Sentencia de 23 de junio de 2017 rad. **76001310320120031200** decisión que quedara en firme. (Juzgado 16 civil del circuito de Cali).
4. **OFICIO: Señor Juez, Se debe oficiar por parte del despacho a la Fundación Valle del lili (Representante legal para que a través de la Dirección de Archivo de Historias clínicas remitan con destino a este proceso la historia clínica del hijo de Carmen Liliana Anacona: Joan Daniel Jiménez Anacona)**

II. INTERROGATORIO DE PARTE

Sírvase fijar fecha y hora para practica de Interrogatorio de Parte a la parte demandante y codemandada.



III. TESTIMONIOS TECNICOS

Solicito al Señor Juez, en el día y hora que señale su Despacho, se sirva autorizar interrogar a quienes en tal calidad sean citados por los diferentes sujetos procesales a rendir testimonio. E igualmente se ha de recibir testimonio a los siguiente galenos tratantes a efecto de que rindan declaración en relacion a la atención medica brindada y las condiciones de salud y patológicas del neonato Joan Daniel (hijo de Carmen Liliana Anacona)

1. Pediatra Luis Joel Arias Correa
2. Pediatra Nelly Rebolledo
3. Pediatra Enid Leticia Gomez Guzmán
4. Pediatra Victoria Motoa
5. Cardiólogo Pediatra Ernesto León Vallejo
6. Ginecólogo Fernando Ángel Pabón

IV. DICTAMEN DE PARTE

I. ANUNCIAMOS DICTAMEN DE PARTE GINECOLOGIA, ECOGRAFIA Y PERINATOLOGIA.

SOLICITUD CONFORME EL ARTICULO 226 C.G.P. y s.s.

Designamos par científico en GINECOLOGIA ECOGRAFIA Y PERINATOLOGIA en virtud de tratarse el tema de prueba de un tema científico relacionado con tales especializaciones que ejerciera mi representado dentro del caso sub judice, a fin de verificar los hechos atinentes a la imputación que se le formula por su actuación como especialista. El perito responderá cuestionario luego del examen de la historia clínica integra de la materna y del neonato, demanda y anexos de la misma.

Sin embargo, dado que el termino dispuesto para contestar la demanda resulta insuficiente para aportar el Dictamen, nos permitimos anunciarlo y le solicito al señor Juez conceda un plazo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 227 C.G.P.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Consorcio Aristizabal Velásquez

Abogados Ltda.

Como **Fundamentos de Derecho de la Defensa**, invoco los siguientes artículos 64, 1494, 1603, 1618 del Código Civil, ley 23 de 1981 y Decreto Reglamentario 3380 de 1981, y demás normas concordantes y aplicables.

NOTIFICACIONES

Mi poderdante en la que obra en el proceso y yo la recibiré en mi oficina ubicada en la Carrera 3 A Oeste 2- 43 de Santiago de Cali y RNA: Harold.aristizabal@conava.net y personalmente en la Secretaría de su Despacho.

Sinceramente.,

HAROLD ARISTIZABAL MARIN
T.P. 41.291 del C.S.J..
C.C.16.678.028 DE CALI
RNA: Harold.aristizabal@conava.net



Señor
JUEZ SEGUNDO CIVIL CIRCUITO DE CALI
E.S.D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DE DEMANDA
PROCESO: RESPONSABILIDAD MEDICA
DEMANDANTE: CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS
DEMANDADO: ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO
OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. Y OTROS
RADICACIÓN: 76001310300220210033300

MARIA DANIELA GUTIERREZ VELASCO, mayor, vecina de Cali, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.107.078.662 de Cali (V.), portadora de la Tarjeta Profesional No. 281.940 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Apoderada Especial de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**, sociedad legalmente constituida, tal y como se acreditó con el poder y el Certificado expedido por la Cámara de Comercio que ya obra en el expediente, encontrándome dentro del término legal, procedo a contestar la demanda promovida por los señores **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**, en nombre propio y representación del menor **ELKIN ANDRES RUALES ANACONA, LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ**, en contra de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A** y otros. La mentada contestación se realiza en los siguientes términos:

Me permito descorrer traslado en el siguiente orden

CAPITULO I. DESIGNACION DEL DEMANDADO
CAPITULO II PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA
CAPITULO III. PROMUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS
CAPITULO IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES
CAPITULO VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE DEFENSA.
CAPITULO VII. EXCEPCIONES
CAPITULLO VIII. PRUEBAS.
CAPITULO IX CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO
CAPITULO X. ANEXOS
CAPITULO XI. NOTIFICACIONES

CAPITULO I. DESIGNACIÓN DEL DEMANDADO

Es codemandada la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A.**, sociedad comercial con domicilio principal en Cali, Valle del Cauca, representada en el presente asunto por la Dra. **CAROLINA MUÑOZ DIEZ**, mayor de edad, vecina y residente en Cali, Valle del Cauca, identificada con la Cédula de

Ciudadanía No. 29.111.639, actuando en calidad de Representante Legal para asuntos jurídicos de acuerdo al Certificado de Existencia y Representación anexo.

CAPITULO II, PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA

Sobre los hechos y pretensiones que son motivo de la demanda e invocados como fundamento de la acción, y en los que supuestamente se hace consistir la responsabilidad de perjuicios con ocasión del presunto daño causado a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** advertimos desde ya, dando respuesta a las consideraciones jurídicas que deja entrever en la formulación de hechos de la parte actora, que la actividad médica no es una actividad peligrosa, así su práctica de ordinario entrañe sendos riesgos de estirpe médico-terapéutico; recordando que el *alea terapéutica* corresponde a la parte de incertidumbre inherente a todo acto médico cualquiera que sea su naturaleza, debida a las reacciones imprevisibles del paciente o a circunstancias imparables al origen de un daño que no tiene relación ni con el estado inicial que ha justificado el acto médico, ni con la técnica empleada, ni la competencia de los profesionales que prestan la asistencia; riesgos que se han estimado, en mayor o menor proporción, dependiendo de su tipología y una serie de factores exógenos o extrínsecos, ajenos a la pericia, destreza e intención del galeno, tales como la edad, las preexistencias, los antecedentes genéticos y patológicos del paciente.

No puede atribuírsele al acto médico la especial y restrictiva condición de riesgosa, inconcreto, en lo atinente a la carga de la prueba, ya que desarticula en grado sumo el concepto prístino de la actividad galénica, muy distante de aquellas que ejecutan personas que desarrollan prototípicas actividades peligrosas, en potencia lesivas de caros intereses jurídicos y extrajurídicos.

El equipo médico por antonomasia procuró preservar y salvar la salud de su paciente (medicina curativa) y no menoscabar su integridad física y mental, para lo que se implementó la terapéutica indicada.

En igual sentido el Dr. Fernando Guzmán Mora señala que la medicina es esencialmente una vocación y una profesión de servicio, el daño que se puede producir en el organismo del enfermo es consecuencia del objetivo mismo del acto médico: restablecer la salud del paciente, aliviar los efectos de la enfermedades, prevenir complicaciones de la misma, luchar contra la muerte o rehabilitar los efectos de las lesiones de cualquier tipo.

Sobre dicha materia la doctrina foránea ha expresado: *"El riesgo profesional, de suyo existente, no es puesto en acción por los médicos o por los establecimientos sanitarios. No hay un actuar espontáneo de los facultativos o de los entes (per se). Por el contrario es el enfermo quien con su salud quebrantada reclama imperiosa o necesaria asistencia, y*

reclama que se ponga el riesgo médico en acción, riesgo este que por lo demás, es imprescindible para ventajar el estado de salud del paciente o para salvarle la vida.”¹

A la paciente se le brindó la atención médica que requería de acuerdo a su estado gestacional y evolución de la misma, así como la de su menor hijo, como más adelante pasamos a verificar, sin que exista evidencia científica cierta o probatoria que permita siquiera inferir que el compromiso que aduce derivó de un mal diagnóstico, falta de atención o pudiera tener origen en mala práctica médica; máxime si la *Obligación* en materia médica que le incumbe en este tipo de servicios es de *Medios*, pues si se pretendiera considerar que la obligación médica es de resultado, desconociendo su naturaleza, sería tanto como aplicar la responsabilidad objetiva en este campo, lo cual no es de recibo, pues resulta claro que en esta materia el riesgo que representa el tratamiento lo asume el paciente, y es él quien debe soportar sus consecuencias cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular del prestador del servicio.

Ahora bien, procederé a dar respuesta a la demanda, de acuerdo a libelo de la misma.

CAPITULO IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS Y DE LA PARTE ACTORA

Me opongo rotundamente a la prosperidad de las declaraciones y de condena de la parte actora, pues carecen de fundamentos de hecho y de derecho que hagan viable su prosperidad, como quiera que no existe ningún tipo de obligación en cabeza del **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS** ya que, en la esfera de la responsabilidad civil implorada, ha de partirse de la premisa de la necesidad de que se reúnan los elementos esenciales para que la misma sea predicable.

Para empezar, ha de manifestarse que resulta inexistente la responsabilidad civil que se pretende endilgar a la demandada, resaltando que en un caso como el que nos ocupa, surge entre paciente y médico una relación en la cual éste queda comprometido por una obligación de medio, es decir, que se obliga a emplear toda su pericia, destreza, experiencia y juicio clínico, sin que esto signifique que el médico se encuentre atado a llegar a un resultado determinado. Es decir las obligaciones del médico para con el paciente son de medio y no de resultado, toda vez que no está en manos de aquel asegurar la curación del paciente, ya que esto en muchas ocasiones depende de circunstancias ajenas al médico, como la naturaleza del tratamiento o los factores de riesgo inherentes al tratamiento terapéutico.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 1 de diciembre de 2011, indicó:

¹ Responsabilidad Civil de los Médicos. Alberto Bueres. Buenos Aires 1997.

(...) 5.1. Un precedente de frecuente recordación se halla en la sentencia de 05 de marzo de 1940, donde se precisó que la “obligación del médico” es por:

*“regla general de “medio”, y en esa medida “(...) el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia y los cuidados de prudencia sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste”, y en el tema de la “culpa” se comentó: “(...) **la responsabilidad del médico no es ilimitada ni motivada por cualquier causa sino que exige no sólo la certidumbre de la culpa del médico sino también la gravedad.** (...) no la admiten cuando el acto que se le imputa al médico es científicamente discutible y en materia de gravedad de aquélla es preciso que la culpa sea grave, (...)”*

*Por supuesto que una ciencia tan compleja como la médica tiene limitaciones, pues aún existen por doquier interrogantes sin resolver, a la vez que desconoce todavía la explicación de múltiples fenómenos fisiológicos, químicos o farmacológicos, amén que en muchas circunstancias parte de premisas hipotéticas que no han podido ser comprobadas con el rigor científico requerido, a la vez que tratamientos aceptados e instituidos habitualmente, están condicionados, en no pocos casos, por factores imprevisibles o inevitables. **Dicha realidad se ve traducida en situaciones que escapan a la previsión y prudencia más rigurosas, motivo por el cual si el daño tiene génesis en ellas será menester calificar esas contingencias como eximentes de responsabilidad.** (...)” (Negrilla y subrayado ajeno al texto)¹².*

Se concluye entonces, que el ejercicio de la actividad médica está supeditado a que el galeno se compromete a emplear sus conocimientos profesionales para tratar o intervenir a su paciente, con el fin de liberarlo de sus posibles dolencias, sin que lo anterior pueda garantizar al enfermo su curación, ya que esta no siempre depende de la acción efectuada por el profesional de la medicina.

Lo anterior significa que la responsabilidad del médico queda vinculada no al logro de un resultado, como sería, por el ejemplo, el caso del contrato de transporte, sino a que se demuestre un actuar negligente en la prestación del servicio.

Según los documentos que obran en el expediente, la demandada **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS** cumplió cabalmente con sus obligaciones legales y contractuales para con la señora Anacona Muñoz, pues se garantizó el acceso y la prestación del servicio médico de consultas, diagnóstico, medicación y procedimientos que requirió las diferentes patologías que la afectaban, ello de manera oportuna, diligente y perita, realizando todas las actuaciones en procura de la recuperación de su salud, por ello se debe concluir que en ningún momento se reúnen los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil, toda vez que a todas luces no se configura el elemento culpa, pues como consta en la historia clínica, la atención brindada la señora Anacona Muñoz y del entonces recién nacido, recibió una atención diligente y oportuna en todo momento, por profesionales idóneos a través de la IPS designadas, así como las autorizaciones de servicios requeridos tales como ayudas diagnósticas, medicamentos, insumos y todo lo que

ha requerido. Luego entonces, al no reunirse los presupuestos fácticos y jurídicos, exigidos para la declaración de responsabilidad en cabeza del **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS**, tampoco nació ninguna obligación indemnizatoria a ellos imputable.

De otro lado, las pretensiones no sólo son infundadas, pues como ya se dijo no se configuran los supuestos esenciales para que pueda predicarse que surgió en cabeza de las demandadas la responsabilidad que injustificadamente se les atribuye, si no que denotan un evidente ánimo especulativo partiendo de la estimación desmesurada y carente de sustento probatorio. Bajo ese contexto, procedo a pronunciarme frente a las pretensiones de la parte actora así:

De otro lado, las pretensiones no sólo son infundadas, pues como ya se dijo no se configuran los supuestos esenciales para que pueda predicarse que surgió en cabeza de las demandadas la responsabilidad que injustificadamente se les atribuye, si no que denotan un evidente ánimo especulativo partiendo de la estimación desmesurada y carente de sustento probatorio. Bajo ese contexto, procedo a pronunciarme frente a las pretensiones de la parte actora así:

Frente a la PRETENSION PRIMERA: Me opongo a que se declaren civilmente responsables por **Responsabilidad Civil Extrapatrimonial** a mi representada por los presuntos perjuicios alegados por el apoderado de la parte actora en cuanto a la presunta negligencia. Omisión, imprudencia, impericia y violación a las normas de la lex artis, por supuestamente no detectar durante la ecografías realizadas durante el periodo gestacional la cardiopatía congénita completa que padeció el mejor fallecido, por cuanto no se encuentra configurado los elementos de la responsabilidad en cabeza de mi prohijada, pues si bien la EPS es la aseguradora encargada de garantizar el acceso de la prestación de servicio médico a los usuarios, también es cierto que NUNCA negó algún servicio que requiriera la señora Anacona en virtud de condición de gestante a través de la red adscrita y es ahí donde el operador judicial debe realizar un análisis de manera individual por cada uno de los pasivos. Pues es claro que no se encuentran probados los perjuicios a los que alude la parte actora, no sólo porque hasta el momento brillan por su ausencia los elementos de prueba que permitan endilgar de forma contundente una responsabilidad civil en contra de la pasiva, al contrario de lo manifestado por el apoderado de la parte actora, se observa en la historia clínica la diligencia del equipo galénico que atendió a la paciente y a la menor recién nacida, buscando salvaguardar la integridad del binomio madre e hijo. Es por ello que me opongo no sólo porque hasta el momento brillan por su ausencia los elementos de prueba que permitan endilgar de forma contundente una responsabilidad civil en contra de la pasiva, máxime cuando no se le vulnero derecho alguno, teniendo en cuenta que se le brindo todas y cada una de las atenciones de manera oportuna y perita, no hay prueba que se derive de un hecho dañoso, y en esa medida NO se cumplen los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, estos son: el hecho, la culpa o dolo, el daño o perjuicio (así como de su cuantía) y la imprescindible relación de causalidad entre el primero y éste último y para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o

jurídica se requiere que haya cometido una culpa y que consecuencia de esta sobrevenga un perjuicio y como quiera que en este proceso brilla por su ausencia pruebas que permitan siquiera inferir o generar una duda razonable frente a una presunta culpa por parte del cuerpo galénico, solicito respetuosamente no tener en cuenta dicha pretensión.

Frente a la PRETENSION SEGUNDA: Me opongo igualmente a que se declaren probados los perjuicios a los que alude la parte actora, a título **Perjuicios Morales**, no sólo porque hasta el momento brillan por su ausencia los elementos de prueba que permitan endilgar de forma contundente una responsabilidad civil en contra de la pasiva, sino porque tampoco se ha acreditado de manera fehaciente que haya existido un detrimento susceptible de reconocerse, toda vez que no existe prueba suficiente para acreditar las elevadas sumas que aquí reclama la parte actora, convirtiéndose ello en un obstáculo insalvable para su reconocimiento, ya que al Juzgador le está vedada la posibilidad de presumir como cierto un perjuicio no demostrado.

Finalmente preciso que la tasación de los perjuicios sólo le corresponde al operador judicial y su reconocimiento está supeditado a lo que se logre probar judicialmente, de todas maneras se realizó un estimado teniendo en cuenta topes establecidos jurisprudencialmente, datos hipotéticos y contemplando y descartando posibles condenas.

Respecto a la cuantificación de los perjuicios me pronuncio de la siguiente manera:

- **PERJUICIO MORAL – CARMEN LILIAN ANACONA MUÑOZ**

Me opongo a la declaratoria y condena por concepto de Perjuicio Moral en primer lugar, porque no se cumplen los requisitos para que surja o se estructure una responsabilidad como la pretendida, y en segundo lugar, porque en el hipotético caso de considerarse responsabilidad alguna por parte del SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, una vez se acredite el nivel de afectación, el pedimento de resarcimiento por concepto de los perjuicios morales debe corresponder con los límites fijados por el Consejo de Estado en el Acta del 28 de agosto de 2014, a través de la cual unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales así:

“(…)

1. **TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO INMATERIAL**

*De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado **reconoce tres tipos de perjuicios inmateriales:***

i) Perjuicio moral;

ii) (...)

2. PERJUICIO MORAL

El concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE

Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos.

Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso. (...)

- **PERJUICIO MORAL – LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ**

Me opongo a la declaratoria y condena por concepto de Perjuicio Moral en primer lugar, porque no se cumplen los requisitos para que surja o se estructure una responsabilidad como la pretendida, y en segundo lugar, porque en el hipotético caso de considerarse responsabilidad alguna por parte del SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, una vez se acredite el nivel de afectación, el pedimento de resarcimiento por concepto de los perjuicios morales debe corresponder con los límites fijados por el Consejo de Estado en el Acta del 28 de agosto de 2014, a través de la cual unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales así:

“(…)

1. TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO INMATERIAL

De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado reconoce tres tipos de perjuicios inmateriales:

iii) Perjuicio moral;

iv)(…)

2. PERJUICIO MORAL

El concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE

Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso. (...)"

- **PERJUICIO MORAL – ELKIN ANDRES RUALES ANACONA (Hermano)**

Me opongo a la declaratoria y condena por concepto de Perjuicio Moral en primer lugar, porque no se cumplen los requisitos para que surja o se estructure una responsabilidad como la pretendida, y en segundo lugar, porque en el hipotético caso de considerarse responsabilidad alguna por parte del SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, una vez se acredite el nivel de afectación, el pedimento de resarcimiento por concepto de los perjuicios morales debe corresponder con los límites fijados por el Consejo de Estado en el Acta del 28 de agosto de 2014, a través de la cual unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales así:

"(...)

1. **TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO INMATERIAL**

De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado **reconoce tres tipos de perjuicios inmateriales:**

- v) **Perjuicio moral;**

vi)(...)

2. PERJUICIO MORAL

El concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE

Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos.
Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.
 (...)"

Frente a la PRETENSION TERCERA: Me opongo igualmente a que se declaren probados los perjuicios a los que alude la parte actora, a título **Perjuicios Materiales**, no sólo porque hasta el momento brillan por su ausencia los elementos de prueba que permitan endilgar de forma contundente una responsabilidad civil en contra de la pasiva, sino porque tampoco se ha acreditado de manera fehaciente que haya existido un detrimento susceptible de reconocerse, toda vez que no existe prueba suficiente para acreditar las elevadas sumas que aquí reclama la parte actora, convirtiéndose ello en un obstáculo insalvable para su reconocimiento, ya que al Juzgador le está vedada la posibilidad de presumir como cierto un perjuicio no demostrado.

Frente a la PRETENSION CUARTA: Me opongo igualmente a que se **condene en costas** a mi representada como quiera, que no hay pruebas que permitan endilgar la responsabilidad a mi representada, no sólo porque hasta el momento brillan por su ausencia los elementos estructurantes de la responsabilidad en contra de la pasiva, sino porque el

Sistema General de Seguridad Social en Salud, administra recursos del estado y en este entendido se encuentra limitado.

CAPITULO III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMRO: No cierto, De acuerdo con la historia clínica, el día 3 de junio de 2016 fue señalado por la misma señora Anacona, como la fecha de su última menstruación (FUR), lo cual es totalmente diferente a señalar que ese día comienza el embarazo.

<u>INFORME DE ECOGRAFIA OBSTETRICA TRANSABDOMINAL</u>	
PACIENTE	: CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ
C.C.	: 34328283
<u>FUR</u>	<u>: 3 JUNIO 2016</u>
EDAD GESTACIONAL	: 37 SEMANAS 0 DIAS. 38 SEMANAS, POR ECOGRAFIA DE 2 SEPTIEMBRE 2016, PARA 14 SEMANAS.
ENTIDAD	: SOS (PLAN MATERNO)
FECHA DE ECOGRAFIA	: 17 FEBRERO 2017

Feto único, en presentación cefálica, situación longitudinal, dorso izquierdo, con actividad cardíaca presente, movimientos corporales activos, tono fetal normal.

AL HECHO SEGUNDO: Es cierto lo manifestado por el apoderado de la parte actora, como quiera que se puede corroborar de la historia clínica aportada.

AL HECHO TERCERO: Es cierto lo manifestado por el apoderado de la parte actora, como quiera que se puede corroborar de la historia clínica aportada.

AL HECHO CUARTO: Es cierto lo manifestado por el apoderado de la parte actora, como quiera que se puede corroborar de la historia clínica aportada.

AL HECHO QUINTO: No es cierto que la señora Anacona Muñoz al asistir a control a la Clínica Versalles el día 2 de marzo 2017, fue programada para cesárea de inmediato, es decir en el mismo instante, lo cierto es que fue valorada por la médico de turno, quien en dicha evaluación sospecha que el feto tiene un peso muy alto y por ello decide solicitar una ecografía para tratar de documentar el peso aproximado. Una vez realizada la ecografía, la mencionada galena estima que el peso fetal era aproximadamente de 4.090 gramos, lo que supone un bebé de alto peso y un posible trabajo de parto difícil, por lo que en ese momento recomienda hacer una cesárea que fue aceptada por la gestante y la cirugía se llevó a cabo sin complicaciones.

AL HECHO SEXTO: No me consta las manifestaciones realizadas en este hecho, pues las mismas supuestamente se encuentran en una historia clínica que no fue aportada, por lo tanto la parte actora deberá acreditar la misma de conformidad con lo establecido en el Art 167 del C.G.P. **(Se menciona que se aporta como prueba., sin embargo, en el anexo enviado no se encuentra adjunta).**

AL HECHO SEPTIMO, OCTAVO Y NOVENO: No me consta las manifestaciones realizadas en este hecho, pues las mismas no tienen soporte probatorio alguno, además que no se encuentran en la historia clínica aportada, por lo tanto la parte actora deberá acreditar la misma de conformidad con lo establecido en el Art 167 del C.G.P. **(Se menciona que se aporta como prueba., sin embargo, en el anexo enviado no se encuentra adjunta).**

AL HECHO DECIMO, DECIMO PRIMERO, DECIMO SEGUNDO Y DECIMO TERCERO: No me consta las manifestaciones realizadas en este hecho, pues las mismas no tienen soporte probatorio alguno, además que no se encuentran en la historia clínica aportada, por lo tanto la parte actora deberá acreditar la misma de conformidad con lo establecido en el Art 167 del C.G.P. **(Se menciona que se aporta como prueba., sin embargo, en el anexo enviado no se encuentra adjunta).**

**OPOSICION A LOS ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA - FRENTE LA
NEGLIGENCIA, OMISION, IMPRUDENCIA, IMPERICIA Y VIOLACION DE LAS
NORMAS DE LA LEX ARTIS DE LAS PASIVAS.**

Sea lo primero indicar, que la parte actora **a lo largo de su escrito de demanda no expone ni argumenta jurídica y técnicamente la supuesta negligencia, omisión, imprudencia, impericia y violación de las normas de la lex artis de las pasivas.** Sin embargo en la presente contestación se procederá a contestar jurídicamente y de forma técnica que la parte actora no logra concretar sus reproches más allá de manifestaciones sin ningún sustento, “tal como incumplimiento de protocolos y lex artis”, sin describir según él, cuál sería la conducta adecuada o ajustada a los canones, desmeritando la atención de los profesionales de la salud, sin ninguna prueba medico científica que logre edificar su tesis.

El demandante fundamenta su acción en que en ninguna de las 3 ecografías se diagnosticó una malformación cardiovascular al feto y anexa literatura médica, pero sin ninguna explicación.

Al respecto debemos señalar:

- 1.** Realizando el análisis del artículo aportado con la demanda, específicamente en Página 59, artículo: “*Detección ecográfica de anomalías congénitas en 76.155 nacimientos en Bogotá y Cali, 2011-2012*”, debe notarse que el documento explica: “Algunas anomalías congénitas pueden detectarse por la ecografía obstétrica, lo que permite establecer su manejo”
“*Resultados. Se encontró una tasa de infantes malformados de 2,08 %. La tasa de detección de anomalías congénitas diagnosticables fue de 31,45 % en los casos sobre los que se tenía información de control prenatal*”.

En la página 229, el demandante incluye el estudio: “DIAGNÓSTICO Y MANEJO PRENATAL DE PATOLOGÍA CARDÍACA FETAL” en el que se indica: “*La ecocardiografía fetal en manos experimentadas puede detectar hasta 90% de las cardiopatías congénitas (CC) graves en la población*”.

Como conclusión podemos decir que solo 3 de 10 malformaciones son diagnosticadas, **lo cual quiere decir que NO es posible detectar todas las anomalías congénitas en un feto, por lo tanto, no era una obligación del acto médico detectarla**, lo obligatorio era prestar el servicio con un profesional idóneo, por lo cual, los profesionales Dr. Alejandro González Torres, Médico Ginecobstetra y el Dr. Jorge Mosquera Márquez. Médico Ginecobstetra Perinatólogo, quienes realizaron las ecografías, podrán demostrar su idoneidad. Ello quiere decir que las demandadas, así como específicamente mi representada, cumplieron a cabalidad con las obligaciones que en cabeza de cada una de ellas tenía a su cargo. Las demandantes no demuestran de manera clara y expresa el supuesto daño ocurrido, sino que únicamente exponen sin sustento alguno una presunta falla en el servicio por no detectar una enfermedad congénita en unas ecografías previas.

La demandante anexa apartes de literatura médica que explica una gran cantidad de malformaciones cardiovasculares que pueden afectar al ser humano, **sin embargo, no tienen ninguna referencia acerca del diagnóstico por ecografía antes del nacimiento, por lo que no tienen ninguna utilidad, a excepción de los 2 ya señalados, estudios en los que queda claro que un 10% de las anomalías son imposibles de detectar por medio de una ecografía durante el embarazo.**

Respecto del tema que nos ocupa, es prudente revisar el artículo: “*Cardiopatías congénitas: diagnóstico prenatal y seguimiento, publicado en la Revista Chilena de Obstetricia y Ginecología*”³, llega a la siguiente conclusión: “**Existe una alta tasa de diagnóstico prenatal de cardiopatías congénitas a nivel terciario, con un 87% de concordancia entre ecocardiografía pre y postnatal**”.

El artículo: “*Cardiopatías congénitas, diagnóstico y manejo prenatal*”⁴ publicado en la revista Archivos Argentinos de Pediatría, señala: “*La tasa de detección de CC, aún en los países del primer mundo, oscila entre el 30 % y el 60 %*”.

Un análisis de los datos que Bélgica aportó al European Registration of Congenital Anomalies and Twins (EUROCAT), registro europeo de anomalías congénitas, reportó **una detección prenatal en el período 1997-2012 del 29,3 % para todas las CC en general y del 40,2 % para las CC graves**. En Holanda, donde existe un programa nacional de control de calidad, la tasa de detección prenatal de todas las CC fue del **59,7 %**. **Además, una**

³ https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0717-75262013000500004&script=sci_arttext&tlng=n

⁴ <https://www.sap.org.ar/docs/publicaciones/archivosarg/2020/v118n2a17.pdf>

revisión sistemática reciente, que incluyó 7 estudios y 4992 pacientes, reportó una tasa de detección prenatal de CC del 45,1 %.

Conforme a un aspecto técnico, queda claro al interior de este proceso, no es posible señalar algún tipo de responsabilidad en este caso, pues está claro con la literatura médica que aporta el mismo demandante y la que aporta con esta contestación que en ninguna parte del mundo es posible hacer el diagnóstico prenatal del 100% de las malformaciones cardiovasculares y en el mejor de los casos, es posible detectar entre el 30% al 90% de las cardiopatías congénitas. Razón por la cual no puede endilgarse una falla en el servicio de una situación que técnicamente no resulta viable.

Muy a pesar de que las hoy demandadas cumplieron a cabalidad con la atención antes, durante y posterior al parto, la enfermedad congénita sufrida por el menor no pudo ser diagnosticada con antelación dado que existen casos donde ello no es posible, por ende, no existe ningún tipo de negligencia u omisión en la prestación del servicio que se encuentre debidamente probada.

Además de lo anterior, es menester informar que al momento de realizar la presente contestación no fue aportada la historia clínica completa, pues no conocemos la forma como se realizó el diagnóstico, tampoco conocemos el tipo de anomalía presente en el recién nacido ni su tratamiento, dicha información es importante pues existe una gran cantidad de posibles anomalías, unas con peor pronóstico que otras, sin embargo el demandante tampoco hace alguna referencia a esa información, dado que la descripción de los hechos es genérica y ambigua. Reiterando que no existe soporte fáctico ni jurídico en el caso de marras.

EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

- **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL Y DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS S.A.**

La presente excepción se fundamenta en que SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, cumplió cabalmente con sus obligaciones contractuales para con la señora ANACONA MUÑOZ en razón a que puso a disposición de ésta, la autorización de los servicios médicos que requirió en procura de la recuperación y preservación de su salud, pues se encuentra plenamente acreditado la autorización de los servicios médicos de urgencia y hospitalización, medicamentos, ayudas diagnósticas y procedimientos quirúrgicos ordenados.

No obstante lo anterior, para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica se requiere que haya cometido una culpa y que consecuencia de esta

sobrevengan perjuicios a las demandantes, es decir, que se requiere de la existencia de tres (3) elementos a saber:

- 1) La culpa, entendida como el error de conducta en que no habría incurrido un profesional de igual experiencia y formación ante las mismas circunstancias externas. **Este elemento deberá ser probado por los demandantes.**
- 2) El nexo causal, que como se manifestó en punto anterior, en el presente debate se pretenden deducir consecuencias dañosas de causas equivocadas. **También compete a las demandantes su demostración.**
- 3) Finalmente, el elemento daño, que deberá probarse con medio probatorio legítimo para que eventualmente adquiriera la categoría de cierto e indemnizable.

De esta manera la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que:

*“(...) De cara a este concepto, **tratándose del régimen de responsabilidad médica, deberán estar acreditados en el proceso todos los elementos que configuran la responsabilidad de la administración, de manera que le corresponde a la parte actora acreditar el hecho dañoso y su imputabilidad al demandado, el daño y el nexo de causalidad entre estos, para la prosperidad de sus pretensiones.** En suma, en cumplimiento del artículo 177 del C. de P. C., incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y por lo tanto, corresponde a la parte actora probar los hechos por ella alegados. (...)”⁵(Negrilla y subrayado ajeno al texto).*

Bajo tal contexto, se concluye que corresponde a la parte actora acreditar los 3 elementos anteriormente enunciados, reiterando que la culpa igualmente debe ser probada, por encontrarnos dentro del régimen de culpa probada.

Aterrizado lo anterior, en el presente caso debe recordarse que SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, de acuerdo a su objeto social, debe garantizar la gestión de la atención médica y la prestación de los servicios de salud incluidos en un plan obligatorio de salud a sus afiliados, a través de las instituciones prestadoras de salud, de conformidad con lo estipulado en el artículo 159 que se transcribe a continuación:

“(...) ARTÍCULO 159. GARANTÍAS DE LOS AFILIADOS. Se garantiza a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos:

1. **La atención de los servicios del Plan Obligatorio de Salud del artículo 162 por parte de la Entidad Promotora de Salud respectiva a través de las Instituciones Prestadoras de servicios adscritas.**

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. No. 17837 de 2010, M.P. Dra. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR

2. **La atención de urgencias en todo el territorio nacional.**

3. (...)” (Negrilla y subrayado ajeno al texto).

Ahora bien, en el artículo 178 de la ley ya citada, establece como funciones de las Entidades Promotoras de salud, las siguientes:

“(…) **ARTÍCULO 178. FUNCIONES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD.** Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones:

1. (...)

3. **Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley.**

4. **Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras** con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.

5. (...)

6. **Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.** (...)” (Negrilla y subrayado ajeno al texto)

Así las cosas, emerge con claridad que la parte actora no logra erigir los supuestos necesarios para predicar la existencia de la Responsabilidad Civil aludida, es necesario recalcar que tampoco consigue concretar la existencia de un vínculo, con las características necesarias, que ate el actuar del ente convocante con los supuestos perjuicios alegados por la parte actora.

Por lo tanto, es necesario concluir que no se logra demostrar la existencia del vínculo característico que se requiere para predicar la existencia de la Responsabilidad Civil porque en el caso bajo estudio, la parte actora no logra demostrar, cómo el actuar de los demandados fue una causa determinante y eficiente para el perfeccionamiento del perjuicio que exige se le repare.

En efecto, la acreditación del vínculo entre el actuar del ente convocante y los perjuicios que alude haber padecido la actora, debe reunir determinadas condiciones, luego, no es suficiente con una hipotética ligazón abstracta.

Sobre estas calidades se ha referido la Corte Suprema de Justicia, que dijo en el 2002 que:

“(…) **El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no solo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales**

*se predique de quien ha sido el autor del daño, sino que el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato, señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responde de los primeros únicamente cuando son consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento (...)*⁶

Así las cosas, es necesario concluir que la inexistencia del vínculo requerido para que surja una declaratoria de Responsabilidad Civil, genera la absolución de mi representada.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

• **CABAL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, EN RAZÓN A LA LEY 100 DE 1993 Y EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD CON A SEÑORA ZAQUILLY CAMACHO MORALES.**

Sea lo primero recordar el concepto de responsabilidad civil contractual, para fundamentar la presente excepción.

RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL: *“La responsabilidad civil contractual tiene su origen en el daño surgido del incumplimiento de las obligaciones contractuales. En ese sentido, el daño puede tener su origen en el incumplimiento puro y simple del contrato, en su cumplimiento moroso o en su cumplimiento defectuoso.”*

Las entidades promotoras de salud se encuentran definidas en el artículo 177 de la ley 100 de 1993 como:

*“(...) ARTÍCULO 177. DEFINICIÓN. Las Entidades Promotoras de Salud son **las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar**, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitalización al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente Ley. (...)”*

Así las cosas, la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, se encontraba afiliada, al Sistema General de Seguridad Social en Salud, por intermedio de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A., por tal motivo existía un vínculo contractual entre estos, de acuerdo a los parámetros establecidos en el artículo 183 de la Ley 100, el cual determina la relación contractual entre la EPS y sus afiliados, para Mayo de 2012:

⁶ Corte Suprema de Justicia, Exp. No. 6878 Magistrado Ponente Dr. JORGE SANTOS BALLESTEROS

“(...) ARTÍCULO 183. PROHIBICIONES PARA LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud no podrán, en forma unilateral, terminar la relación contractual con sus afiliados, ni podrán negar la afiliación a quien desee ingresar al régimen, siempre y cuando garantice el pago de la cotización o del subsidio correspondiente, salvo los casos excepcionales por abuso o mala fe del usuario, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. (...)”

Siguiendo la línea argumentativa, el artículo 26 del Decreto 806 de 1998, determina como afiliados al Régimen Contributivo las siguientes personas:

“(...) ARTICULO 26. AFILIADOS AL REGIMEN CONTRIBUTIVO. Las personas con capacidad de pago deberán afiliarse al Régimen Contributivo mediante el pago de una cotización o aporte económico previo, el cual será financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador.

Serán afiliados al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud:

1. Como cotizantes:

a) Todas aquellas personas nacionales o extranjeras, residentes en Colombia, vinculadas mediante contrato de trabajo que se rija por las normas colombianas, incluidas aquellas personas que presten sus servicios en las sedes diplomáticas y organismos internacionales acreditados en el país;

b) Los servidores públicos;

c) Los pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos, tanto del sector público como del sector privado. En los casos de sustitución pensional o pensión de sobrevivientes deberá afiliarse la persona beneficiaria de dicha sustitución o pensión o el cabeza de los beneficiarios;

d) Los trabajadores independientes, los rentistas, los propietarios de las empresas y en general todas las personas naturales residentes en el país, que no tengan vínculo contractual y reglamentario con algún empleador y cuyos ingresos mensuales sean iguales o superiores a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes;

e) Los cónyuges o compañeros(as) permanentes de las personas no incluidas en el Régimen de Seguridad Social en Salud de conformidad con lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y que reúnen alguna de las características anteriores. La calidad de beneficiario del cónyuge afiliado a sistemas especiales, no lo exime de su deber de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud en los términos de la Ley 100 de 1993. (...) ”

Nuestra posición en torno a la naturaleza de la responsabilidad que puede surgir para la EPS por la administración y prestación de servicios incluidos en el POS donde se presenta la verdadera discusión, a la cual nos referimos al inicio de este estudio, es respecto a la responsabilidad civil por la prestación de servicios incluidos en el POS, Plan Obligatorio de Salud en el Régimen Contributivo, especialmente cuando la administración y la prestación de tales servicios de salud se encuentran a cargo de entidades de origen particular.

Siguiendo con el enunciado de las diversas posiciones asumidas en torno al tema, consideramos que podemos encontrar razones de peso para pensar que se presenta una especie de híbrido en la fundamentación legal y contractual de los derechos y obligaciones que surgen de la seguridad social, ya que, si bien la seguridad en salud está prevista en la Constitución y la Ley, se materializa, se concreta, se le da contenido, mediante la afiliación, para nosotros un vínculo contractual, dado el importante papel que juega la autonomía de la voluntad del afiliado, por lo menos, en el Régimen Contributivo (Ley 100 de 1993, art. 15). No sobra recordar que la propia Ley 100 de 1993 en el artículo 178 numeral 3, restringe de manera especial la autonomía de las EPS en el sentido de establecer que estas tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación, siempre que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley. Luego, la libertad del virtual afiliado (cotizante) de escoger la EPS que le administre la prestación de sus servicios de salud, es elemento determinante en dicha afiliación.

En ese orden de ideas es importante señalar que, por ejemplo, si bien es cierto que una persona tiene el derecho, en abstracto, a que se le preste un servicio de salud comprendido dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS) no lo es que esa persona tenga derecho a exigir ser atendido por tal o cual centro asistencial o por determinado especialista, quien posee determinadas calidades científicas y dispone de recursos tecnológicos específicos. Lo segundo, indudablemente dependerá de las posibilidades asistenciales que brinde cada entidad administradora del servicio de salud y, por lo tanto, del vínculo establecido por el afiliado (cotizante) con la EPS que seleccionó o que el patrono escogió por él, dada su tácita renuncia a ejercitar su autonomía (normas supletivas de la voluntad).

Algunos sostienen, y nosotros nos plegamos a ello, que, aunque la fuente de la obligación inicial sea la ley, es posible recurrir a la responsabilidad contractual para pretender la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados con el incumplimiento de la obligación que ha sido corroborada o materializada por medio de un contrato. Esa tesis adquiere mayor validez por el hecho de que, en múltiples oportunidades, la ley establece principios generales y abstractos de forzoso cumplimiento por parte del deudor contractual. En estos casos no se discute la naturaleza contractual de la responsabilidad.

Finalmente, queremos indicar, que la propia Ley 100 de 1993 califica de contractual la relación existente entre la EPS y los afiliados (véase, v. Gr., el Art. 183), hecho que corrobora en forma contundente la posición que hemos venido defendiendo.

Cumpliendo con esa obligación contractual la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A.**, tuvo en cuenta lo establecido en la Ley 100 de 1993, y la Ley 1122 de 2007 al contratar una Red de Prestadores de Servicios de Salud para la atención oportuna de dicho usuario, y de acuerdo al literal e del artículo 156 de la Ley 100 de 1993 “(...) e) *Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno (...)*”.

Lo anterior se cumplió a cabalidad pues el servicio que requería la señora s CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ se tenía contratado para la fecha de ocurrencia de los hechos con la CLINICA VERSALLES y FUNDACIÓN VALLE DE LILÍ, institución debidamente habilitadas de acuerdo a la normatividad vigente, donde la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A., tiene un contrato de prestación de servicio de salud para la atención de sus afiliados.

Para entender el tipo de contratación que pueden realizar las EPS con su red de prestadores de servicios de salud, hay que conocer el Decreto 4747 de 2007, el cual establece:

“(...) Artículo 4. Mecanismos de pago aplicables a la compra de servicios de salud. Los principales mecanismos de pago aplicables a la compra de servicios de salud son:

- a. Pago por capitación: Pago anticipado de una suma fija que se hace por persona que tendrá derecho a ser atendida durante un periodo de tiempo, a partir de un grupo de servicios preestablecido. La unidad de pago está constituida por una tarifa pactada previamente, en función del número de personas que tendrían derecho a ser atendidas.*
- a. Pago por evento: Mecanismo en el cual el pago se realiza por las actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos prestados o suministrados a un paciente durante un período determinado y ligado a un evento de atención en salud. La unidad de pago la constituye cada actividad, procedimiento, intervención, insumo o medicamento prestado o suministrado, con unas tarifas pactadas previamente.*
- b. Pago por caso, conjunto integral de atenciones, paquete o grupo relacionado por diagnóstico: Mecanismo mediante el cual se pagan conjuntos de actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos, prestados o suministrados a un paciente, ligados a un evento en salud,*

diagnóstico o grupo relacionado por diagnóstico. La unidad de pago la constituye cada caso, conjunto, paquete de servicios prestados, o grupo relacionado por diagnóstico, con unas tarifas pactadas previamente. (...) ”

Por otra parte, emerge con diamantina claridad que se garantizó a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ la prestación del servicio de salud de acuerdo con el artículo 159 de la Ley 100 de 1993 que establece las GARANTÍAS DE LOS AFILIADOS, tal como la debida organización y prestación del servicio público de salud en los siguientes términos:

“(...) ARTÍCULO 159. GARANTÍAS DE LOS AFILIADOS. Se garantiza a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos:

1. **La atención de los servicios del Plan Obligatorio de Salud del artículo 162 por parte de la Entidad Promotora de Salud respectiva a través de las Instituciones Prestadoras de servicios adscritas.**
2. **La atención de urgencias en todo el territorio nacional.**
3. (...)” (Negrilla y subrayado ajeno al texto).

Respecto a las funciones de las Entidades Promotoras de salud, se encuentran enmarcadas en el artículo 178 de la ley ya citada, precisando que se cumplieron a cabalidad por la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A., con la afiliada ZAQUILLY CAMACHO MORALES de acuerdo a la Ley ya citada, así:

“(...) ARTÍCULO 178. FUNCIONES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones:

1. *Ser delegatarias del Fondo de Solidaridad y Garantía para la captación de los aportes de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.*
2. *Promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la Seguridad Social.*
3. **Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley.**
4. **Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras** *con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.*

5. Remitir al Fondo de Solidaridad y Compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios.
6. **Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.**
7. Las demás que determine el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. (...)" (Negrilla y subrayado ajeno al texto)

En concordancia con lo expuesto, se cumplió con lo reglamentado en la Ley 1122 de 2007

"(...) Artículo 14. Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud. (...)"

En cuanto al campo de acción de las Entidades Promotoras de salud en la normativa tantas veces enunciada se estableció:

"(...) ARTÍCULO 179. CAMPO DE ACCIÓN DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las Entidades Promotoras de Salud prestarán directamente o contratarán los servicios de salud con las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las Entidades Promotoras de Salud podrán adoptar modalidades de contratación y pago tales como capitación, protocolos o presupuestos globales fijos, de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos. Cada Entidad Promotora deberá ofrecer a sus afiliados varias alternativas de Instituciones Prestadoras de Salud, salvo cuando la restricción de oferta lo impida, de conformidad con el reglamento que para el efecto expida el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

PARÁGRAFO. Las Entidades Promotoras de Salud buscarán mecanismos de agrupamiento de riesgo entre sus afiliados, entre empresas, agremiaciones o asociaciones, o por asentamientos geográficos, de acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno nacional. (...)"

Por otra parte, para analizar el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 y verificar el cumplimiento contractual por parte de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A., con la paciente CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ es preciso recordar:

a) ASEGURAMIENTO: Elementos desde el punto de vista comercial:

1. Un riesgo: (Contingencia en términos del modelo de seguros sociales) cubierto que en el caso de la seguridad social se concreta hoy en términos de prestaciones o beneficios mínimos. Frente a la salud el riesgo es la enfermedad y la maternidad. Se trata de un riesgo de carácter público o colectivo.
2. Un Asegurador: Quien asume a cuenta de otro la cobertura de las prestaciones para superar los efectos del riesgo. Corresponde a entidades privadas, públicas y solidarias especializadas.
3. Un Tomador: R. Contributivo: Empleador y trabajador ó independiente. R. Subsidiado: El Estado.
4. Un asegurado: Quien está cubierto por el seguro, esto es, a quien se reconocerá las prestaciones una vez acontezca el riesgo o contingencia. Se trata de la persona (afiliado tanto del régimen contributivo como en el subsidiado) y de su grupo familiar.
5. Una Prima o pago por el contrato de seguro: Esto es el valor por cubrir el riesgo o la contingencia. La Unidad de Pago por Capitación.
6. Una Cobertura: Las prestaciones que el asegurador se obliga a reconocer al asegurado cuando acontezca la ocurrencia del riesgo. Atención en Urgencias. El Plan de Salud Pública, los planes en eventos catastróficos y accidentes de tránsito (cubiertos con una póliza simultánea), y los planes obligatorios de salud de cada régimen.
7. Una Normatividad: Referida a las regulaciones que rigen la relación del aseguramiento, su contenido y términos.

b) LA ADMINISTRACIÓN DEL RIESGO FINANCIERO: Las aseguradoras tienen a su cargo el manejo y la responsabilidad del riesgo por la gestión financiera de los recursos que integran el círculo de los ingresos para el servicio de salud; quiere decir que son las responsables a nombre del servicio público y Fosyga, como lo señala la Ley 100 de 1993, de recaudar, hacer seguimiento y cobrar las cotizaciones en el régimen contributivo y de administrar, incluido el concepto de exigir el pago, de las unidades de pago a las entidades territoriales por concepto de los afiliados en el régimen subsidiado de salud.

TRASLADO DEL RIESGO: La aportación de los empleadores se justifica en el traslado de una responsabilidad que a la luz de la legislación laboral les correspondería por la enfermedad o maternidad de los trabajadores a su cargo, la cual entregan, concurriendo al pago de los aportes con los que se financiará la prima del aseguramiento.

c) LA GESTIÓN DEL RIESGO EN SALUD: Implica que resulta a cargo de las aseguradoras asumir los niveles y recurrencias en los eventos de enfermedad,

considerando la compensación del riesgo, en términos de aquellas personas afiliadas con menores niveles de riesgo respecto de aquellas con niveles superiores.

Por ello es tan importante que un esquema de aseguramiento logre eficaces estrategias y programas de promoción de la salud y prevención de la enfermedad y que las aseguradoras se articulen en su gestión del riesgo al diseño, ejecución y seguimiento de las políticas públicas de salud.

d) LA ARTÍCULACIÓN DE LOS SERVICIOS QUE GARANTICE EL ACCESO EFECTIVO: Está a cargo de las aseguradoras organizar la prestación del servicio en el cumplimiento de los planes de beneficios correspondientes; esto es, definir, aplicar y establecer controles que se requieran en cuanto a la prestación de los servicios de salud, lo cual pueden hacer bien a través de instituciones y profesionales bajo su responsabilidad directa (propios) o bajo modalidades de contratación con instituciones especializadas en ese servicio o profesionales de la salud (red contratada).

Bajo tal contexto normativo y de acuerdo con la historia clínica aportada a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ se encuentra plenamente acreditada, que la obligación contractual de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS – SOS S.A., se circunscribía a garantizar al usuario el acceso a una Institución Prestadora de Servicios de salud debidamente habilitada (Resolución 1043 de 2006) para que recibiera la atención médica que requería, autorizar la cobertura económica de todos los servicios requeridos en la atención, obligaciones éstas que se cumplieron a cabalidad por mi representada de manera oportuna y diligente, cumpliendo con lo dispuesto en el Sistema de Garantía de la Calidad (Decreto 1011 de 2006) y en ese orden de ideas no puede predicarse responsabilidad en cabeza de la Entidad Promotora de Salud SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS.

Respetuosamente ruego declarar probada esta excepción.

- **INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL PERJUICIO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y EL COMPORTAMIENTO CONTRACTUAL DEL SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS**

Se fundamenta esta excepción, toda vez que la parte actora no logra demostrar la existencia del vínculo característico que se requiere para predicar la existencia de la Responsabilidad Civil porque en el caso que acá se debate.

El “nexo causal” que se entiende como la relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada o presumida, según el caso, con el daño demostrado o presumido.

La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico. Sobre el nexo de causalidad se han expuesto dos teorías: la

equivalencia de las condiciones que señala que todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo, teoría que fue desplazada por la de causalidad adecuada, en la cual el daño se tiene causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo. Dicho de otro modo la primera teoría refiere a que todas las situaciones que anteceden a un resultado tienen la misma incidencia en su producción y, en consecuencia, todas son jurídicamente relevantes, pues “partiendo de un concepto de causalidad natural, todas las condiciones del resultado tienen idéntica y equivalente calidad causal”. Y sobre la **teoría de la causalidad adecuada** la acción o la omisión que causa un resultado es aquella que normalmente lo produce. De estas teorías en materia de responsabilidad extracontractual se aplica la de causalidad adecuada, porque surge como un correctivo de la teoría de la equivalencia de las condiciones, para evitar la extensión de la cadena causal hasta el infinito.

Entendiendo que existen dos formas de manifestación, la **causalidad jurídica** se produce cuando un hecho es imputable jurídicamente al demandado y la **causalidad física** cuando un hecho se debe al actuar físico real de una persona, en el caso del acto médico la causalidad predominante es de tipo jurídico expresándose en el hecho de haber omitido una conducta, teniendo que en el presente caso no se cumplen las características de ninguno de los dos tipos de nexo causal, ni mucho menos es procedente atribuir esta causalidad a la Entidad Promotora de Salud.

La doctrina tradicional al respecto, exige no sólo la prueba de la culpa médica sino que, al mismo tiempo exige que se demuestre que esa culpa fue la causante del daño en el paciente.

Se precisa, que los servicios médicos brindados a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ fueron prestados por profesionales idóneos, de manera oportuna, diligente y perita y conforme a los protocolos de la lex artis; por lo que no existe obligación alguna en cabeza de las demandadas y en favor de los demandantes, que genere una responsabilidad civil a ella atribuible.

- **INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA**

Frente a la inconformidad que formula la parte actora debemos hacer franca oposición por cuanto la argumentación no encuentra respaldo probatorio ni jurídico para que prosperen las pretensiones, pues como se podrá establecer el proceder del equipo médico fue de conformidad con la diligencia y cuidado recomendado, en tratándose la actividad médica de una actividad de medio y no de resultado como amplia y reiteradamente ha sido reconocida tanto por la jurisprudencia como por la doctrina.

- **EL EQUIPO MÉDICO DISPUESTO PARA LA ATENCIÓN DEL PACIENTE NO INCURRIÓ EN ERROR DE CONDUCTA NI EN OMISIÓN PROFESIONAL, CONSEQUENTEMENTE SE PROPONE COMO EXCEPCIÓN LA INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSA A EFECTO ENTRE LOS ACTOS DE CARÁCTER**

INSTITUCIONAL, LOS ACTOS DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD Y EL RESULTADO INSATISFACTORIO.

Siendo la ciencia médica, una ciencia inexacta por naturaleza, al ser ciencia valorativa, así puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.¹⁶

Pues recordemos que la conducta que se implementa al ir precedida de un juicio de valor, no puede hacerle exigible la infalibilidad, dado el grado de discrecionalidad que tienen los profesionales en la elección de los diferentes medios conocidos por la ciencia médica. El médico, dado el criterio de discrecionalidad científica debe gozar de plena libertad para elegir el tratamiento correcto emprendiendo las iniciativas que estime correctas. Someter tal conducta al posterior control judicial para determinar si cumplió o no, comprobar si hubo o no culpa, expone la actividad médica al riesgo de coartar la libre elección e iniciativa del profesional.

En ese sentido el jurista Alier Hernández coincide en el planteamiento cuando al hacer pronunciamiento expresó:

"(...) Cuando se conoce la causa de muerte o la lesión sufrida por el paciente, puede decirse que resulta relativamente fácil juzgar la conducta médica ex post, ya que no es difícil encontrar en la mayor parte de los casos, los signos que indicaban el diagnóstico correcto. Por esta razón, el fallador no debe perder de vista que, al momento de evaluar al paciente, el médico está ante un juicio incierto, ya que la actividad de la medicina no puede asimilarse a una operación matemática. Sobre este punto, el profesor Ataz López previene sobre la imposibilidad de imponer a los médicos el deber de acertar(...)". (Sentencia del 7 de diciembre de 2004, Expediente 744)

De acuerdo con el criterio científico, los médicos que atendieron a la paciente lo hicieron dentro de los parámetros científicos indicados, el manejo corresponde a lo que indica la ciencia médica para el caso específico, siendo idóneos en su campo, luego los hechos sobrevinientes no se pueden enmarcar dentro de la terminología jurídica de daño. Analizados los medios utilizados, se encuentra que estos estuvieron debidamente empleados, lo que significa es que no hay evidencia que permita considerar que el Equipo Médico, obrara de forma imperita, negligente o imprudente, o violando reglas de cuidado, por el contrario en la historia clínica existen suficientes elementos para concluir que su conducta fue adecuada y diligente, acorde a la expectativa de comportamiento para el momento de proceder.

- **LAS OBLIGACIONES DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD SE REPUTAN DE MEDIO Y NO DE RESULTADO.**

Esta excepción se propone, sin perjuicio de las precedentes, por cuanto la medicina es una actividad que entraña obligaciones de medio y no de resultado, y en esa medida, no se puede garantizar la obtención de un resultado específico, sino únicamente demostrarse que se actuó de manera oportuna, diligente y perita en la atención médica brindada al paciente.

El médico no puede prometer, asegurar o garantizar la cura del enfermo la recuperación de su salud o un resultado deseado por el paciente. Por lo tanto, lo único que puede ofrecer es que pondrá todo el empeño, diligencia, pericia, conocimiento, prudencia y cuidado para una correcta ejecución del tratamiento.

Siendo la ciencia médica, una ciencia inexacta por la naturaleza del organismo humano, al ser ciencia valorativa, puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal inferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, Etc.

El citado criterio, fue reconocido desde hace mucho tiempo por la Corte Suprema de Justicia, cuando señaló:

“(...) La obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia, y los dictados de su prudencia, sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste (...).”⁷

En efecto, la ciencia médica tiene sus limitaciones y en el tratamiento clínico o quirúrgico de cualquier paciente existe siempre un alea que escapa al cálculo más implacable o a las previsiones más prudentes y consecuentemente, obliga a restringir el campo de la responsabilidad. El médico nunca puede prometer la conservación de la vida del paciente ni la eliminación de la dolencia; solo se compromete a actuar poniendo al servicio del paciente todos sus conocimientos científicos, con la diligencia, prudencia, oportunidad y pericia que exige los protocolos médicos y la lex artis.

La medicina no es una ciencia exacta en ninguna de sus especialidades y aunque los procedimientos difieren en complejidad y escala de dificultades técnicas, los resultados de éstos podrán ser esperables, pero nunca predecibles, ya que ningún profesional de la salud por más experto y hábil que sea, puede garantizar previo a una intervención o a un procedimiento un resultado cien por ciento satisfactorio pues en el mismo tratamiento se pueden presentar situaciones inherentes a las características individuales del paciente y que pese a haber implementado en su oportunidad el procedimiento reconocido y aceptado y basado en evidencias, no significa que eventualmente se presenten circunstancias de

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 5 de marzo de 1940 M.P. Dr. JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ

caso fortuito, por características propias del paciente, que constituyen un hecho muchas veces imprevisible, y que aun siendo previsible resulta inevitable.

El ejercicio de la medicina no puede asimilarse a una operación matemática y por ende, es posible que pese a todos los esfuerzos del personal médico y al empleo de los recursos técnicos a su alcance, no se logre establecer la causa del mal o sus alcances, o restablecer la salud del paciente, bien porque se trata de un caso científicamente dudoso o poco documentado, porque los síntomas no son específicos de una determinada patología o, por el contrario, son indicativos de varias afecciones.

Luego como las obligaciones de los demandados son de aquellas clasificadas como de medio y no de resultado, la conclusión es que definitivamente no se estructuró la responsabilidad aducida en el libelo de la demanda, toda vez que para ello sería necesario que en la ejecución de las obligaciones a su cargo se hubiera obrado con culpa y en este caso los profesionales de la salud cumplieron cabalmente con sus obligaciones, de manera oportuna diligente, perita y ajustada a los protocolos.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE RESPONDER POR AUSENCIA DE CULPA.**

Se formula esta excepción, en virtud de que la responsabilidad del médico se determina por la culpa probada; correspondiéndole en dicha medida a la parte que alega la negligencia (Culpa), atender la carga probatoria, dado que aunque la relación sea de tipo contractual, la obligación contenida en el contrato de servicios médicos, corresponde a una obligación de medios.

Siguiendo la línea argumentativa, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que al demandante no le es suficiente con demostrar que su estado de salud no mejoró o que empeoró luego de la intervención del profesional de la salud, precisó que es indispensable:

“(...) Ahora bien, teniendo en cuenta que las obligaciones que se desprenden del acto médico propiamente dicho son de medio y no de resultado, al demandante no le es suficiente con demostrar que su estado de salud no mejoró o que empeoró luego de la intervención del profesional de la salud, puesto que es posible que, pese a todos los esfuerzos médicos, el paciente no reaccione favorablemente al tratamiento de su enfermedad. Por tal motivo, la jurisprudencia ha señalado de forma reiterada que en los casos en los que se discute la responsabilidad de la administración por daños derivados del diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, la parte actora tiene la carga de demostrar la falla del servicio atribuible a la entidad. (...)”⁸(Negrilla y subrayado ajeno al texto)

Bajo tal contexto, para que proceda la condena por la responsabilidad de las entidades que prestan servicios de salud, se requiere en primer lugar que se pruebe efectivamente su culpa y consecuentemente el nexo de causalidad entre esa culpa y los perjuicios alegados.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Danilo Rojas Betancourth, E. No. 26352 de 2013.

Todo lo anterior, aterrizado al caso de marras, dentro de los hechos de la demanda y los documentos aportados como sustento de esta, no se evidencia la existencia de un actuar negligente por parte de la Entidad Promotora de Salud SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD – SOS EPS, menos aún de los profesionales que prestaron servicios médicos, ni de CLINICA VERSALLES y FUNDACION VALLE DEL LILÍ a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ

Con fundamento en lo expuesto, ruego declarar probada esta excepción.

- **LA ATENCIÓN MEDICA BRINDADA SE CUMPLIÓ CONFORME A LA LEX ARTIS Y LA DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA.**

De los documentos anexos al traslado de la demanda y los que se aportan a este escrito, se corrobora que la atención se brindó conforme los protocolos establecidos y con el lleno de los requisitos y estándares de calidad. A diferencia de lo que sucede en otros campos, en el ámbito médico de conexión causal entre una acción y un determinado resultado debe ser establecido con arreglo a criterios científicos.

Como se puede observar el médico enfrenta no solo la enfermedad, sino todo un conjunto de circunstancias del paciente, de su entorno social, familiar y económico y de tipo particular o intrínseco también llamado idiosincrático de cada paciente (características propias de cada cuerpo humano), así como el alea terapéutica siempre presente en los tratamientos médicos.

Por ello los protocolos de manejo médico en principio solo constituyen guías para acreditar la diligencia implementada en su actuación pero no suficiente. Es de destacar que una patología puede tener diferentes normas de atención en su manejo, según la escuela reconocida.

Dentro del marco de **la lex artis**, se trata de determinar si la acción ejecutada se ajusta a lo que **“debe hacerse”**, lo cual significa un criterio más o menos unánime, una costumbre reconocida o científicamente aprobada por el conglomerado médico. Los procedimientos, así concebido son aceptados por la literatura, donde encuentra su soporte y se mantienen vigentes como verdades que desafían el tiempo, entre tanto que aparece otra alternativa que resulte mejor en muchos aspectos y que por tanto se hace necesario adoptar.

En este sentido nos identificamos plenamente con los conceptos expuestos por Celia Weingarten al indicar que únicamente es la ciencia médica la que puede verificar si un hecho puede producir regular y normalmente y conforme el curso científico causal, un determinado resultado.

Debido a la complejidad del organismo humano, ello conlleva que ante el acaecimiento de un daño a la integridad física, pueda ser consecuencia de diversos factores del ser humano en permanente cambio y en igual medida este se haya expuesto a riesgos de diversa índole,

dado el margen connatural de imprevisibilidad que todo tratamiento representa (alea terapéutica), o por ser consecuencia del normal riesgo médico, de allí que no todo resultado insatisfactorio sea atribuible al accionar médico. Pues ello visto, aparecen dos circunstancias condicionantes que exceden el conocimiento científico. Como son la exposición al riesgo natural y el riesgo terapéutico.

Con fundamento en lo expuesto, ruego declarar probada esta excepción.

- **CASO FORTUITO**

Esta excepción se propone sin perjuicio de las anteriores y sin que ello implique aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi procurada, toda vez que la ciencia médica al no ser exacta, comporta ciertos riesgos que son inherentes a su práctica si del acto médico se trata, y que en todo caso, obedecen a las condiciones físicas de cada uno de los pacientes.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.**

Esta excepción se fundamenta en un hecho que es común denominador de la demanda, cual es la recurrente alusión a perjuicios que no están probados, de manera que, pese a la imposibilidad de prosperidad de las pretensiones indemnizatorias debido a la atipicidad de la demanda presentada y a la adecuada atención que se le brindó de forma profesional a la paciente, de todos modos debe destacarse que ni siquiera en gracia de discusión puede acceder a peticiones como las demandadas, en cuanto constituyen la búsqueda de indemnización de un detrimento no padecido.

Por ende, ruego declarar probada esta excepción.

- **GENÉRICA Y OTRAS.**

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, siempre que exima parcial o totalmente a mi procurada de responsabilidad, incluida la de prescripción.

- **INNOMINADA**

Fundamento esta excepción en cualquier hecho o derecho que resultare probado dentro del proceso, con capacidad para absolver a mi representada de los cargos que se le imputan, de la responsabilidad que se le endilga y en general de las condenas y demás pretensiones del demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho la Ley 100 de 1993, Ley 1122 de 2007, Código de Procedimiento Civil, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Código Civil artículos 64, 1494, 1603, 1618, Código General del Proceso 1564 de 2012, Resolución 1995 de 1999, Ley 23 de 1981 y su Decreto Reglamentario 3380 de 198, Resolución 5857 de 2018 y demás normas concordantes y complementarias.

CAPITULO VII. PRUEBAS

DOCUMENTALES

1. Escritura que contiene poder a mi otorgado.
2. Certificado de Existencia y Representación Legal de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS SOS S.A.

• INTERROGATORIO DE PARTE

Ruego ordenar y hacer comparecer a su despacho a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, Y LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ, para que en audiencia pública absuelva el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito le formularé sobre los hechos en que se fundamentan las excepciones propuestas por mi representada.

• TESTIMONIALES

Respetuosamente me permito solicitar a este Despacho, decretar el testimonio de las personas que enseguida enuncio:

- Solicito se me permita y autorice contrainterrogar a los testigos llamados por la parte demandante, los codemandados y las llamadas en garantía.

CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Teniendo en cuenta la conducta asumida por la parte demandante dentro del presente proceso, ante la carencia de fundamento legal para instaurar la presente acción y por alegar, a sabiendas, hechos contrarios a la realidad, respetuosamente se solicita al Despacho que se condene en costas al ente demandado, incluidas las agencias en derecho, de acuerdo a lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso.

ANEXOS

Junto con la presente contestación se presentan los documentos relacionados en el acápite de pruebas de este escrito y Demanda como mensaje de datos o medio magnético

NOTIFICACIONES

El Despacho podrá realizar notificaciones en los siguientes domicilios:

A la parte actora en la dirección referida en el escrito de demanda.

La suscrita, como apoderada judicial de la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS SOS S.A. en la Avenida las Américas No 23N – 55 en la ciudad de Cali

Mi representada EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS SOS S.A. en la Carrera 56 No 11 A 88 Barrio Santa Anita en la ciudad de Cali.

notificacionesjudiciales@sos.com.co

Cordialmente,



MARIA DANIEL GUTIERREZ VELASCO

C. C. N° 1.107.078.662 de Cali
T. P. N° 281.940 del C. S. de la J.

Bogotá D.C., marzo de 2022

Señores

Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali

E. S. D.

Proceso	Verbal
Demandante:	CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ y Otros
Demandado:	CLINICA VERSALLES SA y Otro
Radicado:	76001310300220210033300
Asunto:	Otorgamiento de poder

DANIEL GUILLERMO GARCIA ESCOBAR, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D.C., identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi calidad de representante legal de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., sociedad colombiana con domicilio principal en Bogotá D.C., identificada con NIT No. 860.026.518-6, entidad que se creó en virtud de la fusión por absorción de ACE SEGUROS COLOMBIA S.A. y de CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. aprobada por la Superintendencia Financiera de Colombia mediante Resolución No. 1173 del 16 de septiembre de 2016, por el presente escrito confiero poder especial, amplio y suficiente a la sociedad de servicios jurídicos RESTREPO & VILLA ABOGADOS S.A.S., identificada con el NIT No. 901.386.454-5, para que, a través de cualquiera de los profesionales del derecho inscritos en su certificado de existencia y representación legal, represente los intereses de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. en el proceso de la referencia.

La sociedad apoderada y los profesionales del derecho inscritos en su certificado de existencia y representación legal quedan investidos de las facultades que el Código General del Proceso confiere a los mandatarios judiciales, en tanto el presente poder se entiende conferido en los términos del artículo 77 del Código General del Proceso, y otorga al profesional del derecho que lo ejerza las facultades especiales de conciliar, recibir, desistir, transigir, sustituir, reasumir este poder, formular tachas de falsedad documental, allanarse, disponer del derecho en litigio y de realizar todas las gestiones que considere necesarias para el adecuado trámite de la gestión que se le encomienda.

Finalmente, son direcciones de notificación electrónica de los apoderados inscritos en el Certificado de Existencia y Representación Legal de RESTREPO & VILLA ABOGADOS S.A.S. las siguientes correos@restrepovilla.com, eescobar@restrepovilla.com, malzate@restrepovilla.com, jimesa@restrepovilla.com, avilla@restrepovilla.com y restrepo@restrepovilla.com

Atentamente,



DANIEL GUILLERMO GARCIA ESCOBAR

C.C. No. 16.741.658 de Cali

Representante Legal Chubb Seguros Colombia S.A.

Fernando Téllez Lombana - Notario Público 28 en Propiedad & en Carrera de Bogotá D.C.
DILIGENCIA DE TESTIMONIO AUTENTICIDAD DE PRESENTACIÓN Y DE FIRMA
El Notario Público doy testimonio que la firma y/o huella puesta en este documento presentado ante este despacho en esta fecha guarda (n) similitud a la de la persona que se presentó personalmente ante este despacho y que la registro en fecha anterior, que previamente se ha dado la confrontación de las mismas con las que aparecen en el archivo de la notaría y el documento a la vista:
DANIEL GUILLERMO GARCIA ESCOBAR
Identificado con: 16.741.658 CALI
No equivale a reconocimiento tiene el valor de testimonio fidedigno y no confiere al documento mayor fuerza de la que por sí tenga. T100100028

Fernando Téllez Lombana
Notario Público 28 en
propiedad & en carrera de
Bogotá D.C. 1100100028
30 MAR 2022
FERNANDO TÉLLEZ LOMBANA
Notaria en propiedad
y en carrera

Medellín, 27 de mayo de 2022.

Señores

Juzgado Segundo (02) Civil del Circuito de Cali

j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Proceso:	Verbal
Demandante:	Carmen Liliana Anacona Muñoz y otros
Demandado:	Clínica Versalles S.A. y otros
Radicado:	76001310300220210033300
Asunto:	Contestación a la demanda y al llamamiento en garantía

YESICA MILENA ALZATE ARNERA, abogada, identificada con la C.C. No. 1.000.404.640, portadora de la T.P. 346.235 del C. S. de la J., actuando en calidad de profesional inscrita de la sociedad de servicios jurídicos **RESTREPO & VILLA ABOGADOS S.A.S.**, apoderada judicial de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** (en adelante **Chubb**), de conformidad con el poder que se adjunta con el presente escrito, mediante el presente, me permito dar respuesta a la demanda promovida por la señora **Carmen Liliana Anacona Muñoz y otros**, en contra de EMPRESA PRESTADORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S. E.A.P.B. S.A.S. (en adelante EPS SOS) y otros, al llamamiento en garantía que dicha entidad formuló frente a la **Clínica Versalles S.A.**, y al llamamiento en garantía formulado por esta frente a **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, en los siguientes términos:

SECCIÓN 1: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. A los hechos de la demanda

AL 1. Se narran varias situaciones objeto de pronunciamiento, así:

- Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le consta el proceso de gestación de la señora Carmen Anacona para el día 03 de junio de 2016.
- Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le consta las consultas médicas realizadas en las instalaciones de la EPS SOS.
- Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante el régimen de salud al que se encontraba afiliada la señora Carmen Liliana Anacona.

AL 2. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le constan las consultas médicas realizadas en las instalaciones de la EPS SOS, debido a que, las mismas no fueron realizadas en las instalaciones de la Clínica Versalles S.A., ni por profesionales adscritos a ella. Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 3. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le constan los controles prenatales realizados para el día 26 de octubre de 2016 en las instalaciones de la EPS SOS, debido

Ana Isabel Villa Henríquez
Cel. 302 339 66 66
avilla@restrepovilla.com

Laura Restrepo Madrid
Cel. 311 321 82 10
lrestrepo@restrepovilla.com

a que los mismos no se realizaron en las instalaciones de la Clínica Versalles S.A., ni por profesionales adscritos a ella. Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 4. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la ecografía realizada el día 17 de febrero de 2022, ni los resultados obtenidos en la misma; sin embargo, del estudio detallado de la historia clínica se desprende que la señora Carmen Liliana Anacona consultó por primera vez en las instalaciones de la Clínica Versalles S.A., el día 15 de febrero de 2017 por el servicio de consulta externa al control de plan materno, al ser la institución designada por la EPS para la atención al parto.

Por lo anterior, se programa ecografía obstétrica para el día 17 de febrero de 2017, debido a que, con la misma se permite evaluar el feto dentro del útero y el desarrollo del mismo, donde, debido a que la medicina no es una ciencia exacta, este tipo de ayudas diagnósticas no detectan anomalías en el 100% de los casos, por lo que en las diversas ecografías que se le practicaron a la señora Anacona se encuentra anotación que advierte que en la ecografía no se detectan malformaciones en el 10% de los casos.

AL 5. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la consulta referida para el día 02 de marzo de 2017, sin embargo, del estudio detallado de la historia clínica se evidencia que la paciente asiste por consulta de urgencias el 02 de marzo a las 8:19, encontrándose con un embarazo de 39.6 semanas e inicio de contracciones sin aún entrar en trabajo de parto; se le realiza monitoreo fetal con el fin de corroborar el bienestar fetal y ecografía obstétrica para determinar el peso fetal por sospecha de feto grande.

Sin embargo, no es cierto que a la señora Carmen Liliana Anacona se le hubiera practicado una cesárea de emergencia debido a que, gracias a la actuación perita y diligente de los profesionales, se determinó que el peso fetal tenía tendencia a macrosomía, razón por la cual, se lleva a parto por cesárea, sin complicaciones y se encuentra el recién nacido en buenas condiciones generales y sin hallazgos clínicos que sugirieran alguna alarma.

AL 6. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la programación de la cita de control por parte del señor Luis Carlos Jiménez, padre del menor, sin embargo del estudio detallado de la historia clínica se encuentra que el menor fue valorado inmediatamente se presenta el nacimiento donde se reporta recién nacido con peso de 3.830 gramos, con ruidos cardíacos rítmicos y sin soplos, con APGAR 9-10, con examen físico normal, por lo que se evidencia que el neonato tuvo una adecuada adaptación.

AL 7. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la consulta referida para el día 10 de marzo de 2017 ni las condiciones de salud que presentaba el menor, sin embargo, del estudio detallado de la historia clínica se evidencia consulta en esta fecha donde además se refiere valoración cardiopulmonar en el que se encuentra *“(c/p) ruidos cardíacos rítmicos de buena intensidad no soplos campos pulmonares bien ventilados no agregados”*.

AL 8. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la consulta referida para el día 23 de marzo de 2017, ni las condiciones de salud del menor, sin embargo, del estudio detallado de la historia clínica, se encuentra cita de control el 23 de marzo por el servicio de enfermería profesional, donde además ingresa al servicio de urgencias pediátricas manifestando otros signos y síntomas y donde se encuentra paciente taquipneico, es decir con respiración acelerada, y saturación de 88%, signos clínicos no presentados en la consulta del 10 de marzo de 2017.

Asimismo, según los exámenes practicados de forma perita y oportuna, se encuentra hallazgo en radiografía de tórax de dextrocardia, donde además la madre informa que el menor en ocasiones se torna cianótico, razón por la cual es valorado por pediatría y se realiza ecocardiograma, cuyo resultado es *“cardiopatía congénita compleja. Atresia pulmonar. Canal AV desbalanceado. Inserción pulmonar no confluyente. Transposición de grandes Vasos. Situs Inversus”*.

De acuerdo con estos hallazgos y debido a que la Clínica Versalles no cuenta con la especialidad de cirugía vascular, se remite a la Fundación Valle de Lili el 24 de marzo de 2017, en condición hemodinámicamente estable.

AL 9. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le constan las consultas médicas realizadas en las instalaciones de Fundación Valle de Lili, debido a que, las mismas no fueron realizadas en las instalaciones de la Clínica Versalles S.A., ni por profesionales adscritos a ella. Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 10. Lo consiguando en este numeral no corresponde a un hecho si no a manifestaciones subjetivas que realiza la parte actora. Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 11. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le consta las consultas médicas realizadas en las instalaciones de Fundación Valle de Lili, debido a que, las mismas no fueron realizadas en las instalaciones de la Clínica Versalles S.A., ni por profesionales adscritos a ella. Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 12. Lo consiguando en estos numerales no corresponde a un hecho si no a manifestaciones subjetivas que realiza la parte actora. Sin embargo, es importante aclarar al Despacho que los padecimientos aducidos no se desprenden de un actuar negligente o imperito por parte de la EPS demandada ni de la entidad asegurada por Chubb, debido a que, la Clínica puso a disposición de la paciente todos los medios necesarios para procurar un adecuado desenlace. Al respecto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

AL 13. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento y a su asegurada, a mi poderdante no le consta el procedimiento quirúrgico de recanalización, por lo que Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho.

II. Oposición a las pretensiones de la demanda

Actuando en nombre y representación de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** me opongo expresamente a la prosperidad de todas las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda en contra de **Clínica Versalles S.A.**, por no existir responsabilidad en cabeza de la entidad demandada por los hechos que se le imputan. En consecuencia, solicito respetuosamente al Despacho absolver a **Clínica Versalles S.A.**, de cualquier imputación de responsabilidad y, correlativamente, condenar a la parte demandante al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión del trámite del proceso.

En particular, me opongo a la prosperidad de las **pretensiones declarativas y de condena**, así:

A la 1. Me opongo a que se declare que **Clínica Versalles S.A.**, es civil, contractual, extracontractual y solidariamente responsable de todos los presuntos perjuicios alegados por los demandantes, ya que la historia clínica del paciente da cuenta de la calidad, oportunidad y continuidad de la atención médica que se le brindó a la señora **Carmen Liliana Anacona** por la entidad demandada **Clínica Versalles S.A.**, asegurada por Chubb, y en consecuencia, no existió ninguna culpa imputable a la demandada ni ninguna transgresión a la *lex artis* aplicable que puedan dar lugar a responsabilidad civil por imprudencia, negligencia o impericia en el servicio médico. No se configuran, pues, la totalidad de los elementos de la responsabilidad necesarios para que surja una obligación indemnizatoria.

A la 2. Me opongo a que se declare que **Clínica Versalles S.A.**, es responsable por los perjuicios extrapatrimoniales (morales) que afirman haber sufrido los demandantes, toda vez que **Clínica Versalles S.A.**, asegurada por Chubb no es responsable por los perjuicios que aduce la parte demandante. En efecto, la historia clínica que aporta la parte demandante da cuenta de la calidad, oportunidad y continuidad de la atención médica que se le brindó a la señora **Carmen Liliana**

Anacona por la institución demandada **Clínica Versalles S.A.**, y en consecuencia, no existió ninguna culpa imputable a la demandada ni ninguna transgresión a la lex artis aplicable.

A la 3. Me opongo a que se declare que **Clínica Versalles S.A.**, es responsable por los perjuicios patrimoniales (daño emergente) que afirman haber sufrido los demandantes, toda vez que **Clínica Versalles S.A.**, asegurada por Chubb no es responsable por los perjuicios que aduce la parte demandante. En efecto, la historia clínica que aporta la parte demandante da cuenta de la calidad, oportunidad y continuidad de la atención médica que se le brindó a la paciente por la institución demandada **Clínica Versalles S.A.**, y en consecuencia, no existió ninguna culpa imputable a la demandada ni ninguna transgresión a la lex artis aplicable.

A la 4 y 5. Por el mismo motivo, me opongo a que se condene a **Clínica Versalles S.A.**, al reconocimiento del daño alegado, así como a que se le ordene el reconocimiento de intereses, costas y agencias en derecho.

OBJECIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

De conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso, de manera expresa objeto la estimación de los perjuicios inmateriales, así como de los perjuicios materiales aducidos bajo la denominación de daño emergente y lucro cesante bajo juramento en la demanda, pues los perjuicios allí estimados no tienen sustento probatorio aportado ni solicitado ni aportado por los actores.

Concretamente, frente al daño patrimonial de daño emergente y lucro cesante aducido por los demandantes se precisa que no se aportan pruebas que permitan soportar su existencia ni la cuantía y extensión de dicho perjuicio, ni su relación con la atención médica que la señora **Carmen Liliana Anacona** recibió en la **Clínica Versalles S.A.**, motivo por el cual además me opongo a la estimación de este perjuicio que hacen los demandantes. En efecto, no puede considerarse como prueba del perjuicio la declaración que hacen los propios demandantes sobre su existencia.

En consecuencia, solicito al Despacho dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 206 del C.G.P. y, en consecuencia, condenar a la demandante a pagar al Consejo Superior de la Judicatura una suma equivalente al 10% de la diferencia, en el evento que la cantidad estimada por la parte actora en el juramento exceda el 50% de la que resulte de su regulación judicial. En el evento en que se desestimen las pretensiones por falta de prueba, solicito al Despacho aplicar la sanción del 5% de la diferencia, de conformidad con lo establecido por el párrafo de la mencionada disposición normativa.

III. Defensas y excepciones

Obrando en nombre y representación de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, además de las que han sido formuladas al dar respuesta a los hechos de la demanda y de las que resulten probadas en el proceso, las cuales deberá declarar de oficio el Despacho de conformidad con lo establecido en los artículos 282 del C.G.P., propongo desde ahora las siguientes defensas y excepciones:

1. Diligencia y cuidado: Ausencia de culpa de la Clínica Versalles S.A.

La doctrina y la jurisprudencia nacionales e internacionales aceptan, de manera pacífica, que la gran mayoría de casos en los que se analiza la responsabilidad derivada de un acto médico corresponden a un tipo de responsabilidad de naturaleza subjetiva. Y esto es así, pues para que sea posible la imputación al agente de alguna responsabilidad civil, es indispensable la constatación, en su conducta, de una culpa relevante en la causación del resultado dañoso, correspondiente, en los casos de responsabilidad médica, en una falla médica imputable a los demandados. De esta manera, solo en casos excepcionales se ha hablado de responsabilidad objetiva, y unos y otros dependen del marco obligacional aplicable al agente.

Ahora bien, cuando lo que se discute es la eventual responsabilidad subjetiva del agente, corresponde al demandante demostrar, con plena prueba, que el daño fue causado por una conducta negligente o culposa del demandado; siendo la responsabilidad médica un régimen en el que rige, como principio general el de la culpa probada imputable al presuntamente responsable. Y éste es el principio que rige en el caso *sub judice*.

Por lo tanto, para que la parte demandada resulte responsable en este caso, es indispensable que la parte demandante logre acreditar una conducta culposa atribuible a cada uno de los demandados. Sin embargo, destacamos desde ya que, en el proceso de la referencia, tal prueba no será lograda por los demandantes, pues como se verá en el trámite del proceso la atención médica brindada a la señora **Carmen Liliana Anacona** por parte del equipo de profesionales en salud de la **Clínica Versalles S.A.** fue ajustada a los protocolos vigentes para el momento de la atención y a la *lex artis ad hoc* y, por tanto, fue adecuada.

En efecto, es preciso recordar que el concepto de culpa comporta siempre un defecto de conducta concreto respecto a un modelo de conducta abstracto. De esta manera, para que la culpa sea atribuible al agente, corresponde a la parte demandante demostrar –con plena prueba– la desviación que separa la conducta concreta del demandado del modelo de conducta que la ley positiva asume como regla. Y esta demostración no será posible en el caso bajo análisis, pues la atención brindada al señor **Urfredy Ramírez** por la entidad Asegurada por Chubb fue diligente y cuidadosa.

Así pues, en lo que respecta al campo médico, se ha propuesto como definición de culpa médica aquella “*culpa que el profesional de la medicina comete infringiendo las reglas que regulan el funcionamiento de la misma, de la llamada lex artis o lex artis ad hoc*”¹. En el mismo sentido, La Corte Suprema de Justicia ha señalado que

*“...fuera de la negligencia o imprudencia que todo hombre puede cometer; **el médico no responde sino cuando, en consonancia con el estado de la ciencia o de acuerdo con las reglas consagradas por la práctica de su arte, tuvo la imprudencia, la falta de atención o la negligencia que le son imputables y que revelan un desconocimiento cierto de sus deberes**”².*

Ahora, si bien la *lex artis* corresponde a los criterios de conducta generales y abstractos dictados por una ciencia específica, ella debe analizarse teniendo en cuenta las peculiaridades de cada caso, de manera que el análisis asentado de la *lex artis* al supuesto concreto, nos sitúa en la conocida *lex artis ad hoc*¹. De esta manera, exigir que la actuación del profesional médico se rija por la *lex artis ad hoc*, implica que el médico debe aplicar los conocimientos y protocolos de su ciencia al caso concreto, actuando en consideración a las particularidades del paciente; y este análisis es extrapolable al que debe hacer el juez, *a posteriori*, al momento de evaluar la diligencia de la conducta del profesional de la salud demandado.

En consecuencia, la determinación de la idoneidad de la conducta del profesional de la medicina implica que se evalúe la efectiva y adecuada aplicación de las reglas y protocolos de la ciencia médica al caso concreto, y la consideración de las características particulares del cuadro clínico del paciente y de la evolución de éste. En el caso que nos ocupa, como ya se advirtió, no es cierto que las consecuencias y secuelas que padeció el menor, se hayan derivado de una indebida prestación del servicio médico en las instalaciones de la **Clínica Versalles S.A.** o por profesionales adscritos a ella, debido a que como se ha manifestado, gracias a la pericia y diligencia del equipo interdisciplinario que estuvo a disposición de la paciente se logró evidenciar la alteración y desplegar acciones con el fin de mejorar la condición de base del paciente, a pesar del desenlace final del menor.

En consecuencia, teniendo en cuenta que en el caso *sub judice* la atención brindada a la paciente fue diligente, cuidadosa y en todo momento conforme con la *lex artis ad hoc*, la parte demandante no podrá acreditar culpa alguna imputable al cuerpo médico encargado de atender al paciente, de manera que, al no contarse con uno de los elementos esenciales para que se estructure la responsabilidad imputable a **Clínica Versalles S.A.**, esto es la culpa, ninguna responsabilidad puede atribuirse a la asegurada y las pretensiones de la demanda deben despacharse desfavorablemente.

¹ Fernández, José. Op. cit., p. 249 ss. En similar sentido Santos Ballesteros, Jorge. Instituciones de responsabilidad civil. Bogotá: Javegraf, Tomo III, 2006. p. 295.

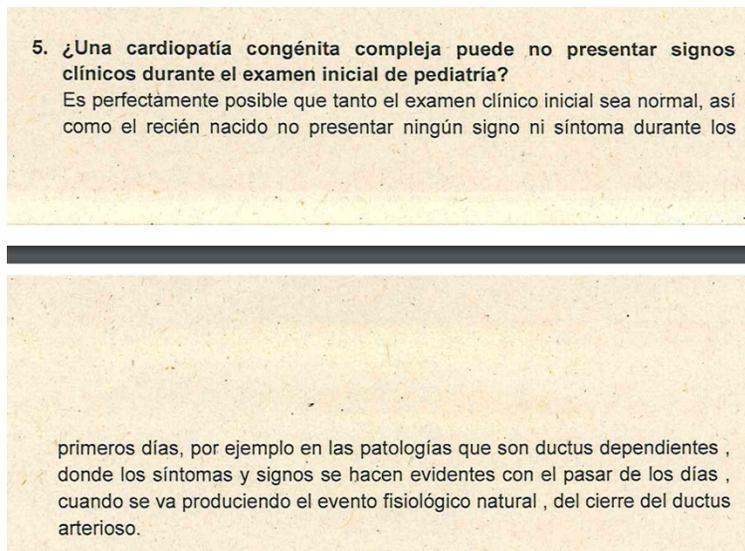
2. Caso Fortuito: atipicidad del cuadro clínico.

La doctrina y la jurisprudencia, en materia del ejercicio de la profesión de la medicina ha acogido de manera pacífica y unánime que, los profesionales de la salud, solo se obligan a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo, por tanto, el punto de partida necesariamente será que las obligaciones de diagnóstico, tratamiento y curación, propios de la actividad galénica, por estar en juego variables exógenas al personal profesional, sus obligaciones siempre serán de medios.

Bien se ha reiterado que, este deber se extiende solo a los riesgos previsibles, **pero no a los resultados anómalos**, que lindan con el caso fortuito, por tanto, la responsabilidad puede desvirtuarse por la **configuración de fuerza mayor o caso fortuito**, hipótesis que, en materia médica, *“por fuerza del artículo 16 de la ley 23 de 1981, se traduce en que no habrá carga resarcitoria tratándose de riesgos imprevistos que generen reacciones adversas, inmediatas o tardías producto del tratamiento”².*

Es así como, la actividad de los profesionales de la salud, no es una ciencia exacta, ya que restricciones físicas, sociales, condicionamientos biológicos pueden desencadenar consecuencias de difícil o imposible anticipación, lo cual implica que los profesionales de la salud deben actuar bajo *“premisas de normalidad y ajustar su comportamiento a este baremo, salvo que haya signos indicadores de otra situación, que en ningún caso suponen la obligación de predecir variables inusuales o indetectables”³*, circunstancia acontecida en el caso que nos ocupa, toda vez que, según consta en la historia clínica y el peritaje obrante en el expediente, ninguna de las ecografías realizadas a las 14, 21, 37 y 39 semanas de gestación, se reporta alguna anomalía.

Asimismo, el perito Jorge Ricardo Paredes Aguirre, al preguntarse sobre si una cardiopatía congénita compleja puede no presentar signos clínicos durante el examen inicial de pediatría, señala lo siguiente:



Por lo anterior, señor Juez, a pesar de las ayudas diagnósticas y los exámenes físicos practicados al menor, fue imposible diagnosticar la malformación fetal, debido a que las malformaciones cardíacas son de diagnóstico complejo y de difícil detección, tanto es así que, tal y como lo evidencia la historia clínica, los resultados ecográficos fueron revisados por más de un profesional, ninguno de los cuales logró detectar la presencia de esta malformación.

En ese sentido, podemos concluir que todas las actuaciones de **Clínica Versalles S.A.** se realizaron conforme a la *lex artis*, por lo que consideramos que no hubo error médico por parte del personal de la asegurada, las intervenciones médicas fueron oportunas conforme la clínica del paciente y la evolución de su padecimiento. Es así como, concluido el trámite

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del siete (7) de diciembre de 2020. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Rad. 20001-31-03-003-2001-00942-01 (SC4786-2020).

³ *Ibid.*,

probatorio del proceso, el Despacho podrá concluir que no se constatan los elementos del daño indemnizable, pues no existe un actuar culposo por parte de la Clínica Versalles S.A., por el contrario, se tiene una conducta perita y diligente conforme a la lex artis.

3. Improcedencia de la reparación de los perjuicios solicitados.

De conformidad con los artículos y 167 del Código General del Proceso, *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* de manera que, la carga de la prueba de los elementos que estructuran la responsabilidad -la conducta, el nexo de causalidad y el daño-, por regla general, recae en cabeza de la parte demandante, y la pretensión de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo. De esta manera, es la parte actora la que debe probar el daño que afirma haber sufrido, además de los demás elementos de la responsabilidad.

Adicionalmente, para que el daño sea indemnizable, debe ser cierto, directo y la parte que reclama su reparación debe probar no sólo su existencia, sino su cuantía y extensión.

En el presente caso, concluido el trámite probatorio del proceso, el Despacho podrá concluir que no se constatan los elementos del daño indemnizable, pues no existe prueba que permita acreditar la relación de causalidad entre la conducta que se le atribuye en la demanda a Clínica Versalles S.A., y los daños alegados, así como la existencia y cuantía de los perjuicios patrimoniales cuya reparación se pretende, y los montos solicitados por concepto de los perjuicios de carácter extrapatrimonial superan las tarifas reconocidas por jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

4. Excesiva e indebida solicitud de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales

La responsabilidad civil ha sido reconocida como la figura mediante la que se sitúa a la víctima en la misma posición o en la posición más semejante a la que se encontraba antes de la ocurrencia del hecho lesivo, a través de la imposición al agente de una obligación resarcitoria. No obstante, la responsabilidad civil no es un instrumento de enriquecimiento de la víctima, y por esto sólo se indemnizan los perjuicios **efectivamente probados**, y en las cuantías y extensiones correspondientes.

Así las cosas, solicito al Despacho desestimar las pretensiones de la demanda, por la inexistencia de uno de los elementos de la responsabilidad civil: el daño. En el remoto evento en el que se constate responsabilidad civil imputable al asegurado de Chubb en el proceso de la referencia, ruego al Despacho constatar que exista plena prueba de los perjuicios reclamados y efectuar las correctas tasaciones de los mismos, con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

5. Improcedencia de una sentencia condenatoria

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en este capítulo, solicito al Despacho desestimar las pretensiones de la demanda, por la inexistencia de los elementos de la Responsabilidad del Estado: el daño, la conducta culposa –o falla en el servicio- de los demandados y el nexo de causalidad.

En el remoto evento en el que se constate responsabilidad civil imputable a la Clínica Versalles S.A., en el proceso de la referencia, ruego al Despacho constatar que exista plena prueba de los perjuicios reclamados y efectuar las correctas tasaciones de estos, con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

SECCIÓN 2: CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A. A LA CLÍNICA VERSALLES S.A.

I. A los hechos del llamamiento en garantía

AL 1. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la relación contractual existente entre Servicio Occidental de Salud y la Clínica Versalles, sin embargo, ello parece ser cierto según las pruebas allegadas al proceso.

AL 2. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las atenciones brindadas a la paciente, sin embargo, del estudio detallado de la historia clínica, se evidencia que, la Clínica Versalles desplegó la atención médica a la señora Camen Liliana Anacona desde el 15 de febrero de 2017 para la atención del parto.

AL 3. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta que la Clínica Versalles S.A. pertenezca a la red prestadora de servicios Entidad Promotora de Salud Servicio Occidental de Salud S.A. Al respecto, mi poderdante se atiene a lo que se pruebe en el proceso.

AL 4. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta que la demanda instaurada se deba a la atención brindada por la Clínica Versalles. Al respecto, mi poderdante se atiene a lo que se pruebe en el proceso.

II. A las pretensiones del llamamiento en garantía

Actuando en nombre y representación de Chubb, me opongo a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A en contra LA CLÍNICA VERSALLES S.A., por no existir responsabilidad en cabeza de este último por los hechos que se le imputan, así como ningún incumplimiento por parte de dicho Instituto del contrato de prestación de servicios asistenciales que tenía suscrito con ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A.

En consecuencia, solicito respetuosamente al Despacho absolver a la Clínica Versalles S.A. y a Chubb de cualquier imputación de responsabilidad y, correlativamente, condenar a la parte demandante y a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión del trámite del proceso.

III. Defensas y excepciones frente al llamamiento en garantía.

Además de las defensas y excepciones planteadas al dar respuesta a los hechos del llamamiento en garantía y de las que resulten probadas en el proceso, que deben ser declaradas de oficio por el Despacho de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso, propongo desde ahora las siguientes:

Diligencia y cuidado: Ausencia de culpa y por ende, de responsabilidad de la CLÍNICA VERSALLES S.A.

En este punto, debe advertirse que no obstante lo establecido en el contrato suscrito entre ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A y la CLÍNICA VERSALLES S.A., no puede dejarse de lado el hecho de que la responsabilidad civil médica es, en términos generales, una responsabilidad con culpa probada.

En este caso estamos, precisamente, ante un supuesto de responsabilidad civil con culpa probada, donde les corresponde a los demandantes -y a la llamante en garantía- demostrar la culpa la CLÍNICA VERSALLES S.A., para que se le pueda imputar responsabilidad civil a esta entidad.

Sin embargo, existen en el expediente importantes indicadores de la ausencia de responsabilidad civil de la CLÍNICA VERSALLES S.A., pues la atención en salud brindada a la señora Carmen Liliana Anacona y al menor, por los profesionales en salud del Instituto fue ajustada a los protocolos vigentes para el momento de la atención y a la *lex artis ad hoc* y por tanto, fue adecuada, además de oportuna y de calidad.

En consecuencia, teniendo en cuenta que en el caso *sub judice* la atención brindada a la paciente fue diligente, cuidadosa y en todo momento conforme con la *lex artis ad hoc*, no podrá establecerse culpa alguna imputable al cuerpo médico encargado de atender a la paciente, de manera que, al no contarse con uno de los elementos esenciales para que se estructure la responsabilidad imputable a la CLÍNICA VERSALLES S.A., esto es la culpa o la falla médica, ninguna responsabilidad puede atribuirse a la entidad y las pretensiones del llamamiento en garantía de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS. EPS - SOS S.A deben despacharse desfavorablemente.

SECCIÓN 3: CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CLÍNICA VERSALLES S.A.

I. A los hechos del llamamiento en garantía.

AL 1. Es cierto que entre la Clínica Versalles S.A. y Chubb se celebró un contrato de seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica, que se instrumentó en la póliza No.12-47814 con vigencia del 10 de noviembre de 2020 al 9 de noviembre de 2021.

AL 2, 3 y 4. La póliza opera bajo el sistema de aseguramiento base reclamación o "Claims Made" con fecha de retroactividad limitada al 20 de septiembre de 2008 según la póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales con Allianz Seguros S.A. No. 021989749/0, es decir, cubre las reclamaciones presentadas por primera vez, durante la vigencia de la póliza, siempre que el acto médico haya ocurrido con posterioridad a la fecha de retroactividad, que en el caso que nos ocupa, el acto médico ocurrió a partir del 15 de febrero de 2017.

AL 5. Es parcialmente cierto. Como se mencionó en el hecho anterior, la póliza opera bajo el sistema de aseguramiento base reclamación o "Claims Made" con fecha de retroactividad limitada al 20 de septiembre de 2008, es decir, cubre las reclamaciones presentadas por primera vez, durante la vigencia de la póliza. Para el caso que nos ocupa, se trata de una reclamación presentada por primera vez al asegurado dentro del período de vigencia de la póliza 12-47814, ya que la citación a audiencia de conciliación se recibió el 3 de noviembre de 2020, dentro de las fechas límites de la vigencia del contrato de seguro, por una atención médica brindada a partir del 15 de febrero de 2017, es decir, posterior a la fecha de retroactividad y posterior a la fecha de antigüedad.

AL 6. Es cierto que se presentó demanda de responsabilidad civil originado en los presuntos perjuicios ocasionados con la atención médica desplegadas por la Clínica Versalles, sin embargo, se aclara que, la atención médica fue suministrada a la señora Carmen Liliana Anacona y no al señor Oscar Sierra como refiere el llamante en garantía.

AL 7 y 8. Lo consiguando en estos numerales no corresponde a un hecho si no a manifestaciones subjetivas que realiza la llamante en garantía, desconociendo que es con ocasión al proceso en donde se determinará la procedencia o no de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía.

II. A las pretensiones del llamamiento en garantía

Actuando en nombre y representación de Chubb, solicito al Despacho dar estricta aplicación al contrato de seguro celebrado entre la Clínica Versalles S.A., como tomador, y Chubb como asegurador, instrumentado en las pólizas No. 12-47814.

En consecuencia, en el remoto evento en que la Clínica Versalles S.A. llegare a ser condenada a indemnizar a los demandantes, solicito se observen los términos del contrato de seguro instrumentado en la póliza No. 12-47814, especialmente, solicito al Despacho tener en cuenta lo siguiente:

- a. La póliza que sirve de fundamento al presente llamamiento en garantía, las normas legales (artículo 1127 a 1133 del Código de Comercio Colombiano) y los principios generales de los seguros de daños, describen de manera precisa los amparos, coberturas y límites dentro de los cuales opera la póliza No. 12-47814 contratada con **Chubb**. En consecuencia, le solicito, señor Juez, dar aplicación estricta a las definiciones y descripciones de amparos y coberturas antes mencionados.
- b. La póliza de seguro que fundamenta este llamamiento en garantía y el Código de Comercio Colombiano, contempla exclusiones convencionales y legales de la cobertura. En caso de encontrarse probado en el proceso un hecho que constituya una exclusión convencional o legal, solicito al Despacho declararla probada.
- c. Adicionalmente, solicito tener en cuenta que el llamamiento en garantía es el medio procesal dispuesto para el ejercicio de la pretensión revérsica, es decir, para exigir de otro el derecho legal o contractual “... el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva...”, de conformidad con lo previsto en el artículo 64 del C. G. P. Por tanto, en caso de prosperar el llamamiento en garantía, no podría condenarse a CHUBB a pagar directamente la indemnización a los demandantes, sino a reembolsarle a **Clínica Versalles S.A.**, lo que esta tenga que pagarle a los demandantes, por supuesto dentro de los términos y condiciones acordados en la póliza No. 12-47814.

III. Defensas y excepciones frente al llamamiento en garantía.

Además de las defensas y excepciones planteadas al dar respuesta a los hechos del llamamiento en garantía y de las que resulten probadas en el proceso, que deben ser declaradas de oficio por el Despacho de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso, propongo desde ahora las siguientes:

1. **Inexistencia de siniestro bajo el amparo básico de Responsabilidad Civil para Instituciones Médicas de las 12-47814 por ausencia de responsabilidad imputable a la Clínica Versalles S.A.**

La Póliza de Responsabilidad Civil Médica No. 12-47814 tiene por objeto el amparo de los perjuicios causados por la responsabilidad civil en que incurra el asegurado por causa de un acto médico erróneo en la prestación de sus servicios profesionales, siempre que el reclamo en contra del asegurado se formule dentro del período de vigencia de la póliza y obedezca a hechos ocurridos dentro del período de retroactividad. En efecto, en las condiciones particulares de la póliza, se describe el riesgo así:

“Cobertura de Responsabilidad Civil para Instituciones Médicas

“Por la presente póliza, en desarrollo del inciso 1 del artículo 4 de la ley 389 de 1997, el asegurador indemnizará en exceso del deducible y hasta el límite de responsabilidad, los daños y/o gastos legales a cargo del asegurado, provenientes de una reclamación presentada por primera vez en contra del asegurado durante el periodo contractual derivada de la responsabilidad civil imputable al asegurado de acuerdo con la ley (y/o durante el periodo adicional para recibir reclamaciones, en caso en que este último sea contratado), por causa de un acto médico erróneo en la prestación de sus servicios profesionales.

“La cobertura se extiende a cubrir la responsabilidad civil imputable al asegurado por las reclamaciones derivadas de un acto médico erróneo del personal médico, paramédico, médico auxiliar, farmacéuta, laboratorista, enfermería o asimilados, bajo relación laboral con el asegurado o autorizados por este para trabajar en sus instalaciones mediante contrato y/o convenio especial, al servicio del mismo.

“Los actos médicos erróneos que originen una reclamación deben haber sido cometidos con posterioridad al inicio de la fecha de retroactividad especificada en las condiciones particulares y con anterioridad a la finalización del periodo contractual.”

Ahora bien, por acto médico erróneo, debemos entender "... cualquier Acto Médico u omisión, real o supuesto, que implique falta de mesura, cuidado, cautela, precaución o discernimiento; impericia; mal juicio; error; abandono y/o insuficiencia de conocimientos exigidos por la normatividad vigente, literatura y prácticas médicas universalmente aceptadas y relacionado con los Servicios Profesionales prestados por el Asegurado y que conforme a la ley generan responsabilidad civil del Asegurado." (Ver cláusula 26, literal b, de las condiciones generales de la póliza).

Partiendo de las anteriores definiciones de las pólizas, debe advertirse que los hechos en que se fundamenta la demanda instaurada por a la señora **Carmen Liliana Anacona** y otros, en contra de la **Clínica Versalles S.A.**, con ocasión a llamamiento en garantía realizado a ésta última, no constituyen un siniestro cubierto bajo la póliza mencionada por los siguientes motivos:

- a. A través de las póliza en comento se pretende amparar únicamente los perjuicios causados por la responsabilidad civil en que incurra el asegurado por actos médicos durante la prestación de sus servicios profesionales.
- b. No obstante, en el caso que nos ocupa, de los argumentos desarrollados por la **Clínica Versalles S.A.**, en su escrito de contestación a la demanda y de los documentos que obran en el proceso se deduce, sin duda alguna, que ninguno de los perjuicios que afirma haber sufrido el demandante y sus familiares, fue causado por las acciones u omisiones culposas de la **Clínica Versalles S.A.**

Por tanto, al no existir responsabilidad en cabeza de la **Clínica Versalles S.A.**, en calidad de asegurado, no se ha realizado el riesgo cubierto bajo la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Médica No. 12-47814 y, por tanto, no ha nacido ninguna obligación en cabeza de la aseguradora que represento.

2. Valores asegurados y deducibles aplicables.

En el remoto evento de que llegue a considerarse que hay lugar a condenar a **Chubb** a reembolsarle a la **Clínica Versalles S.A.**, las sumas de dinero que esta deba pagarles a los demandantes, el Despacho deberá tener en cuenta las condiciones pactadas en las póliza invocada.

Ahora bien, en relación con el amparo básico de responsabilidad civil médica de la póliza No. 12-47814, deberá tenerse en cuenta que:

- 2.1. El valor asegurado corresponde a un límite de \$1.000.000.000 por evento y en el agregado anual.
- 2.2. Resulta aplicable el deducible pactado de 10% de los perjuicios con el mínimo de \$60.000.000 para indemnizaciones. Lo que significa que, ante una eventual condena a reembolsarle a la **Clínica Versalles S.A.**, donde además se le ordene a **Chubb** reembolsarle lo pagado al demandante, la entidad deberá asumir en cualquier caso una porción de la condena a título de deducible.
- 2.3. Deberán tenerse en cuenta además otros siniestros que hayan dado lugar a pagos por parte de **Chubb** con cargo a la misma vigencia de la póliza que se afecte con el presente reclamo, pues con ello se reduce la suma asegurada.

SECCIÓN 3: SOLICITUD DE PRUEBAS

Solicito respetuosamente al Juzgado decretar la práctica de las pruebas señaladas a continuación. Igualmente, manifiesto al Despacho que me reservo el derecho de intervenir en la práctica y contradicción de las pruebas solicitadas por las demás partes del proceso, así como en aquellas decretadas de oficio por el Despacho:

1. Interrogatorio de parte

Solicito al Despacho citar en audiencia a efectos de absolver el interrogatorio de parte que les formularé en audiencia o por escrito a los demandantes.

2. Documental.

Póliza de Responsabilidad Civil Médica No. 12-47814, así como sus condiciones generales y particulares.

3. Oposición a pruebas de la parte demandante

- a. **Literatura científica.** La literatura científica aportada como prueba documental por la parte actora, carece de completa fiabilidad ya que no se acredita si la misma es una fuente autorizada o no por lo que desconocemos si es mayoritaria en Colombia, avaladas por el Ministerio de Salud y Protección Social en Colombia, lo cual no permite verificar si es irrelevante, avanzada, relegada, rebatida, etc por lo que no se conoce la seriedad y vigencia de la fuente misma

4. Solicitud de pruebas de la Clínica Versalles S.A.

Solicito que también se decreten como pruebas de Chubb los testimonios solicitados en la contestación a la demanda por parte de la Clínica Versalles S.A.

SECCIÓN 4: ANEXOS

- El poder para actuar conferido por Chubb Seguros Colombia S.A. a la sociedad de servicios jurídicos Restrepo & Villa Abogados S.A.S.
- Certificado de existencia y representación legal de Chubb Seguros Colombia S.A.
- Certificado de existencia y representación legal de Restrepo & Villa Abogados S.A.S.
- Los documentos anunciados en el capítulo de pruebas.

SECCIÓN 5: DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

Chubb Seguros Colombia S.A. recibirá notificaciones en la Carrera 7 No. 71 – 21 Torre B, Piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C.

Restrepo & Villa Abogados S.A.S. recibirá notificaciones en la Carrera 22 16 325 Vía Las Palmas, Edificio Access Point, Oficina 855, en Medellín, y en los correos electrónicos correos@restrepovilla.com y malzate@restrepovilla.com.

Atentamente,



YESICA MILENA ALZATE ARNERA

C.C. 1.000.404.640

T.P. 346.235 del CSJ

Señores

Juez Segundo Civil del Circuito de Cali

E. S. D.

REF. Proceso: Verbal de Responsabilidad Civil Medica
Demandantes: Carmen Liliana Anacona y otros
Demandados: Clínica Versalles y otros
Radicación: 2021-00333

CONTESTACION A LLAMAMIENTO EN GARANTIA

HAROLD ARISTIZABAL MARIN mayor de edad, vecino de Cali, identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 41.291 del Ministerio de Justicia, actuando conforme al poder otorgado por la representante legal de **CLINICA VERSALLES S.A.** en su condición de llamada en garantía en el proceso de la referencia por citación que hace la llamante **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.** Mediante el presente escrito contesto dicha acción propuesta a través de su apoderado, de la siguiente forma:

1. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO

AL HECHO PRIMERO: Es parcialmente cierto, ya que es cierto que la IPS CLINICA VERSALLES hace parte de la red de prestadores de salud organizada por la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DEL SALUD. Pero, sin embargo, se aclara que esa sola condición, en el contexto de la demanda por la atención médica, no implica un título de responsabilidad, ni genera una indemnización a cargo de otro.

AL HECHO SEGUNDO: Es parcialmente cierto, puesto que es cierto que la paciente fue atendida en CLINICA VERSALLES, pero la atención en la historia clínica se registra a partir del 15 de febrero a marzo 24 de 2017 y no desde el 02 de septiembre de 2016 como lo afirma en este hecho la apoderada de SOS. De tal forma que el hecho de la atención prestada no es un título indemnizatorio automático.

La atención médica se atempera a la Lex Artis y a los protocolos médicos de la especialidad. Así la llamante en garantía no tacha, ni cuestiona alguno de los manejos descritos en la historia clínica.

AL HECHO TERCERO: No es del todo Cierto como lo afirma la apoderada de la SOS, La sola afirmación de un contrato, o la condición de ser parte de una red de prestadores de la EPS, no implica de manera automática y sin previsión alguna, el surgimiento de la prosperidad del llamamiento en garantía solo fundado en tal. Pues, si así fuera por sólo ser parte de la red de prestadores o tener un contrato entre **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. y CLINICA VERSALES** se permitiría el abuso del derecho por exceso de utilización de una figura jurídica que no es válida sin previsión alguna, sin revisión de los por menores del caso particular.

AL HECHO CUARTO: No es cierto como lo plantea la abogada llamante en garantía.

Señala en este hecho que “a raíz de la atención se generó contra mi poderdante demanda de Responsabilidad médica”.

Es cierto que existe demanda en curso, pero no lo es así que sea a raíz de la atención de CLINICA VERSALLES, obstante, se aclara que la sola demanda por la atención médica no prueba ninguna responsabilidad y deber de indemnizar.

2. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

NOS OPONEMOS a todas y cada una de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía en razón a su carencia de fundamento fáctico, probatorio y legal.

NOS OPONEMOS por falta de pretensión declarativa en el presente llamamiento en garantía. No existe un reproche o acusación civil que formalmente se presente en la demanda respecto a **CLINICA VERSALLES S.A.** Pues solo aparece en el proceso por medio de llamamiento en garantía, y ninguna pretensión de la demanda va dirigida a mi representada.

Acudimos también al PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, al verificar que la LLAMANTE EN GARANTIA, en su contestación de la demanda, estructura la exoneración para su llamada en garantía en los medios exceptivos que utiliza.

NOS OPONEMOS por ausencia de solidaridad entre la EPS y la IPS, por razones de temporalidad y su consecuencia sobre los actos accesorios al proceso.

3. EXCEPCIÓN DE MÉRITO

EXCEPCIÓN PRIMERA -EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO CARECE DE UNA PRETENSIÓN DECLARATIVA.

Siendo la jurisdicción civil de carácter rogada no encuentra este apoderado una petición directa, ni una acusación de la llamante sobre la llamada en garantía pues solo se ciñe a solicitar sea citada para que “*intervengan dentro del proceso de la referencia*” dejando huérfana una petición expresa frente a ella. No siendo entonces dicha deficiencia suplida por interpretación, analogía o acudiendo a la definición de la figura procesal a la que se intenta acudir. En el proceso los actos de las partes responden a una finalidad y propósito para el cual buscan ser utilizados por quien los invoca. Nótese al respecto que nada se dice sobre una pretensión a la entidad convocada de ponerse en el lugar de la convocante para en caso de una condena.

EXCEPCIÓN SEGUNDA. - EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO CARECE DE UNA RELACIÓN DE HECHOS QUE INFORMEN DE MANERA SUFICIENTE Y CLARA LA CAUSA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

No existe acusación directa de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. que dé cuenta de lo que en su concepto fueron las fallas asistenciales de la CLINICA VERSALLES, por tanto, existe una ausencia de fundamento para demandar – léase llamar en garantía. Siendo este un requisito sustancial del acto.

EXCEPCIÓN TERCERA- INEXISTENCIA DEL DEBER DE INDEMNIZAR POR CUANTO QUE LOS DIFERENTES PROFESIONALES DE LA SALUD VINCULADOS A LA CLINICA VERSALLES CUMPLIERON CON LA DEBIDA DILIGENCIA Y CUIDADO, CONFORME CON LA LEX ARTIS AD HOC.

Dentro del marco de la Lex Artis se trata de determinar si la acción ejecutada se ajusta a lo que “debe hacerse”, lo cual significa un criterio más o menos unánime, una costumbre reconocida o científicamente aprobada por el conglomerado médico, bajo el contexto de condiciones clínicas del paciente.

Los procedimientos, así concebidos, son aceptados por la literatura médica donde encuentra su soporte y se mantienen vigentes como verdades que desafían el tiempo, hasta que aparece otra alternativa que resulte mejor en muchos aspectos y que por tanto se hace necesario adoptar.

En el presente asunto, el comportamiento del equipo médico que prestó el servicio a la paciente CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, se ajustó a las guías, protocolos, procedimientos y, en general, a todos aquellos principios y normas que informan y configuran la lex Artis de la ciencia médica. Aún bajo particulares condiciones de la enfermedad que en él recayeron.

Teniendo en cuenta que, siendo la ciencia médica, una ciencia inexacta por naturaleza, al ser ciencia valorativa, así puede ocurrir en muchos casos que ante un mismo paciente con determinados síntomas varios médicos ofrecen diagnósticos distintos, inexacta por la normal interferencia en la curación, de circunstancias generalmente imprevisibles como calidad de los medicamentos, resistencia del enfermo, respuesta del organismo, estado de la enfermedad, etc.

Pues recordemos que la conducta que se implementa al ir precedida de un juicio de valor no puede hacerle exigible la infalibilidad, dado el grado de discrecionalidad que tienen los profesionales en la elección de los diferentes medios conocidos por la ciencia médica. El médico dado el criterio de discrecionalidad científica debe gozar de plena libertad para elegir el tratamiento correcto emprendiendo las iniciativas que estime correctas. Someter tal conducta al posterior control judicial para determinar si cumplió o no, comprobar si hubo o no culpa, expone la actividad médica al riesgo de coartar la libre elección e iniciativa del profesional.

Analizados los medios utilizados, se encuentra que estos estuvieron debidamente empleados. Lo que nos está significando es que no hay evidencia que permita considerar que los especialistas y profesionales vinculado a CLINICA VERSALLES obraran de forma imperita, negligente o imprudente, o violando reglas de cuidado, por el contrario, en la historia clínica existen suficientes elementos para concluir que su conducta fue adecuada y diligente, a la expectativa de comportamiento para el momento de impulsar conducta terapéutica.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA DEFENSA

Invoco los artículos 64, 1494, 1603, 1618, del Código Civil, Ley 23 de 1981, Decreto 3380 de 1981, C. Gral. del P. y demás normas que sean concordantes y aplicables.

PRUEBAS DE LA LLAMADA EN GARANTIA

Solicito al Señor Juez que sean decretadas y tenidas como tales las pruebas solicitadas y aportadas en la contestación de la demanda.

NOTIFICACIONES

- Mi poderdante Clínica Versalles S.A. al correo electrónico: juridico@clinica-versalles.com.co
- El suscrito abogado en la Carrera 3 A Oeste # 2-43 de Cali y personalmente en la Secretaría de su Despacho, así como en el correo electrónico: Harold.aristizabal@conava.net conava@conava.net

Sinceramente,

HAROLD ARISTIZABAL MARIN

C.C. No. 16.678.028 de Cali

T.P. No. 41.291 del CSJ.

Harold.aristizabal@conava.net conava@conava.net

**CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y DEMANDA - PROCESO:
76001310300220210033300**

Liliana Quijano <liquijano@hotmail.com>

Vie 23/09/2022 10:53 AM

Para: Juzgado 02 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Cali <j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: juridico@clinicaversalles.com.co <juridico@clinicaversalles.com.co>; Michael Andre Arango Bedoya <notificacionesjudiciales@sos.com.co>

 [4. ANEXOS.pdf](#)

SEÑOR

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

**REF: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL
MEDICA**
DTES: CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS
**DDOS: EMPRESA PRESTADORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE
SALUD SOS – CLÍNICA VERSALLES Y OTROS**
RAD: 76001310300220210033300

**LLAMADO EN GARANTÍA: FUNDACIÓN VALLE DEL LILI POR ENTIDAD PROMOTORA DE
SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**

Buenas Tardes Adjunto envié en 6 archivos PDF correspondientes a lo siguiente:

1. Contestación al llamamiento en garantía y a la demanda y poder
2. Historia Clínica SAP
3. Historia Clínica Física
4. Anexos
5. Llamamiento Chubb, Poder, Anexos y Pruebas.
6. Relación de folios

Por lo anterior solicito respetuosamente acuso recibo de los 6 archivos en PDF y el correo.

Cordialmente,

Liliana Quijano Tello

Abogada

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica.

Email: liquijano@hotmail.com

Calle 12 N # 4N-17 Of. 316

Edificio Palacio Rosa

Tel: 8965805

Cali

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

1

SEÑOR

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

**REF: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
CONTRACTUAL MEDICA**
DTEs: CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS
**DDOS: EMPRESA PRESTADORA DE SALUD SERVICIO
OCCIDENTAL DE SALUD SOS – CLÍNICA VERSALLES Y
OTROS**
RAD: 76001310300220210033300

**LLAMADO EN GARANTÍA: FUNDACIÓN VALLE DEL LILI POR ENTIDAD
PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**

La suscrita, **LILIANA QUIJANO TELLO**, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.297.101 expedida en Cali, abogada titulada y en ejercicio, distinguida con la tarjeta profesional No. 60.721 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como Apoderada Judicial de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con domicilio en la ciudad de Cali, Departamento del Valle del Cauca, según poder especial conferido por el Doctor **CAMILO ANDRÉS GARCÍA MENDOZA**, mayor de edad, vecino de Cali, titular de la cédula de ciudadanía No. 14.839.857 expedida en Cali en calidad de Representante Legal para Efectos Procesales mediante resolución No. 006337 del 21 de Junio de 1.983, me permito con todo comedimiento y dentro de los términos de Ley dar **respuesta al LLAMAMIENTO EN GARANTÍA realizado por la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A a FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en el proceso de la referencia, a través de su apoderada judicial **Dra. MARÍA DANIELA GUTIÉRREZ VELASCO**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

2

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA HECHO POR LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. a FUNDACIÓN VALLE DEL LILI.

Comedidamente y a través del presente libelo doy respuesta al llamamiento en garantía, efectuada a mi mandante por **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.** a través de su apoderada judicial Dra. **MARÍA DANIELA GUTIERREZ VELASCO**, con el propósito de respetar el orden impuesto por el procurador judicial de la parte llamante en su libelo introductorio. En consonancia con lo reseñado en el Art. 96 y siguientes del C.G.P, me referiré en primer lugar a los hechos y a las pretensiones.

En relación con los hechos, que constituyen el asunto de aquella, ocupándome a continuación de los mismos, en razón a nuestra defensa relacionando y peticionando los medios probatorios, que ha de servir para justificar dentro del debate que recién inicia, no obstante manifestar desde ya que me opongo a dicho Llamamiento en Garantía, que tiene como fin que en el evento de ser condenado el contratante – **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.** - según lo aduce la señora apoderada en el proceso de Responsabilidad Medica que en efecto consiste en un proceso de Responsabilidad Medica y resulte condenada al pago de alguna indemnización por los hechos consignados en la demanda de la referencia, responda la llamada en garantía directamente por esta condena, o en subsidio se le imponga la obligación de reembolsarle a la asegurada que ella deba pagar, teniendo en cuenta que los fundamentos facticos del libelo de la demanda se basan precisamente en circunstancias que entrañan el nacimiento de la Responsabilidad Civil Contractual de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** apreciación de la convocante, que no se encuentra dentro del texto de la demanda interpuesta por **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS**, resaltando de manera categórica que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no fue parte demandada dentro de esta contienda jurídica, que estriba en la omisión del ejercicio medico en el trascurso del embarazo de dicha señora establecido en el hecho 12 de esta deprecación.

La parte convocante y hoy llamante en garantía sin juicio alguno que así lo justifique reitero expresa por ello que en el remoto evento de ser condenada la entidad que representa **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**, al pago de perjuicios materiales e inmateriales, se ordene a su vez a realizar dicho pago a nuestra institución **FUNDACION VALLE DEL LILI**, en razón a que la prestación de los servicios brindados a la señora **CARMEN**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

3

LILIANA ANACONA MUÑOZ y a su hijo **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** con dicha aseguradora – **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**- mediante el rotulo “**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO (PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI No. 0810**” que rige desde el 22 de marzo de 2012, cabe destacar que no se incurrió por parte nuestra – **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**- en alguna de las causales de la culpa que haya originado incumplimiento o cumplimiento imperfecto en el vínculo contractual, en el análisis objetivo se concluye de manera plena y clara que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, se reitera, no se le puede endilgar responsabilidad frente a los hechos de la demanda y a éste Llamamiento en Garantía, por no haber incurrido en las causales de la Culpa como así se demostrara en el presente proceso.

Manifiesto al H. Juez que desde ya me opongo a las pretensiones y/o peticiones de la convocante, incluidas en el acápite de **PRETENSIONES**, por carecer de fundamento legal y jurídico como se demostrara más adelante y a lo largo del proceso y, por lo mismo, las rechazo de plano y solicito que este despacho las deniegue y, en consecuencia, los condene en costas y agencias en derecho.

Las réplicas que a los hechos aducidos por la parte demandada **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**, se impone confrontar, para finalmente y en el desarrollo de mi cargo profesional plantear la excepciones que darán al traste con las súplicas expuestas.

A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. **SE ADMITE PARCIALMENTE** el dicho de la señora apoderado de la parte llamante **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.** consistente en: “...**La FUNDACIÓN VALLE DE LILI, donde fue atendida el menor JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA (menor fallecido), corresponde a una Institución Prestadora de Servicio de Salud (I.P.S.) adscrita a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS EPS – SOS S.A para la prestación de servicios de salud a los usuarios afiliados de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. –**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

4

EPS SOS S.A. ...” y se admite parcialmente porque así consta en el Contrato expuesto No. 0810. Debiéndose aclarar que la atención brindada al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** solo se inició por parte de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017 a los 22 días de su nacimiento. Siendo atendido para su nacimiento el día 2 marzo de 2017 en la Clínica Versalles institución que le brinda dicha atención, y que remite a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017 teniendo como Motivo de Consulta el siguiente:

“...PACIENTE REMITIDO DE LA CLINICA VERSALLES POR CIANOSIS Y ALLI LE ENCUENTRAN ATRESIA PULMONAR, CON DIAGNOSTICO DE CARDIOPATIA CONGENITA PARA VALORACIÓN POR CIRUGÍA CARDIOVASCULAR...”

2. **SE ADMITE PARCIALMENTE** el dicho de la señora apoderada de la parte llamante ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. consistente en **“...El menor JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA (menor fallecido) fue atendido en la FUNDACIÓN VALLE DEL LILI, como consta el escrito de la demanda que fue aportada en la demanda, donde se acredita que fue remitida para la atención el 24 de marzo de 2017...”** Y se admite parcialmente, porque como consta en la Historia Clínica No. 969995 de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** del paciente menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** ingresa a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017 con hora de registro a las 11:41 horas, por remisión que hiciera en dicha fecha para ser atendido por un diagnóstico de **CARDIOPATÍA CONGÉNITA Y SER VALORADO POR NUESTRA INSTITUCIÓN FUNDACIÓN VALLE DEL LILI POR LA ESPECIALIDAD DE CIRUGÍA CARDIOVASCULAR.**
3. **SE ADMITE** el dicho de la señora apoderada de la parte llamante ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A. consistente en: **“...La institución atendió al paciente, en virtud de ser una IPS perteneciente a la red de prestatarios de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. – EPS SOS S.A...”** y se admite al encontrarse constancia en la historia clínica No. 969995 de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** que ante el episodio 4361730 de este instrumento se indica que la **ASEGURADORA ES SERVICIO OCCIDENTE DE SALUD R.C.**
4. **SE NIEGA Y SE RECHA DE PLANO** el dicho de la señora apoderada de la parte llamante ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A consistente en: **“...A raíz de tal atención se generó contra mi poderdante demanda Ordinaria de**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

5

Responsabilidad Medica...” Y se niega y se rechaza de plano porque no se admite su apreciación en el sentido que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** por la atención que brindó de manera diligente, prudente, ética, idónea haya dado lugar a la demanda Ordinaria de Responsabilidad Medica, con la Atención desplegada y brindada al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** en nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, destacándose de manera clara y contundente que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no prestó los servicios de controles prenatales a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA** durante el transcurso de su embarazo, pues no fueron solicitados nuestros servicios para tal atención, como tampoco nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** brindó atención del parto por vía de cesárea, pues este servicio tampoco fue solicitado a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. Solo para el día 24 de marzo de 2017 la Clínica Versalles remite al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** quien recibido y admitido en forma inmediata como consta en el **ACÁPITE DE ENFERMEDAD ACTUAL** de la historia clínica No. 969995 del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en donde reposa lo siguiente:

“...Traído por la madre: Carmen Liliana Viven en Cali. Remitido de la Clínica Versalles. Fecha de nacimiento 2/03/17 eDad: 22 días Fruto de 2o. embarazo, madre de 33 años de edad, cpn normal, parto a las 40 semanas en la Clínica Versalles, nace por cesárea por macrosomía, peso al nacer 3.830 grs. “Nació morado”, le dieron salida al día siguiente. En casa la madre lo observaba todo el tiempo “morado” en cara y extremidades. A la semana consultan por pediatría urg (10/03/17), por cuadro respiratorio, dieron manejo sintomático. Pero persistía con cianosis, pujaba mucho. Ayer reconsultan por Urg, y hace Dx de Atresia Pulmonar, Canal AV, transposición de grandes vasos., remiten para manejo en UCI cardio vascular y grupo de cardiología ped-Qx cardio vasc. ...”

Como se observa ante un diagnóstico de Atresia Pulmonar canal AB, transposición de grandes vasos consistía en una cardiopatía compleja cianosante constituyéndose un daño cardiaco severo congénito **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** en donde en forma inmediata nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** inicia manejo estricto y vigilante en la Unidad de Cuidado Intensivo Pediátrico brindando una atención especializada y subespecializada en forma multidisciplinaria de manera integral y el paciente fallece como consecuencia de las condiciones severas de esta Cardiopatía con que nace.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

6

**A LAS PRETENSIONES DEL LLAMANTE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD
SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.**

Me opongo a la pretensión que expone el llamante **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SOS S.A.** consistente en que: **“... Se solicita citar a la entidad llamada en garantía para que dentro del término legal y una vez admitido el presente, intervengan dentro del proceso de la referencia, con las facultades y para los fines expresos del llamamiento en garantía. ...”** No se admite dicha pretensión incoada por la parte llamante, porque las apreciaciones que le sirven de sustento no se compadecen con la realidad, por inexistencia de incumplimiento en las condiciones de la CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO (PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI No. 0810 para la atención médica multidisciplinaria e integral, hospitalización en la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos, ayudas diagnósticas con tecnología de punta brindada al **menor JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** ya que como se ha indicado a lo largo de esta contestación así como en el escrito de contestación a la demanda no hay ninguna prueba o tan siquiera un indicio que demuestre que los profesionales especializados y subespecializados de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, que atendieron al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** hayan ocasionado con su actuar algún daño al menor, teniendo en cuenta que el tratamiento que se le estaba realizando al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** era el adecuado de acuerdo a las condiciones en que se encontraba, sin dejar de lado de tiempo, modo y lugar consistente en el estado gestacional, atención del parto y diagnóstico de la Cardiopatía Congénita condiciones esta con que ingresa a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones del llamamiento.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

7

EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

CUMPLIMIENTO ESTRICTO DE LAS OBLIGACIONES QUE NACEN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO SALUD EN MODALIDAD DE EVENTO NO. 0810.

En el evento objeto de consideración por parte del despacho, no puede predicarse el incumplimiento o cumplimiento defectuoso o tardío de las obligaciones que nacen del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO (PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI No. 0810, en lo relacionado con la atención brindada al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA**, puesto que los hechos que se alegan como causa del supuesto daño no son atribuible a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, dado que mi patrocinada brindo una atención eficaz, eficiente y con gran pericia, lo que se logra demostrar plenamente al estudio de la Historia Clínica No 969995 del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA** de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, y no como de manera errada en esta oportunidad se le imputa al llamarnos en garantía la Dra. MARÍA DANIELA GUTIÉRREZ VELASCO, sin análisis y juicio alguno de las probanzas constituidas en las historia clínica, todo el sostenimiento de la imputación se encuentra en malas interpretaciones, está claro que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** cumplió con todas las obligaciones contractuales desprendidas del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO (PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI No. 0810, que son las de prestar los servicios requeridos, así como las de colocar todos los medios que se tiene al alcance para brindar dichas atenciones, esto sin garantizar resultados, todo lo contrario, en una obligación de medio para una patología congénita, compleja y muy grave

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones del llamamiento.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

8

AUSENCIA DE CULPA O "NO CULPA" A CARGO DE LA FUNDACIÓN VALLE DEL LILI POR PRESTACIÓN OPORTUNA E IDÓNEA DE LOS SERVICIOS MÉDICOS QUE LE FUERON REQUERIDOS AL ESTADO DEL MENOR JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA.

Tal como se demostrará oportunamente, dentro del informativo de la referencia, nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** prestó de manera diligente, oportuna e idónea los servicios de Atención en la Unidad de Cuidado Intensivo Cardiovascular a su ingreso a la misma con un diagnóstico de Cardiopatía Congénita por el cual recibió atención integral de acuerdo a sus condiciones, en donde las actuaciones de nuestros profesionales médicos especializados y subespecializados fueron diligentes, con idoneidad y ética, razón por la que no podría serle atribuirle a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** ninguna obligación de indemnizar por cuanto siempre estuvo disponible a brindar la atención que requería el menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA**, lo cual está establecido en su Historia Clínica No. 969995 de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones del llamamiento.

CARENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA A CARGO DE LA FUNDACIÓN VALLE DEL LILI

Teniendo en cuenta las obligaciones a cargo de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, en las que se advierte por instrumento historia clínica No. 969995 de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** las condiciones complejas y graves ante un diagnóstico de Cardiopatía Congénita en donde se llevó a cabo toda la atención que requería para las mismas, en un menor que llevaba 22 días de nacido, trastornos éstos ratificados por nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** mediante ayuda diagnóstica llevada a cabo el 27 de marzo de 2017 llamada ANGIOTAC el cual tiene la siguiente opinión:

"...SITUS INVERSUS TORACIO Y ABDOMINAL

SITUS INVERSUS VENTRICULAR CON AORTA TORACICA ORIGINANDOSE EN EL VENTRIUCLO MORFOLOGICAMENTE DERECHO (TRASPOSICIÓN) NO LOGRO DEFINIR EL SITUS AURICULAR. ATRESIA PULMONAR CON CIRCULACIÓN PULMONAR DERIVADA DE UNA

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

9

ESTRUCTURA COMPATIBLE CON UN DUCTUS ARTERIOSO, EL CUAL PRESENTA ESTENOSIS SEVERA MAS DISTAL (PREVIO A CONFLUENCIA CON LAS ARTERIA PULMONARES Y PRESENCIA DE OTRAS ESTENOSIS SEVERA EN EL ORIGEN DE LA ARTERIA PULMONAR IZQUIERDA COLECCIÓN VENOSA ANOMALA TOTAL. NO OBSTRUCTIVA SUPRACARDIACA QUE CONECTADA A LA VENA CAVA SUPEERIOR IZQUIERA...”

Por lo anterior cabe destacar que su patología congénita era muy compleja por sus anomalías totales en un órgano de vital importancia para el ser humano como es el corazón, no obstante, haberle brindado todas las ayudas necesarias desde la disciplina de Cardiología Pediátrica, Cirugía Pediátrica, Neonatología, Pediatría, Cuidado Intensivo Pediátrico, por ello no existe nexo por las condiciones de salud con las que nace y por las mismas fallece con esta atención de alta idoneidad en las disciplinas que requería, de tal forma que no existe nexo de causalidad.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando la pretensión del llamamiento.

NO RESPONSABILIDAD ATRIBUIBLE A NUESTRA INSTITUCIÓN
FUNDACIÓN VALLE DEL LILI.

La atención requerida por el paciente menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA**, se prestó de manera diligente y eficaz, por parte de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, ya que como se desprende de la jurisprudencia más exactamente de la Sentencia SC13925-2016 Radicación nº 05001-31-03-003-2005-00174-01 - ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, Magistrado Ponente, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL:

“...De igual modo, el artículo 185 de la Ley 100 de 1993 establece que «son funciones de las instituciones prestadoras de servicios de salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente ley».

De lo anterior se puede colegir que nuestra institución **FUNDACION VALLE DEL LILI** cumplió a cabalidad con su función de prestar los servicios requeridos por al paciente menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA**, los cuales fueron brindados por los expertos, como se ha establecido a lo largo de este documento y en el mismo escrito de contestación a la demanda se debe tener en cuenta fundamentalmente dos condiciones para este caso en particular, la primera es el

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

10

hecho de que el paciente menor llega por primera vez a nuestra institución FUNDACION VALLE DEL LILI con un Motivo de Consulta “..**PACIENTE REMITIDO DE LA CLINICA VERSALLES INGRESO POR CIANOSIS Y ALLI LE ENCUENTRAN ATRTESIA PULMONAR, CON DIAGNOSTICO DE CARDIOPATIA CONGENITA PARA VALORACION POR CIRUGIA CARDIOVASCULAR...**”, por ello su daño se encontraba instaurado en forma congénita de su órgano cardiaco en un paciente crítico y en condiciones graves y muy complejas y la segunda que el ejercicio de la medicina se encuentra constituido en una obligación de medio consistente en colocar a disposición del paciente todo lo concerniente para reestablecer sus condiciones de salud, pero sin el compromiso de responder por comportamientos de imposible o difícil restauración en condición congénita.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones del llamamiento.

MEDIOS DE PRUEBA

DOCUMENTAL

Adjunto para que obren como prueba, los documentos que a continuación relaciono:

- Poder conferido por el Dr. **CAMILO ANDRÉS GARCÍA** representante legal suplente para Efectos Procesales de **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** (2 folios)
- Copia auténtica del Certificado de Reconocimiento y Personería de la entidad sin ánimo de lucro denominada **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, como también de su Representación legal, expedido por la Secretaría Jurídica de la **GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, (2 folios).
- Copia simple del **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS SALUD EN LA MODALIDAD DE EVENTO CELEBRADO ENTRE NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (14 folios)
- Certificación expedida por la **SUBDIRECTORA COMERCIAL** la **Dra. MÓNICA ALEXANDRA VILLEGAS** donde se certifica el **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS SALUD EN LA MODALIDAD DE EVENTO CELEBRADO**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

11

ENTRE NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI.

DECLARACIÓN DE TERCEROS

Sírvase su Señoría, previa fijación de fecha y hora para que tenga lugar la audiencia pública de rigor, citar y hacer comparecer a su Despacho, a las personas que más adelante identificaré, todas ellas mayores de edad y vecinas de este municipio, quienes bajo la gravedad del juramento, expondrán todo aquello que les conste en relación con los hechos informados en la demanda y su respuesta, y que constituyen materia de debate judicial.

- JOSÉ FERNANDO DELGADO RODRÍGUEZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- CARLOS ALBERTO GONZÁLEZ AMADOR, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JAIRO ANDRÉS LOZANO CASTIBLANCO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- HAIDER HOMEZ RAMÍREZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JUAN FERNANDO VÉLEZ MORENO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- MARTHA CECILIA GIRALDO JIMÉNEZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

12

Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.

- LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- CESAR DARÍO MAYORGA SOGAMOSA, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- WALTER MOSQUERA ÁLVAREZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.

ANEXOS

Adjunto a la presente los siguientes documentos.

- Poder conferido por el Dr. **CAMILO ANDRÉS GARCÍA** representante legal suplente para Efectos Procesales de **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** (2 folios)
- Copia auténtica del Certificado de Reconocimiento y Personería de la entidad sin ánimo de lucro denominada **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, como también de su Representación legal, expedido por la Secretaría Jurídica de la **GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, (2 folios).
- Copia simple del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS SALUD EN LA MODALIDAD DE EVENTO CELEBRADO ENTRE NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - Y **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (14 folios)
- Certificación expedida por la **SUBDIRECTORA COMERCIAL** la **Dra. MÓNICA ALEXANDRA VILLEGAS** donde se certifica el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS SALUD EN LA MODALIDAD DE EVENTO CELEBRADO ENTRE NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - Y **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

13

CONTESTACIÓN DE DEMANDA FUNDACIÓN VALLE DEL LILI

LILIANA QUIJANO TELLO, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.297.101 expedida en Cali, abogada titulada y en ejercicio, distinguida con la tarjeta profesional No. 60.721 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como Apoderada Judicial de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con domicilio en la ciudad de Cali, Departamento del Valle del Cauca, según poder especial conferido por el Doctor **CAMILO ANDRÉS GARCÍA MENDOZA**, mayor de edad, vecino de Cali, titular de la cédula de ciudadanía No. 14.839.857 expedida en Cali en calidad de Representante Legal para Efectos Procesales mediante resolución No. 006337 del 21 de Junio de 1.983, me permito con todo comedimiento y dentro de los términos de Ley dar respuesta a la demanda ordinaria de la referencia, instaurada por el **Sr. CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, ELKIN ANDRES RUALES ANACONA, LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ**, a través de sus apoderadas judiciales **Doctoras NEIDY DIAZ POLANO y MONICA CHANCHI TROCHEZ**.

Manifiesto al H. Juez que desde ya que los señores demandantes **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ** mayores de edad y el menor **ELKIN ANDRES RUALES ANACONA** no han presentando demanda en contra de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** como tampoco existe un hecho en el texto del escrito de demanda que controvertan los procedimientos médicos y hospitalarios en la Unidad de Cuidado Intensivo llevados a cabo que tengan reproche de los mismos ante la atención especializada y subespecializada brindada al menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA**, destacándose que la atención brindada por parte de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** solamente se inicia por remisión el día 24 de marzo de 2017.

Me opongo las pretensiones y/o peticiones de los demandantes, incluidas en el acápite de **PRETENSIONES**, por carecer de fundamento legal y jurídico como se demostrará más adelante y a lo largo del proceso en lo atinente a la atención brindada por nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, por lo mismo, las rechazo de plano y solicito que este despacho las deniegue y, en consecuencia, los condene en costas y agencias en derecho.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

14

Con el propósito de respetar el orden impuesto por las **Doctoras NEIDY DIAZ POLANO y MONICA CHANCHI TROCHEZ**. En su libelo introductorio, me referiré en primer lugar:

HECHOS

1. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: ***“...El día 3 de Junio del 2016 la señora CARMEN LILIANA comienza el embarazo de su segundo hijo, teniendo sus controles prenatales de manera programada en la EPS SOS donde estaba afiliada. ...”*** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, en otra casa de salud independiente a la nuestra en infraestructura física, jurídica, comercial y económica, por ello sin ninguna injerencia por parte nuestra en los actos médicos que se llevaron a cabo, cabe resalta nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no llevó a cabo controles prenatales, atención del parto de vía cesárea, atención del bienestar fetal porque estos no fueron solicitados por los señores **CARMEN LILIANA ANANCONA y LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ** en su calidad de padres.
2. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: ***“...Su primera programación de ecografía se dio para el día 2 de Septiembre del 2016, realizada por el médico Alejandro Gonzales Torres, aquí la demandante contaba con 14 semanas más o menos de gestación, se escribe en dicha ecografía que pueden existir un 10% malformaciones fetales no detectables por ecografía, pero según el galeno no encuentra anomalía alguna. ...”*** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, en otra casa de salud independiente a la nuestra y cabe destacar que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** al no llevar a cabo los controles prenatales a la señora **CARMEN LILIANA ANANCONA** no se le concedió la oportunidad de llevar a cabo ayuda diagnóstica consistente en ecografía para el 2 de septiembre de 2016, de otro lado el profesional médico Dr. Alejandro Gonzales Torres no hace parte de los profesionales médicos adscritos de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.
3. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte actora, consistente en: ***“...La segunda ecografía***

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

que se les es practicada a la señora CARMEN LILIANA es el día 26 de Octubre del 2016, es realizada por el mismo médico a sus 21 semanas y 5 días de gestación, nuevamente concluye que no se observan alteraciones en el feto. ...” y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud, sin que participara en la realización de dicha ayuda diagnósticas -ecografía- según el dicho del extremo activo.

4. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...El día 17 de Febrero del 2017, es tomada la última ecografía a 37 semanas de gestación a la demandante por el medico Jorge Mosquera Marques los comentarios del galeno son “FETO UNICO, VIVO CON CRANEO EN PERCETILES ALGO ELEVADOS PARA LA EDAD GESTACIONAL, EVALUACION FETAL LIMITADA, POR LA AVANZADA EDAD GESTACIONAL”. ...”** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud mediante la participación del profesional medico Dr. Jorge Mosquera Marques, profesional de la medicina que no hace parte de los médicos adscritos a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.
5. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte actora, consistente en: **“...El día 2 de Marzo de 2017 la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, quien asistió a la clínica por un control de rutina, fue programada para cesárea de inmediato, el médico tratante le pregunta si deseaba realizarse la cirugía de ligadura, corte y cauterización de trompas, a lo cual los esposos JIMENEZ ANACONA, aceptaron, ya que según los médicos especialista todo se encontraba bien con el bebé. Nació el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, según valoración médica inmediata en perfecto estado de salud. ...”,** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud en donde no tuvo participación y ninguna injerencia de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en los actos médicos llevado a cabo para dicha fecha, por lo tanto no tiene conocimiento de las condiciones de perfección de salud con las que se aduce nace el menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** porque para aquella fecha es menester manifestar que no había ingresado a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, solo hace su arribo a la misma el día 24 de marzo de 2017 fecha en la que es remitido por la Clínica Versalles.
6. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte actora, consistente en: **“...El día 3 de Marzo de**

2017, y luego de realizar exámenes de Sangre y examinarlos le dieron salida, y el padre señor LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ solicito cita de control de las 72 horas de recién nacido, pero no habían citas para esa fecha y se la programaron para el día 30 de Marzo de 2017. ...”, y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud, circunstancias que expone el extremo activo que de ser ciertas no conoció nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.

7. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...Pero el día 10 de Marzo de 2017, el niño Jhoan Daniel Jiménez Anacona, presenta congestión nasal, motivo por el cual los padres lo llevaron a la clínica Versalles dónde lo atendió la médica PAOLA A. DAZA LOZANO, y en su diagnóstico dice conjuntivitis – rinolaringitis, siendo dado de alta. ...”,** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud, y la Dra. Paola A. Daza Lozano no hace parte de los profesionales médicos adscritos a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** por lo tanto, de ser cierto el dicho del extremo activo nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no tuvo conocimiento porque no participó en los actos médicos.
8. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...El día 23 de Marzo la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, tenía cita de control posparto, y como el menor no presentaba mejoría y aun no llegaba la fecha de sus cita, la madre solicito al médico que la estaba valorando revisar al menor. ...”,** y no le consta a mi mandante, por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en otra casa de salud donde no tuvo ninguna participación nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.
9. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“... Ese mismo día, en la clínica Versalles se le realizaron varios exámenes médicos al menor Jhoan Daniel Jiménez Anacona, por parte de un cardiólogo pediatra-ecografista en donde tristemente le fue diagnosticado una CARDIOPATÍA CONGÉNITA COMPLEJA y fue remitido a la Fundación Valle del LILI. ...”** Y no le consta a mi mandante por ser hechos ocurridos

por fuera de nuestra Institución **FUNDACION VALLE DEL LILI**, en otra casa de salud donde no tuvo ninguna participación en las conductas médicas, y exámenes médicos llevados a cabo según el dicho de las apoderadas del extremo activo destacándose que el menor ingresa a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017 por remisión que hiciera la Clínica Versalles con un diagnóstico de cardiopatía congénita con Atresia Pulmonar y advirtiéndose cianosis en cara y extremidades como también solicitando que se hiciera manejo en la UCI con valoración por Cirugía Cardiovascular.

10. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...Evento que casuo un shock emocional, tanto a lamadre La madre muy afligida y extrañada que su bebé resultara diagnosticada con una enfermedad...”** Y no le consta a mi mandante por ser hechos ocurridos por fuera de nuestra Institución **FUNDACION VALLE DEL LILI**, en otra casa de salud.

11. **SE ADMITE**, el dicho en este de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...El día 24 de Marzo de 2017, ingresa a la FUNDACIÓN VALLE DEL LILI, el paciente menor, en la UNIDAD DE CUIDADO INTENSIVO CARDIOVASCULAR, y luego de varios procedimiento infructuosos el día 10 de Abril de 2017, el menor muere. ...”** Y se admite porque como consta en la historia clínica No. 969995 del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el diagnostico mediante ayuda de ANGIOTAC llevada a cabo por nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** y hallazgos quirúrgicos de la cirugía llevada a cabo el 27 de marzo de 2017 en nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** se encuentra un hallazgo Congénito Complejo de difícil manejo, no obstante, tener un equipo multidisciplinario especializado en Cardiología Pediátrica y Cirugía Pediátrica como consta en su historial clínico No. 969995 consistiendo en:

“...DEXTROCARDIA CON ISOMERISMO AURICULAR DERECHO Y YUXTAPOSICIÓN AURICULAR. COLATERAL SISTÉMICO-PULMONAR QUE LLEGA A LA CONFLUENCIA DE ARTERIAS PULMONARES EN DONDE SE ENCUENTRA ESTENOSIS DE AMBAS ARTERIAS PULMONARES PROXIMALES CON PRACTICA SEPARACION

COMPLETA ENTRE AMBAS. ARTERIA DISTALES DE BUEN TAMAÑO. AORTA ANTERIOR CON ARCO DERECHO. ...”

Las anteriores circunstancias anatómicas de carácter congénito de difícil precisión ecográfico y manejo por su alta complejidad en un paciente crítico.

12. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“... Gran dolor y profunda tristeza dejo a los padres, la enorme omisión de los galenos que trataron a la demandante en su embarazo, ya que permanecieron seguros de que los médicos habían realizado su trabajo como es debido y que llegaría a feliz termino un embarazo tan deseado por toda la familia. ...”** Y no le consta a mi mandante las circunstancias enunciadas en este hecho por las apoderadas del extremo activo y en consideración a que hacen parte de una relación familiar que es de carácter íntimo que no tiene por qué conocer mi mandante.
13. **NO LE CONSTA** a mi mandante, el dicho en este hecho de las señoras apoderadas de la parte demandante, consistente en: **“...Después de pasado un tiempo de la enorme perdida y aún con muchas ganas de ser padres y entregar mucho amor a un bebe los dos, la pareja toma la decisión de realizar una cirugía de recanalización, procedimiento que realizan en Profamilia, esto muy a pesar de que los médicos no son muy optimistas con los resultados. ...”** Y no le consta a mi mandante las circunstancias enunciadas en este hecho por cuanto hacen parte son situaciones llevadas a cabo por fuera de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** que es de carácter íntimo que no tiene por qué conocer mi mandante.

PRETENSIONES

Me opongo al despacho favorable de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora, porque los hechos que le sirven de sustento se desconocen por mi mandante y no obstante nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no se encuentra llamada como parte demandada, cabe manifestar la inexistencia de culpa en la atención médica multidisciplinaria y hospitalaria en la Unidad de Cuidados Intensivos Cardio Vascular Pediátrica llevado a cabo desde el

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

19

día 24 de marzo de 2017 brindada por nuestra institución **FUNDACION VALLE DEL LILI** al menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** quien ingresa por primera vez a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en dicha fecha.

Nuestro sustento y fundamento versa en que no existe causa imputable, ni nexos causal, ni culpa que con su actuar directo o indirectamente a través de sus profesionales médicos adscritos y paramédicos se haya incurrido en perjuicios ocasionados como consecuencia de la atención médica especializada y subespecializada brindada para la patología congénita compleja y grave con que ingresa a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** dicho menor, por ello no existe ninguna obligación pendiente con la parte demandante.

Objeto y me opongo, reitero, a que se declare que nuestra institución **FUNDACION VALLE DEL LILI** sea responsable por conductas que presuntamente hayan ocasionado daño de tipo moral a las personas demandantes, pues nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con su atención médica especializada y subespecializada, y hospitalaria en Unidad de Cuidados Intensivos brindó de manera estrecha, estricta y vigilante toda la atención que requirió el menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** en una patología cardíaca congénita y compleja en condiciones de alta gravedad atención esta brindada como queda demostrado dentro de su historial clínico No. 969995

1. **DECLARAR civilmente responsables a los aquí por los perjuicios materiales e inmateriales causados a mis mandantes por la muerte de menor JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA (q.e.p.d.), quien falleció el día 10 de Abril de 2017 por la falla en la prestación del servicio médico ginecobstétrico, por culpa por omisión, consistente en los equivocados diagnósticos de las ecografías realizadas durante todo el periodo gestacional de la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, donde no detectaron la CARDIOPATIA CONGENITA COMPLEJA que padecía el menor hijo de la demandante y que condujeron a caer en error a la familia de que se bebé era completamente sano, cuando era totalmente lo contrario.** Cabe destacar que en esta declaración no se solicita que sea responsable nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** porque la misma no llevó a cabo servicio médico en Ginecobstetricia, no fueron solicitados los servicios de Ginecobstetricia de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** para realizar controles prenatales, atención del parto vía cesárea, atención del bienestar fetal por ello no tiene ninguna participación en la declaración que aquí se indica, por lo tanto no le debe

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

perjuicios materiales e inmateriales a los demandantes señores **CARMEN LILIANA ANCONA MUÑOZ, LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ** y menor **ELKIN ANDRES RUALES ANACONA**.

2. **Consecuencialmente, CONDENAR a las entidades aquí demandadas a pagar por concepto de perjuicios inmateriales en la modalidad de morales para los demandantes CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ (madre) y LUIS CARLOS JIMENEZ JIMENEZ (padre) en su condición de víctimas el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos y para el menor ELKIN ANDRES RUALES ANACONA (hermano), el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos, por concepto de perjuicios morales que padecieron como consecuencia de la muerte de su hijo y hermano,** Como ya se ha manifestado nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no ha sido demandada y en la falla que se alega no participó ni brindó los servicios médicos de Ginecobstetricia, por lo tanto no debe perjuicios inmateriales a los señores **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ y LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ** el equivalente a (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos y para el menor **ELKIN ANDRES RUALES ANACONA** el equivalente a (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. **Consecuencialmente, CONDENAR a los aquí demandados a pagar por concepto de perjuicios materiales, por el pago de la recanalización que debió realizarse a la señora CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ. El equivalente a (7.96) salarios mínimos legales mensuales vigentes.** Cabe destacar que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no llevó a cabo procedimiento Ginecológico quirúrgico a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** consistente en la realización de una Cirugía de Ligadura, Corte y Cauterización de trompas según el dicho de las señoras apoderadas del extremo activo, como tampoco brindó atención ginecológica a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** bajo ninguna circunstancia por ello nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no debe perjuicios materiales a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**.

4. **Que sea condenados a los demandados en costas procesales y agencias en derecho.** Me opongo a la condena de pago de costas procesales y agencias en derecho conforme al artículo 188 del CPACA y jurisprudencia como parte demandada, y solicito que sea condenado en costas y agencias en derecho al extremo activo.

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

21

OBJECCIÓN DE LA CUANTÍA ESTIMADA BAJO JURAMENTO ESTIMATORIO

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 206 del Código general del Proceso, **OBJETAMOS EL JURAMENTO ESTIMATORIO** por los siguientes argumentos:

Pues bien, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha referido respecto a la figura del juramento estimatorio resaltando que quien pretenda una indemnización, compensación o pago de frutos o mejoras debe estimarlas, y dicha estimación no puede corresponderse con una simple afirmación por parte del demandante, pues se requiere que las sumas se encuentren dispuestas de manera razonada y que medie un principio de acreditación de las mismas, siendo en consecuencia indispensable la acreditación de la existencia de un perjuicio, situación que como se ha venido señalando, no se encuentra probada en el *sub lite* (SP1796-2018 DEL 23 DE mayo de 2018, radicado 51930, M.P. Luis Guillermo Salazar Otero).

Así las cosas, se presenta la **oposición a los perjuicios patrimoniales** reseñados por la parte activa en el libelo introductor, así:

Respecto de la cuantificación de los perjuicios materiales por concepto de recanalización que debió realizarse a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**, en razón a que si bien se aporta una factura de Profamilia por concepto del procedimiento en mención, lo cierto es que en el plenario no se logra acreditar los elementos esenciales de la responsabilidad civil extra contractual, no se indica y prueba el daño, no se establecen la culpa o el dolo, ni el nexo causal, entre uno y otro, lo que clara y difícilmente podrá demostrar la parte activa, como quiera que los mismos no existen y no concurren en la situación que nos convoca, al menos en lo que se refiriera a la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, aspectos que dejan al descubierto el incumplimiento del deber de determinación y acreditación de la existencia de perjuicios, y por el contrario ponen en evidencia la simple manifestación del juramento estimatorio, lo que se ha dicho no constituye plena prueba de la existencia, cuantificación y acreditación de los perjuicios reclamados.

Conforme lo dispuesto en el inciso final del artículo 206 del CGP “*el juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales*”, sin embargo, se pone en consideración del despacho que los fijados en la demanda para los señores **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ y el menor ELKIN ANDRÉS RÚALES ANACONA**, resultan arbitrarios, pues no observa las directrices jurisprudenciales.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

22

EXCEPCIONES DE MERITO

En esta oportunidad procesal en nombre de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** entidad que tiene la calidad de IPS, en mi calidad de procuradora judicial interpongo las siguientes excepciones:

NO CONFIGURACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD O INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA FUNDACIÓN VALLE DEL LILI

Las excepciones de fondo constituyen una herramienta defensiva con que cuenta el demandado para desmerecer el derecho que en principio le cabe al demandante; su función es cercenarle los efectos. Apunta, pues, a impedir que el derecho acabe ejercitándose, en los eventos en que el derecho no alcanza a tener vida jurídica, o, para decirlo elípticamente, en los que el actor carece de derecho porque este nunca se estructura.

En todo caso de Responsabilidad Medica, deben acreditarse los tres (3) elementos que la componen, como son: EL DAÑO, LA CULPA O FALLA DEL SERVICIO (acción u omisión) y el NEXO CAUSAL entre uno y otro. Descendiendo al caso que nos ocupa, no se encuentra demostrada la falla del servicio por acción u omisión por parte de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, y mucho menos se configura el nexo causal con el supuesto daño que pretenden endilgar los promotores de la acción, debido a que nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones de la demanda.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

23

INEXISTENCIA DE DAÑO O DAÑO NO ATRIBUIBLE A LA FUNDACIÓN VALLE DEL LILI

Para que exista la obligación de reparar un daño, este debe haberse generado como consecuencia de una acción u omisión del agente al cual se le está endilgando. Así mismo, el Consejo de Estado ha decantado que el daño sólo será de relevancia para efectos de imputar responsabilidad al agente del mismo, cuando sea antijurídico y con una connotación anormal y excepcional que permita considerar configurada su imputación en cabeza de la entidad demandada.

La doctrina contemporánea ha señalado que el eje de la responsabilidad médica gira sobre los siguientes postulados: (i) hacer todo aquello que esté indicado hacer, consideración habida al grado de progreso de los conocimientos médicos como en este caso los profesionales médicos especializados y subespecializados que con experticia, idoneidad, prudencia, diligencia prestaron los servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios en la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos al menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** en una circunstancias de una patología Cardíaca Congénita Compleja de alta Gravedad de imposible manejo médico en una obligación de medio.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones de la demanda.

EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE HECHO Y POR ENDE DE NEXO CAUSAL

Descendiendo al evento que hoy nos ocupa encontramos que, en todo caso de Responsabilidad Civil extracontractual, deben acreditarse tres (3) elementos que la componen: EL DAÑO, EL HECHO (acción u omisión) y el NEXO CAUSAL entre las dos primeras, en la presente litis aparece demostrado, que no existe acción u omisión que haya desplegado la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** para el fallecimiento del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** y que se demuestre con ello que se ocasiono daño al menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA**, pues de acuerdo a la Historia Clínica No. 969995 de nuestra Institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, se le observa la idoneidad, prudencia y diligencia en forma multidisciplinaria en todos los actos médicos que se le brindaron a dicha paciente, en un deterioro franco de sus condiciones de salud, por lo tanto no existe ninguna conducta atribuible a nuestra Institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**,

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

24

que haya desencadenado daño en las atenciones médicas multidisciplinarias brindadas.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones de la demanda.

EL ACTO MEDICO CONSIDERACIONES ESENCIALES- OBLIGACIÓN DE MEDIO

La esencia del ejercicio de la medicina se origina en la relación médico paciente una vez que el profesional se encuentra estructuralmente autorizado en forma idónea para ejercer la medicina adicionando la admisión de la solicitud que le hace el paciente en busca de sus consideraciones, opiniones, apoyo, consejos y tratamientos, ubicándose los dos dentro de un ente social y jurídico que los protege. Una vez se origina el acto médico o los actos médicos se está intentando como en el caso que hoy nos une, proteger la salud, prevenir y rehabilitar al paciente mediante el compromiso de colocar toda su idoneidad y los medios que tenga a su alcance, para llevar a cabo los procedimientos médicos, con el soporte de sus conocimientos, y la diligencia y cuidado sin que se garantice los resultados. Este acto llamado médico, no implica la garantía de curar, debido a que el contexto de la salud se encuentra circunscrito dentro del “alea” lo cual significa que de existir no depende de la voluntad y de la acción directa del médico y/o la institución casa de salud porque hay un condicionante llamado el azar, por ello el resultado no se puede garantizar.

Los médicos cumplen mediante su acto y a su vez cumplen con la relación extracontractual que parte del acto de voluntad que nace desde el ingreso del paciente menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** y se inician todas las atenciones en mira de proteger la salud de la misma constituyéndose la obligación de medio y no de resultado, teniendo unas obligaciones precisas.

Así lo determina igualmente la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia CSJ SC2555 de 12 jul. 2019, rad. 2005-00025-01, reiterada en Sentencia SC3919-2021 de 8 de septiembre de 2021, rad 2012-00247-01, MP. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, pues se expresa que:

“... dentro de las obligaciones de los facultativos no está garantizar la mejoría del estado de salud del paciente, pues tan sólo se obligan a desplegar una conducta diligente dirigida a ese propósito.”

(...)

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

25

“... Para el caso de la responsabilidad médica, está ya aclimatada entre nosotros, con características despejadas de doctrina probable, la consideración general acerca de que la principal obligación del galeno es de medio y no de resultado, esto es, que su compromiso se contrae a desplegar una conducta diligente en procura de obtener un fin concreto y específico (la mejora o la preservación de las condiciones de salud del paciente), que sin embargo no garantiza, salvedad hecha, claro está, que medie pacto entre las partes que así lo establezca. Y naturalmente se ha entendido que es de medios la obligación del médico porque subyacen infinidad de factores y riesgos, conocidos y desconocidos, que influyen en la obtención del objetivo perseguido, razón está que ha permitido indicar que, en este tipo de obligaciones, el criterio para establecer si se está frente a una de ellas, es el del azar o aleatoriedad del fin común deseado (el interés primario que se quiere alcanzar), toda vez que en las obligaciones de resultado esa contingencia es de suyo mínima. Cumplirá por tanto el débito a su cargo, el médico que despliegue su conducta o comportamiento esperado acompasado, entre otros deberes secundarios de conducta, a la buena praxis médica, por lo que para atribuirle un incumplimiento deberá el acreedor insatisfecho, no sólo acreditar la existencia del contrato sino “cuáles fueron los actos de inejecución, porque el demandado no podría de otra manera contrarrestar los ataques que le dirige el actor, debido precisamente a la naturaleza de su prestación que es de lineamientos esfumados. Afirmado el acto de inejecución, incumbe al demandado la prueba de su diligencia y cuidado, conforme al inciso 3° del art. 1604, prueba suficiente para liberarlo, porque en esta clase de obligaciones basta para exonerar al deudor de su responsabilidad acreditando cualquiera de esos dos elementos(...)”

Nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** mediante el vínculo contractual No. 0810 con la Entidad Promotora de Salud Servicio Occidental de Salud EPS SOS S.A. de prestación de servicios asistenciales tanto del plan obligatorio de salud del régimen contributivo como también del plan de atención complementario (PAC) bajo la modalidad de evento suscrito no existe que haya una Responsabilidad de resultado en la atención que se propuso brindar nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en atención a que esta Responsabilidad es de Medio por cuanto las condiciones que se establecen es de un servicio de salud en donde el ser humano que se constituye en paciente siempre tendrá unas respuestas orgánicas, fisiológicas y patológicas que no obstante brindar los servicios con alta idoneidad profesional medica y con tecnología de punta hospitalaria en la Unidad de Cuidados Intensivos éstas condiciones no responden a toda la infraestructura de atención

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

26

brindada, como en el evento del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** que con una patología Cardíaca Congénita Compleja esta no se logra sobreponer para tratar de salvar su vida por parte de un equipo multidisciplinario e integral como así lo entendió la familia de este menor pues es así como nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** no se encuentra entre las partes demandadas, porque entendieron que se hizo todo lo necesario para lograr un objetivo el cual era supremamente extraordinario por la gravedad de la patología en un paciente crítico, de tal forma que no existe una obligación de resultado sino por el contrario una obligación de medio como se ha instaurado por vía jurisprudencial y es como así en sentencia del 7 de diciembre de 2020 de la Corte Suprema de Justicia determino:

“...En cambio, en las obligaciones de medios, el deudor únicamente consiente en aportar toda la diligencia posible a fin de procurar obtener el resultado que pretende el acreedor. El deudor sólo promete consagrar al logro de un resultado determinado su actividad, sus esfuerzos y su diligencia, pero no a que éste se alcance... (negrilla fuera de texto, GJ n.º XLVI, p. 572) ...”

Lo anterior queda plenamente demostrado en el historial clínico No. 969995 del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** al debatirse todo un equipo multidisciplinario en forma integral al tratar de proteger la vida del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** en todas las atenciones médicas especializadas de alta idoneidad brindadas por parte de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.

Por todo lo anterior probado mediante la Historia Clínica No. 969995 nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** cumplió con su obligación de medio al brindar una atención inmediata y tratar de forma idónea de revertir un cuadro de lesión vascular que fue imposible por su condición crítica el punto de no retorno, por lo tanto no se puede exigir lo que está totalmente determinado como de imposible su logro en la actividad médica, por encontrarse irreparable su condición.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones de la demanda.

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO

Frente a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, no se configuran ni uno sólo de los elementos de la responsabilidad, y menos aún se nos puede endilgar daño antijurídico ocasionado a los promotores de la acción, razón por la cual no existe obligación alguna de reparar o resarcir ninguno de los perjuicios reclamados en la demanda.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

27

Así mismo, tenga en cuenta su señoría que las pretensiones que la parte demandante expone a través de su apoderado judicial son infundadas, improcedentes e injustificadas, además totalmente excesivas dando lugar a que genere de su parte un cobro de suma dineraria que no debe mi representada **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en consideración a los hechos ciertos y a la diligencia y cuidado en el accionar de la misma, a través de los galenos profesionales de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** en respuesta a la situación clínica que presentaba el menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** cuando ingresó a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**.

Respetuosamente solicito al Honorable Juez, se sirva declarar probada esta excepción negando las pretensiones de la demanda.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Alude el texto de la demanda a perjuicios que no están probados en relación con mi representada institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** por cuanto no se produjeron, por consiguiente, al no existir los requisitos que constituyen la responsabilidad civil se denota que estos se encuentran ausentes en el texto de la demanda respecto de nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** de allí, que se pretenda enriquecimiento sin causa.

Por consiguiente, las indemnizaciones compensatorias no se logran concretar con un sustento valido, por ello ni siquiera en gracia de discusión se puede acceder a dichas peticiones que apuntan a la búsqueda de una indemnización de un detrimento no padecido por causa de nuestra Institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. Ahora bien, si se llegare aceptar que alguno de los perjuicios forjo, la estimación de su monto que se hace por el apoderado de la parte actora muestra una desmedida e injustificada ambición, para igualmente obtener un lucro injustificado, como se considera del análisis de los mismos de carácter material y extrapatrimonial por lo anterior solicito H. Juez que en este orden de ideas las excepciones propuestas deben prosperar.

LA INNOMINADA

Me refiero con ello a cualquier hecho o derecho a favor de mi mandante que resulte probado dentro del proceso y al cual me referiré en los alegatos de conclusión y luego de la práctica de las pruebas.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

28

MEDIOS DE PRUEBA

DOCUMENTAL

Adjunto para que obren como prueba, los documentos que a continuación relaciono:

- Poder conferido por el Dr. **CAMILO ANDRÉS GARCÍA** representante legal suplente para Efectos Procesales de **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (2 folios)
- Copia auténtica del Certificado de Reconocimiento y Personería de la entidad sin ánimo de lucro denominada **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**, como también de su Representación legal, expedido por la Secretaría Jurídica de la **GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**. (2 folios)
- Certificado No. 015 de acreditación en Excelencia de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** expedido por el Icontec, vigencia 10-03-2023. (1 folio)
- Copia Historia Clínica Física No. 969995 del paciente **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (54 folios)
- Copia de la Historia Clínica **SAP** No. 969995 del menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (1 tomo consta de 716 folios)
- Certificación de la historia clínica electrónica SAP No. 969995 expedida por el Subdirector de Informática, **JUAN FERNANDO HENAO PÉREZ**. (1 folio).
- Certificación de historia clínica física No. 969995 expedida por el área de Gestión Documental por el supervisor **WILMAR ANTONIO CAMACHO LENIS**. (1 folio).
- Copia del **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO (PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI**. (12 folios).
- Copia del **OTRO SI No. 16 AL CONTRATO No. 810 de 2011 DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ASISTENCIALES DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL PLAN DE ATENCIÓN COMPLEMENTARIO**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

29

(PAC) BAJO LA MODALIDAD DE EVENTO SUSCRITO ENTRE EPS SERVICIO OCCIDENTAL SALUD S.A. SOS Y FUNDACIÓN VALLE DEL LILI (2 folio)

- Copia de CERTIFICACIÓN DE CONTRATO. (1 folio)
- Copia simple de los correos electrónicos que contienen información del paciente, remitidos por las diferentes áreas de la institución:
 - ADMISIONES. (2 folio).
 - AUTORIZACIONES. (3 folios).
 - CENTRAL DE REFERENCIA. (1 folio).
 - COMITÉ DE VIGILANCIA EPIDEMIOLÓGICA (2 folios)
 - CONVENIOS (1 folio)
 - GESTIÓN CLÍNICA (1 folio)
 - SIUA (2 folios)
 - SOLICITUD DE HISTORIA CLÍNICA (2 folios)
- Copia simple del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES del Dr. HAIDER HOMEZ RAMIREZ. (6 Folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA al Dr. HAIDER HOMEZ RAMIREZ, donde le confiere título de MÉDICO y CIRUJANO. Dado a los 5 días del mes de julio de 1996. (1 folio)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIO DE CIENCIAS DE SALUD al Dr. HAIDER HOMEZ RAMIREZ, donde le confiere título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 10 días del mes de agosto de 2006. (1 folio)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD ICESI al Dr. HAIDER HOMEZ RAMIREZ, donde le confiere título de ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA PEDIÁTRICA. Dado a los 20 días del mes de agosto de 2016. (1 folio)
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. HAIDER HOMEZ RAMIREZ. (1 folio)
- Copia del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES del Dr. CESAR DARIO MAYORGA SOGAMOSO. (7 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la ESCUELA DE MEDICINA JUAN N. CORPAS al Dr. CESAR DARIO MAYORGA SOGAMOSO, donde se le

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

30

confiere título de MEDICO Y CIRUJANO GENERAL. Dado a los 21 días del mes de diciembre de 2002. (1 folio).

- Copia autorizada del Diploma otorgado por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIO DE CIENCIAS DE SALUD al Dr. CESAR DARÍO MAYORGA SOGAMOSO, donde se le confiere título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 09 días del mes de agosto de 2007. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD CES al Dr. CESAR DARIO MAYORGA SOGAMOSO, donde se le confiere título de ESPECIALISTA EN NEONATOLOGÍA. Dado a los 20 días del mes de septiembre de 2016. (1 folio).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. CESAR DARÍO MAYORGA SOGAMOSO. (1 folio)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA al Dr. JUAN FERNANDO VELEZ MORENO, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. Dado a los 22 días del mes de julio de 1983. (1 folio)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA al Dr. JUAN FERNANDO VELEZ MORENO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CIRUGÍA CARDIOVASCULAR. Dado a los 25 días del mes de junio de 1992. (1 folio)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD ICESI al Dr. JUAN FERNANDO VÉLEZ MORENO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN DOCENCIA UNIVERSITARIA. Dado a los 15 días del mes de abril de 2021. (1 folio)
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. JUAN FERNANDO VELEZ MORENO. (1 folio).
- Copia simple del CONTRATO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN del Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ. (7 folios).
- Copia del CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO CON SALARIO INTEGRAL del Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ. (2 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD LIBRE al Dr.

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

31

WALTER MOSQUERA ALVAREZ, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. (1 folio).

- Copia autorizada del Diploma otorgado por UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA al Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 27 días del mes de septiembre de 1994. (2 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES al Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA INFANTIL. (2 folios)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD ICESI al Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN DOCENCIA. Dado a los 10 días del mes de abril de 2019. (1 folio)
- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS del Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ. (6 folios).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. WALTER MOSQUERA ALVAREZ. (1 folio).
- Copia del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES del Dr. JAIRO ANDRES LOZANO CASTIBLANCO. (6 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la ESCUELA DE MEDICIONA JUAN N. CORPAS al Dr. JAIRO ANDRES LOZANO CASTIBLANCO, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO GENERAL. Dado a los 9 días del mes de diciembre de 2000. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SANITAS al Dr. JAIRO ANDRES LOZANO CASTIBLANCO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 27 días del mes de febrero de 2014. (1 folio).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. JAIRO ANDRES LOZANO CASTIBLANCO. (1 folio).
- Copia del CONTRATO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN del Dr. JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ. (7 folios).

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

32

- Copia del CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO del Dr. JOSÉ FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ. (2 folios)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER al Dr. JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. Dado a los 27 días del mes de julio de 1993. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD CES al Dr. JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 12 días del mes de agosto de 2010. (1 folio).
- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS del Dr. JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ. (6 folios)
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ. (2 folios).
- Copia de CONTRATO EN LA MODADLIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN de la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE. (9 folios).
- Copia del COTRATO DE SERVICIOS PROFESIONALES EN SALUD de la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE. (2 folios)
- Copia del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES de la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE. (4 folios)
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD DEL VALLE a la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE, donde se le confiere el título de MEDICA Y CIRUJANA. Dado a los 24 días del mes de septiembre de 1993. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD DEL VALLE a la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 28 días del mes de mayo de 1999. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD CES a la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN NEONATOLOGÍA. Dado a los 19 días del mes de diciembre

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

33

de 2005. (1 folio).

- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS de la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE. (6 folios)
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico de la Dra. MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE. (1 folio).
- Copia del CONTRATO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN del Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR. (7 folios).
- Copia del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO PROFESIONALES del Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR. (6 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA al Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. Dado a los 21 días del mes de junio de 2002. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA al Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 14 días del mes de marzo de 2008. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD CES al Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CUIDADO INTENSIVO PEDIÁTRICO. Dado a los 11 días del mes de agosto de 2011. (1 folio).
- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MEDICOS del Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR. (7 folios).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR. (1 folio).
- Copia del CONTRATO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN de la Dra. MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ. (7 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD DEL VALLE a la

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

34

Dra. MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. Dado a los 27 días del mes octubre de 1984. (2 folios).

- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA a la Dra. MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL. Dado a los 11 días del mes diciembre de 2003. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA a la Dra. MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CIRUGÍA CARDIOVASCULAR. Dado a los 11 días del mes diciembre de 2003. (1 folio).
- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS de la Dra. MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ. (6 folios)
- Copia del CONVENIO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN del Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO. (7 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA al Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. Dado a los 27 días del mes junio de 2003. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA al Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN EPIDEMIOLOGÍA. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA al Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN PEDIATRÍA. Dado a los 18 días del mes marzo de 2015. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD ICESI al Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, donde se le confiere el título de ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA PEDIÁTRICA. Dado a los 25 días del mes agosto de 2018. (1 folio).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO. (2 folios).
- Copia de la Tarjeta profesional de Medico del Dr. LUIS ERNESTO PONCE BRAVO. (1 folio).

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

35

- Copia del CONTRATO EN LA MODALIDAD DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN del Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLAN. (7 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la UNIVERSIDAD LIBRE al Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN, donde se le confiere el título de MEDICO Y CIRUJANO. (2 folios).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por la SANTA CASA DA MISERICÓRDIA DO RIO DE JANEIRO CESANTA – CENTRO DE PÓS-GRADUACAO al Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN, donde se le confiere el título de CIRUGÍA GENERAL. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por el INSTITUO DE PÓS-GRADUACAO MÉDICA CARLOS CHAGAS al Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN, donde se le confiere el título de CIRUGÍA CARDIOVASCULAR. (1 folio).
- Copia autorizada del Diploma otorgado por el INSTITUO DE CARDIOLOGIA MINISTÉRIO DA SAÚDE al Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN, donde se le confiere el título de CIRUGÍA CARDIOVASCULAR PEDIÁTRICA. (2 folios).
- Copia autorizada del Certificado de IRMANDADE SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SAO PAULO del Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLAN. (2 folios)
- Copia de OFERTA MERCANTIL EN PARTICIPACIÓN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS del Dr. JUAN CARLOS ARIAS MILLÁN. (7 folios).
- Copia simple del correo electrónico mediante el cual el corredor Willis Towers Watson notifica la admisión de la demanda al asegurador CHUBB SEGUROS COLOMBIA. (5 folios)
- Copia de la comunicación CEOJ-020-22 del día 21 de agosto de 2022, mediante la cual se notifica la demanda al corredor Willis Towers Watson. (1 folio).

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

36

DECLARACIÓN DE TERCEROS

Sírvase su Señoría, previa fijación de fecha y hora para que tenga lugar la audiencia pública de rigor, citar y hacer comparecer a su Despacho, a las personas que más adelante identificaré, todas ellas mayores de edad y vecinas de este municipio, quienes bajo la gravedad del juramento, expondrán todo aquello que les conste en relación con los hechos informados en la demanda respecto del ingreso del paciente, menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** a nuestra institución **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** el día 24 de marzo de 2017, sus condiciones clínico-patológicas, actos médicos llevados a cabo, respuesta de demanda, y que constituyen materia de debate judicial, los siguientes profesionales médicos especialistas y sub especialistas intervinieron con su práctica en la atención de los servicios brindados al menor **JHOAN DANIEL JIMENEZ ANACONA** que por su relación en cuestiones científicas y técnicas desde sus disciplinas pueden rendir testimonio técnico en los hechos objeto del testimonio dentro del presente proceso por las disciplinas científicas.

- JOSE FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- MARÍA VICTORIA MOTOA SOLARTE, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- CARLOS ALBERTO GONZALEZ AMADOR, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JAIRO ANDRES LOZANO CASTIBLANCO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- HAIDER HOMEZ RAMIREZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JUAN FERNANDO VELEZ MORENO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- MARTHA CECILIA GIRALDO JIMENEZ, quien se puede localizar en las

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

37

instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.

- LUIS ERNESTO PONCE BRAVO, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- CESAR DARIO MAYORGA SOGAMOS, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- WALTER MOSQUERA ALVAREZ, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.
- JUAN CARLOS ARIAS MILLAN, quien se puede localizar en las instalaciones de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** con dirección Avenida Simón Bolívar Cra. 98 no. 18-49 Cali (V), Oficina Jurídica.

ANEXOS

Adjunto a la presente los siguientes documentos.

- Los documentos enunciados en el acápite de pruebas.
- Copia poder a mí conferido por el Dr. **CAMILO ANDRÉS GARCÍA**, representante legal para efectos procesales de la **FUNDACIÓN VALLE DEL LILI** y que me habilita para representarla judicial y válidamente en este asunto.
- Escritos separados contentivo del llamamiento en garantía efectuado a **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com

LILIANA QUIJANO TELLO

Asesora Jurídica de Responsabilidad Médica y Sanitaria

Universidad Santiago de Cali

Universidad del Rosario

Universidad Externado de Colombia

38

NOTIFICACIONES Y DIRECCIONES

Las notificaciones que corresponden a las partes de este proceso y al apoderado judicial de los actores, se harán en la sede de su Despacho o en las direcciones consignadas en el texto de la Demanda.

Las notificaciones que a mí correspondan, las recibiré en la Secretaría de su Juzgado, o en la oficina 316 de la Calle 12N # 4N-17 Edificio Palacio Rosa de Cali.

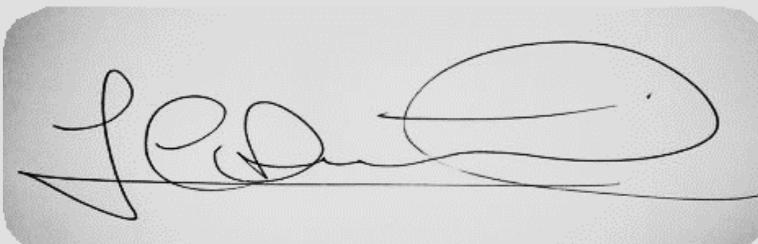
Texto de la contestación al Llamamiento en garantía y a la Demanda y Poder (40 folios),

Anexos y pruebas (216 folios) e Historia Clínica SAP y física No. (2 TOMO que consta de 770 folios)

Texto Llamamiento en Garantía a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y pólizas (138 folios)

TOTAL, FOLIOS: 1.164 folios.

Del Señor Juez, atentamente,



LILIANA QUIJANO TELLO

CC. No. 31.297.101 de Cali.

T.P. No. 60.721 Del C.S.J.

Email: liquijano@hotmail.com

Calle 12N No. 4N - 17 Edificio Palacio Rosa Of. 316

Cel.: 318 717 0370 - Tel. 896 5805 - Cali (V)

E-mail: liquijano@hotmail.com



Jacqueline Romero Estrada
Firma de abogados S.A.S

SEÑORES:

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

PROCESO:

RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA

DEMANDANTES:

CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ Y OTROS

DEMANDADOS:

ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO
OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A. Y OTROS

LLAMADO EN GARANTÍA:

SEGUROS DEL ESTADO S.A.

RADICACIÓN:

2021-00333

JACQUELINE ROMERO ESTRADA, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.167.229 de Palmira - Valle, abogada en ejercicio de la profesión, portadora de la Tarjeta Profesional No. 89930 del Consejo Superior de la Judicatura, a usted con el debido respeto manifiesto que obrando en mi condición de Apoderada Judicial de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, Sociedad legalmente constituida y debidamente autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, todo lo cual se acredita con el poder a mí conferido y con el certificado de existencia y representación legal que ya obran en el expediente, sociedad con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, con oficina en la Carrera 7 No. 80 - 28 de esta ciudad, Representada Legalmente por el Doctor **ÁLVARO MUÑOZ**, mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.110.210 de Bogotá, manifiesto a usted con el debido respeto por medio del presente escrito que me permito descorrer el traslado de la demanda y el llamamiento en garantía realizado por la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, con relación a la demanda de **RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL** formulada por los señores **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ, LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ** y el menor de edad **ELKIN ANDRÉS RUALES ANACONA**, en contra de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, la **CLÍNICA VERSALLES**, y los médicos **ALEJANDRO GONZÁLEZ TORRES y JORGE MOSQUERA MÁRQUEZ**, de la siguiente manera:



CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

EN CUANTO A LOS HECHOS

AL HECHO 1. No le consta a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, pues esta información es totalmente ajena al conocimiento de mi representada como entidad de seguros llamada en garantía. Por tanto, me atengo a lo que se pruebe por la parte actora conforme la carga probatoria.

AL HECHO 2. A mi poderdante **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** no le consta lo manifestado por la parte demandante en el presente hecho por ser ajena al procedimiento de ecografía realizado a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**, y en consecuencia se atemperará a lo que se pruebe legal y oportunamente dentro del proceso.

AL HECHO 3. No le consta a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** lo aquí manifestado, pues esta información es totalmente ajena al conocimiento de mi representada como entidad de seguros llamada en garantía. Por tanto, esta afirmación debe ser sometida conforme la carga de la prueba en cabeza de la demandante, a la debida validación y demostración probatoria en la correspondiente etapa procesal.

AL HECHO 4. A mi prohijada no le consta lo manifestado por la parte demandante en el presente hecho por ser ajena a lo allí manifestado. En el presente hecho la abogada de la parte actora hace transcripciones de una ecografía realizada a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ**.

Consecuentemente me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso.

AL HECHO 5. No le consta a mi representada **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** lo narrado en este hecho, puesto que se trata de una actividad médica de la que mi prohijada no hizo parte y tal actividad dista de su objetivo comercial como aseguradora. En tal sentido, me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso.

AL HECHO 6. Se hace alusión en el presente acápite de situaciones en las que no participó como tal mi procurada **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por ser ajena a la situación allí indicada, por lo que solo se ajustará a lo que realmente con certeza sea probado dentro del desarrollo del litigio a través de los medios idóneos de prueba judicial admitidos por nuestra legislación.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

AL HECHO 7. No le consta a mi representada lo mencionado en este hecho, pues se trata de una atención médica de la que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** no hizo parte, por tal motivo, resulta procedente manifestar que deberá ser probado durante el curso habitual del proceso y entonces me atenderé a ello.

AL HECHO 8. No le consta a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** lo manifestado en este acápite por tratarse de una situación que está fuera de la órbita comercial de mi prohijada. En consecuencia, me atengo a lo que sea demostrado en el desarrollo del proceso.

AL HECHO 9. No le consta a mi prohijada lo manifestado en este hecho puesto que hace parte de los sucesos médicos, los cuales deben ser demostrados durante el curso del proceso y probados en adherencia a lo estipulado en el Código General del Proceso.

Por ende, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** se atenderá a lo que se pruebe legal y oportunamente dentro del proceso.

AL HECHO 10. No le consta a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** las situaciones de contenido fáctico expresadas por la parte actora dado que describe una circunstancia en la que mi representada no fue parte y que son totalmente ajenas a mi prohijada en su actividad comercial aseguradora.

Además, en este punto la apoderada de los accionantes hace una serie de afirmaciones subjetivas que deben ser objeto de demostración probatoria fehaciente que permitan demostrar la certeza de éstas, a lo que mi poderdante se atenderá una vez se surta la debida contradicción probatoria.

AL HECHO 11. No le consta a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, pues esta información es totalmente ajena al conocimiento de mi representada como entidad de seguros llamada en garantía.

Por tanto, esta afirmación debe ser sometida conforme la carga de la prueba en cabeza de la demandante, a la debida validación y demostración probatoria en la correspondiente etapa procesal. Me atengo a las resultas del proceso.

AL HECHO 12. La parte accionante hace referencia a situaciones totalmente ajenas a mi poderdante **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por lo que solo se ajustará a lo que realmente con certeza sea probado dentro del desarrollo del litigio a través de los medios idóneos de prueba judicial admitidos por nuestra legislación y establecidas dentro del Código General del Proceso.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Además, se debe tener en cuenta que serán los profesionales de la salud quienes en la oportunidad pertinente demostrarán los motivos que justificaron desde el ámbito médico la atención que se le brindó al menor de edad **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**.

Por su parte, es importante precisar que la apoderada de la parte actora asume una posición de carácter subjetivo de conformidad con sus apreciaciones frente al manejo y atención prestado al menor de edad, pues le corresponde al señor juez, quien se encargará de construir a lo largo del respectivo debate probatorio y que no son del resorte de aquel, realizar a través de un juicio de valor lo que aquí se señala.

A tal merito, será necesario que las manifestaciones realizadas se prueben en debida forma y totalmente dentro del curso del proceso, solo entonces me atenderé a lo que se dictamine.

AL HECHO 13. Se trata lo aquí narrado de una manifestación subjetiva hecha por la apoderada de la contraparte, pues no es dado que como profesionales del derecho irrumpamos y demos conceptos médicos de los que no tenemos suficiente conocimiento. Además, lo que se expresa obedece a interpretaciones que por ser de orden médico merecen que sean profesionales especializados quienes deban discernir sobre ellas.

Por otra parte, se recuerda que no basta simplemente con que el actor alegue un perjuicio para que esté sea indemnizado, sino que se encuentren de manera concurrente demostrados cada uno de los elementos de la responsabilidad en este caso médico.

Por lo tanto y teniendo en cuenta que estas situaciones son totalmente ajenas a mi representada **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, se atenderá a lo que resulte probado en la práctica dentro del litigio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo de manera incisiva a todas las pretensiones y condenas pedida por el demandante en razón a los supuestos daños y perjuicios causados a la parte actora en situaciones descritas a través de los hechos en el cuerpo de la demanda presentada, por cuanto las mismas carecen de fundamentos facticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, ya que no se le puede endilgar a la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** y a la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** una responsabilidad que para ellos no ha nacido, máxime cuando se observa que el supuesto daño por el



que los actores pretenden ser indemnizados, no surgió de la relación jurídica que se desarrolló en razón a la atención médica, siendo evidente siempre el correcto desempeño de la institución a la que se imputa responsabilidad procurando siempre por mantener el buen estado de salud del paciente.

Por otra parte, se puede observar que se realizaron todos los procedimientos médicos establecidos de acuerdo al estado de salud que presentaba el paciente en el momento de ser atendida por la institución prestadora de salud, deduciéndose que la conducta de los profesionales de la salud que la atendieron estuvo conforme a sus capacidades, garantizándole la atención integral y adecuada que requirió, por medio del sistema de salud.

En este mismo sentido, se resalta que en el presente caso no se configuran los elementos axiológicos que permitan imputar responsabilidad por falla en el servicio médico como son una "acción, omisión, negligencia un retardo, en la atención del servicio de salud., un nexo causal, y un daño" ya que el procedimiento adelantado por los galenos contó, en cuanto su desarrolló con el apego a los procedimientos y a la *lex artis*. Que no integran el primer elemento de responsabilidad referido a la conducta dañosa, como causante de la responsabilidad medica reclamada. El otro aspecto que reviste tanta o mayor dificultad, e igual importancia, en el esclarecimiento de la falla del servicio, es el relacionado con la prueba del nexo causal, elemento indispensable para la imputación del daño. Establecer el nexo causal en los asuntos atañedores a la responsabilidad médica significa lograr la certeza de que la actuación de la demandada fue la causa eficiente del daño que reclama la víctima.

Alinderándose por tanto en la conclusión atada al primer elemento de la conducta dañosa pues esta sí fue revestida de todo el cuidado dentro de los procedimientos médicos adelantados tal como se lee de la historia clínica aportada por la misma demandante, pudiéndose entonces decirse que no se puede reclamar de esta conducta ningún tipo de nexo cayéndose por falta de andamio fáctico y jurídico la posición de la parte demandante, quien solo aporta sus juicios de valor sin ningún tipo de elemento que pruebe la imputación de responsabilidad que realiza. Siendo a esta altura relevante traer a colación conceptos jurisprudenciales emitidos por el honorable Consejo de Estado, que indica:

"2.2. Régimen jurídico aplicable a los supuestos en los cuales se reclama el reconocimiento de responsabilidad extracontractual del Estado, ocasionada por los daños causados por razón de las actividades médico-asistenciales.

La determinación del régimen jurídico aplicable en eventos en los cuales se discute la responsabilidad extracontractual del Estado derivada del despliegue de actividades médico-asistenciales no ha sido pacífica en la jurisprudencia,



como quiera que paralelamente a la postura que ha propendido por cimentar la responsabilidad estatal en estos casos sobre la falla presunta del servicio, ha tenido acogida, igualmente, la posición por lo demás prohijada por la Sala en sus más recientes fallos de acuerdo con la cual el título jurídico de imputación a tener en cuenta en los supuestos en comento es el de la falla del servicio probada.

Así pues, de la aceptación —durante un significativo período de tiempo— de la aplicabilidad de la tesis de la falla del servicio presunta a este tipo de casos por entender más beneficioso para la Administración de Justicia que en lugar de someter al paciente a la demostración de las fallas en los servicios y técnicas científicas prestadas por especialistas, se impusiese a éstos —por encontrarse en las mejores condiciones de conocimiento técnico y real de cuanto hubiere ocurrido— la carga de atender a los cuestionamientos que contra sus procedimientos se formulan por los accionantes, posteriormente se pasó al entendimiento de acuerdo con el cual el planteamiento en mención condujo a que en todos los litigios originados en los daños causados con ocasión de la prestación del servicio médico asistencial se exigiese, a las entidades públicas demandadas, la prueba de que dicho servicio fue prestado debidamente, para posibilitarles la exoneración de responsabilidad, cuando en realidad

“... no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas. Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, sin duda, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio”¹.

Con base en lo anterior, se puede inferir que en un caso como el que nos ocupa, debe recordarse que las obligaciones contraídas de los médicos son de medio y que por ende no puede presumirse la culpa de las demandadas cuya prueba será de competencia de la parte actora, pues en la atención y tratamiento aplicado al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** se observa en todo momento la diligencia y cuidados exigibles a los profesionales de la medicina y por ende su conducta se concluye está exenta de culpa.

Por tanto, en cuanto a:

¹ Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2004, expediente 14.421; actor Ramón Fredy Millán y otros



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

A LA PRETENSIÓN 1. Me opongo a que se declare a los demandados, y en especial a la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, como civilmente responsables de todos los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a la parte actora por la supuesta falla del servicio médico de la atención brindada al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** y a la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** cuando se encontraba en estado de gravidez, dado que no se encuentra soporte probatorio que permita inferir tal imputación y por consiguiente que se desprenda algún tipo de pago indemnizatorio.

Y en consonancia con lo anterior nos oponemos a la condena de pago de los conceptos exigidos en esta pretensión y las subsiguientes.

A LA PRETENSIÓN 2. Con relación a los perjuicios inmateriales que se pretenden en la modalidad de morales, se indicará que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** se opone de manera directa a éstos toda vez que mi asegurado, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, no incurrió en falla del servicio de la cual se derivase el hecho dañoso, ni de su actividad administrativa ni de los médicos que trabajan ligados a tal persona jurídica, y en esa medida no se cumplen los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, estos son: el hecho, la culpa o dolo, el daño o perjuicio (así como de su cuantía) y la imprescindible relación de causalidad entre el primero y éste último.

Se opone a la presente pretensión, en virtud de que se cumplió cabalmente con sus obligaciones legales y contractuales para con el menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**, pues se garantizó el acceso y la prestación del servicio médico de consulta, diagnóstico, procedimientos, etc., ello de manera oportuna, diligente y perita, realizando todas las actuaciones que tenía a su alcance de acuerdo a su nivel de complejidad.

No obstante, lo anterior, en el hipotético caso de considerarse responsabilidad alguna por parte de la demandada, una vez se acredite el nivel de afectación, el pedimento de resarcimiento por concepto de los perjuicios morales debe corresponder con los límites fijados por el Consejo de Estado en Acta del 28 de agosto de 2014, a través de la cual unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales así:



" (...)

1. TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO

INMATERIAL

*De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado **reconoce tres tipos de perjuicios***

inmateriales:

i) Perjuicio moral;

ii) (...)

2. PERJUICIO MORAL

El concepto se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

2.1 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE

Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

Nivel No. 1. 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 o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva."

A LA PRETENSIÓN 3. SEGUROS DEL ESTADO S.A. se opone a la declaratoria y condena por concepto de perjuicios materiales, porque no se cumplen los requisitos para que surja o se estructure una responsabilidad como la pretendida, en segundo lugar, porque no obra prueba en el expediente que demuestre que efectivamente que la señora **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** haya dejado de percibir como consecuencia de los hechos, las sumas a las que hace alusión, por cuanto no se certifica que algún valor o cantidad haya dejado de robustecer su patrimonio.

Ahora bien, con miras a la obtención de un pago, no basta alegar el supuesto detrimento, por cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es menester acreditar debidamente su producción, esto comprende su identificación y cuantificación, obviamente la responsabilidad imputable a quien se peticiona el resarcimiento, toda vez que al funcionario juzgador le está vedado presumir la existencia de responsabilidad y de un perjuicio estando obligado a ceñirse a lo ciertamente acreditado en el expediente, de manera que lo que no aparezca allí simplemente no existe y por ende no puede ser considerado por el Juez.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

En ese orden de ideas, por tratarse de reclamación de perjuicios materiales, los mismos deberán ser demostrados dentro del proceso, ya que como lo han reiterado las altas Cortes, no basta con mencionar un perjuicio para que inmediatamente se pueda pretender indemnización por este, toda vez que no es posible salvo algunos casos presumir el monto de dicho perjuicio.

Entonces, además de acreditar fehacientemente la existencia de los perjuicios materiales que alega la parte actora, deberá también probar mediante los medios idóneos la cuantía de éstos y el nexo causal entre los mismos y alguna acción u omisión de los demandados.

A LA PRETENSIÓN 4. Me opongo a la declaración y condena de costas, agencias en derecho o gastos que se llegaren a causar. Por el contrario, solicito que se condene en costas a la parte demandante por pretender el pago de una obligación que no se demuestra en el conglomerado probatorio aportado.

EXCEPCIONES PLANTEADAS POR LA ENTIDAD CONVOCANTE

Solicito al Juzgado de instancia, tener como excepciones contra la demanda, todas las planteadas por la demandada, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, y consecuentemente **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, en cuanto no perjudiquen a mi procurada y en ese mismo sentido y las que propongo a continuación:

EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

A efecto de que sean consideradas por el Honorable Juez, propongo las siguientes excepciones:

PRIMERA EXCEPCIÓN: INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA DE LOS DEMANDADOS Y EL DAÑO ATRIBUIDO

El causalismo ha sido entendido como un método filosófico-científico que intenta explicar los fenómenos a través del estudio de sus causas, de tal manera que la pretensión de reconocer en los sucesos de la vida una relación de causa-efecto se presenta como una de las búsquedas más grandes del ser humano, máxime cuando el fin perseguido es encontrar una respuesta a la pregunta de por qué suceden las



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

cosas, esto es establecer qué o quién ocasionó determinada consecuencia, cuál fue la causa, origen o génesis por la cual sucedió esto y no lo otro, teniendo que reconocer que muchas veces, tales preguntas quedan sin respuestas.

Un elemento fundamental –vital o imprescindible, según Bueres– en el análisis de la Responsabilidad es la denominada relación de causalidad, relación o nexo causales.

En efecto, uno de los elementos o requisitos esenciales para que proceda la indemnización de daños, tanto a consecuencia de infracción contractual como extracontractual, es la relación o nexo causal entre el hecho que se estima productor del daño y este; es decir, que haya una relación de causa a efecto entre uno y otro.

La relación causal, para nosotros, es entendida como el nexo existente entre el hecho determinante del daño y el daño propiamente dicho. Esta relación causal permite establecer entre una serie de hechos susceptibles, de ser considerados hechos determinantes del daño, cuál es aquel que ocasionó el detrimento, así como entre una serie de daños susceptibles de ser indemnizados, cuáles merecerán ser reparados.

Por tanto, el nexo causal será aquella relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del centro médico y el resultado desfavorable producido en el paciente; dicha verificación debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia producida.

Así las cosas, se tiene que dentro del presente litigio tal como lo relaciona la historia médica aportada por el mismo demandante, es observable que el menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** fue tratado de acuerdo con el protocolo con todos aquellos cuidados necesarios para su condición médica.

Se advierte por el accionante que existió una falla del servicio por parte de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, pero no se aporta ninguna prueba que determine la responsabilidad de la misma. Por tanto, no puede decirse que existe prueba que impute responsabilidad atribuible a la parte demandada que evidencie que debe indemnizar a título de obligación al demandante. Al contrario, de acuerdo al traslado de la historia médica allegada, se vislumbra la atención oportuna brindada por los profesionales de la salud al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**.

En consecuencia, al no existir demostrada la falla del servicio, por no configurarse los elementos teleológicos de la responsabilidad de la institución de salud por falla en el



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

servicio de la salud, se debe absolver a las demandadas y a mi representada, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

Ruego declarar probada la presente excepción.

SEGUNDA EXCEPCIÓN. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS PROPIOS DE LA RESPONSABILIDAD Y DE LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LOS ACTOS DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A., Y LOS SUPUESTOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE ACTORA

Para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica se requiere que haya cometido una culpa y que consecuencia de esta sobrevengan perjuicios a las demandantes, es decir, que se requiere de la existencia de tres (3) elementos a saber:

- 1)** La culpa, entendida como el error de conducta en que no habría incurrido un profesional de igual experiencia y formación ante las mismas circunstancias externas. Este elemento deberá ser fehacientemente probado por los demandantes.
- 2)** El nexo causal, que como se manifestó en punto anterior, en el presente debate se pretenden deducir consecuencias dañosas de causas equivocadas. También compete a los demandantes su demostración.
- 3)** Finalmente, el elemento daño, que deberá probarse con medio probatorio legítimo para que eventualmente adquiera la categoría de cierto e indemnizable.

De esta manera la jurisprudencia lo ha sostenido mediante ponencia reciente, radicada bajo el No. 17837 con ponencia de la Doctora MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR; en la que señala:

“De cara a este concepto, tratándose del régimen de responsabilidad médica, deberán estar acreditados en el proceso todos los elementos que configuran la responsabilidad de la administración, de manera que le corresponde a la parte actora acreditar el hecho dañoso y su imputabilidad al demandado, el daño y el nexo de causalidad entre estos, para la prosperidad de sus pretensiones. En suma, en cumplimiento del artículo 177 del C. de P. C., incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y por lo tanto, corresponde a la parte actora probar los hechos por ella alegados.”



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Así las cosas, le corresponde a los demandantes comprobar los 3 elementos anteriormente anunciados, reiterando que la culpa igualmente debe ser probada, por no encontrarnos dentro de un régimen de culpa presunta, sino por el contrario de culpa probada.

Como quiera que la parte actora no logra erigir los supuestos necesarios para predicar la existencia de la responsabilidad civil aludida, es necesario recalcar que tampoco consigue concretar la existencia de un vínculo, con las características necesarias, que ate el actuar del ente convocante con los supuestos perjuicios alegados por la parte actora.

Por lo tanto, es necesario concluir que no se logra demostrar la existencia del vínculo característico que se requiere para predicar la existencia de la responsabilidad porque en el caso que acá se debate, la parte actora no logra demostrar cómo el actuar de los demandados fue una causa determinante y eficiente para el perfeccionamiento del perjuicio que exige se le repare.

En efecto, la acreditación del vínculo entre el actuar del ente convocante y los perjuicios que alude haber padecido la actora, debe reunir determinadas condiciones, luego, no es suficiente con una hipotética ligazón abstracta.

Sobre estas calidades se ha referido la Corte Suprema de Justicia, que dijo en el 2002 que:

“El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no solo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino que el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato, señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responde de los primeros únicamente cuando son consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento (...).”

Así las cosas, es necesario concluir que la inexistencia del vínculo requerido para que surja una declaratoria de responsabilidad civil, genera la absolución de la entidad convocante hoy demandada y consecuentemente de mi procurada como llamada en garantía.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.



TERCERA EXCEPCIÓN: ILEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.

Se propone esta excepción con fundamento en los mismos hechos en que se sustenta la presente demanda, ya que no existe prueba legal dentro del proceso que determine que evidentemente el llamante en garantía, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** haya incurrido en una acción culposa o falla en la prestación del servicio de salud, la acción que se ejerce en su contra resulta inane e improcedente pues no es la llamada a responder por las pretensiones de la demanda, por cuanto no se incurrió en hecho o acto alguno que la comprometa.

En ese orden de ideas, no se encuentra probado que el hecho dañoso padecido por el menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** haya sido como consecuencia de una conducta antijurídica por parte de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, razón por la cual, solicitamos respetuosamente al Despacho declarar probada la presente excepción y exonerar de cualquier clase de responsabilidad a mi asegurado y en consecuencia a la aseguradora que represento, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

CUARTA EXCEPCIÓN: DILIGENCIA Y CUIDADO

La excepción se plantea desde el punto de vista del manejo de la carga de prueba, que tanto ha estudiado el Honorable Consejo de Estado, que ha partido del principio de que a pesar de que de acuerdo al artículo 167 del Código General del Proceso, la carga de la prueba está a cargo del demandante, se debe considerar en las responsabilidades el principio referido a que quien esté en mejores circunstancias debe probar los hechos que acreditan o exoneran de su responsabilidad, debiendo por ello, plantear que la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** y mucho menos a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** en la atención del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**, se actuó con diligencia y cuidado, en razón a que siempre brindó el tratamiento médico necesario y acorde con la patología que el paciente presentaba y siempre se procuró preservar su estado de salud.

En consecuencia, no se puede evidenciar un actuar retardado, omisivo negligente que integre los elementos que determinen la falla en el servicio de la atención prestada por la institución demandada y menos de su responsabilidad:

“En todo caso, para que proceda la declaración de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico, el demandante debe acreditar la



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

prestación del servicio médico asistencial o la omisión de dicha asistencia cuando esta ha sido requerida y existía el deber de prestarla; así como el daño sufrido por esa causa” Sentencia del 22 de Marzo de 2.001 Mag. Ponente Dr. Ricardo Hoyos Duque”.

Entonces, por lo expuesto dicha excepción debe prosperar.

QUINTA EXCEPCIÓN: EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA SE RIGE POR LA CULPA PROBADA DE ACUERDO AL ARTÍCULO 167 DEL C.G.P. – INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE RESPONDER POR AUSENCIA DE CULPA

Se formula esta excepción, en virtud de que la responsabilidad del médico se determina por la culpa probada, correspondiéndole en dicha medida a la parte que alega la negligencia (culpa), atender la carga probatoria, dado que aunque la relación sea de tipo contractual, la obligación contenida en el contrato de servicios médicos, corresponde a una obligación de medios.

Son diferentes las razones y argumentos que se emplean para justificar esta difundida categorización tanto de índole dogmática como pragmática uno ha sido el más ocurrido el relativo al tópico del *onus probandi* o carga de la prueba-mejor a una distribución de la carga de la prueba - tema de manera adjetivo trivial como quiera que se trata, nada menos que de hacer efectivo un determinado derecho subjetivo, vale decir la exigencia de la conducta debida (deber de prestación) el que en el campo de la medicina por vía de ilustración adquiere una singular coloración muy especialmente por el aboengo de los intereses en juego.

Así en general sin perjuicio de que este tópico de suyo - es más complejo- se precisa que en las obligaciones de medio como lo debido no es un resultado estricto sensu sino la actuación diligente del deudor circunscrita al despliegue de una actividad enderezada poner todo, cuanto esté a su alcance racional en orden a satisfacer el interés primario de su acreedor (medio) sin que para ello se avale o asegure un logro específico prefijado (interés final) mal puede partirse el supuesto de que se incumple el compromiso asumido por el solo hecho de que el opus esperado no se verificó (cumplimiento defectuoso) la franca y sostenida recuperación de un paciente en que incluso puedes mejorar en lo que a su estado de salud se refiere.

Por consiguiente, si el resultado no se quiere no es porque el personal médico o la entidad hospitalaria no hayan actuado correcta o diligentemente motivo por el cual es el solo hecho, de por sí, no es demostrativo de un actuar impropio, antijurídico o simplemente reprocharle o culpable. No en la medida que este tipo de obligaciones



se cumple cuando la actividad desplegada es suficiente amén que diligente y oportuna. El resultado deseado (interés primario del acreedor o primer resultado, o resultado inmediato) dependerá de múltiples factores en su mayoría externos- o extrínsecos -y por tanto extraños al deudor razón suficiente para entender que no puede atribuírsele responsabilidad por la sola circunstancia de la frustración del referido interés tal y como tendría lugar de nuevo retomando el ejemplo del acto médico signado por un apreciable número de imponderables consustanciales de vieja data el alea médico- terapéutica bien entendida (evento adverso).

Como se suele explicar por parte de la doctrina en las obligaciones de medios o de prudencia y diligencia, el incumplimiento no se califica sólo por la no obtención del resultado pues éste no quedó comprometido sino por la falta de diligencia del deudor en la actividad que comprometió. De tal suerte en este caso el acreedor de probar la culpa del deudor y éste tendrá a su cargo probar en contrario que observó la diligencia debida y que la situación del resultado no se debió a un obrar omitir culpable de su parte.

En nuestro país en un primer momento se observó que la carga de la prueba de la demostración de una defectuosa prestación del servicio médico asistencial estaba en cabeza de la parte actora es decir de la parte demandante. En un segundo momento y a pesar de que se reiteró que el servicio médico es una obligación de medios, le correspondía al propio estado demostrar que realmente cumplió con la obligación de prestar el servicio médico asistencial de forma correcta, la también llamada teoría de la falla probada del servicio. En un tercer momento se evidencio la inversión probatoria, ya que no siempre es el demandado (el Estado) quien este en mejores condicione de probar, también el demandante está en buenas condiciones de probar, aunque en principio a quien le corresponde probar la falla es a el demandante, pero si a este le es excesivamente difícil es procedente la inversión del deber de probar hacia el demandado basado en la figura de la excepción de inconstitucionalidad con base en el artículo 23 de la Constitución Política (principio de equidad), a esta teoría se le denomino la carga dinámica de la prueba.

Y es que descansando en ese criterio de la carga dinámica de la prueba se tendría dentro del caso de la referencia que nos encontramos ante unos reclamantes que a partir de un supuesto no cimentado científicamente desde el punto de vista médico pretenden acreditar una obligación por falla de un servicio clínico asistencial que no demuestran ni en todo ni en parte con la demanda, pero que *a contrario sensu*, se arrima al expediente la historia clínica, que da fe del actuar ajustado del demandado frente al caso en concreto y de lo que se tiene que no emigra de tajo, ningún tipo de acreditación de un actuar culposo, revestido de negligencia, de falta de cuidado, de impericia, de error en el diagnóstico, etc., quedando entonces la contraparte descubierta y sin anclaje fáctico y jurídico que le permita imputar la obligación que



dice sostener el demandado y siendo, por ende, trasparente el *quatum* probatorio para demostrar la falta de asidero de sus afirmaciones.

Siguiendo la línea argumentativa, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que al demandante no le es suficiente con demostrar que su estado de salud no mejoró o que empeoró luego de la intervención del profesional de la salud, precisó que es indispensable:

“(...) Ahora bien, teniendo en cuenta que las obligaciones que se desprenden del acto médico propiamente dicho son de medio y no de resultado, al demandante no le es suficiente con demostrar que su estado de salud no mejoró o que empeoró luego de la intervención del profesional de la salud, puesto que es posible que, pese a todos los esfuerzos médicos, el paciente no reaccione favorablemente al tratamiento de su enfermedad. Por tal motivo, la jurisprudencia ha señalado de forma reiterada que en los casos en los que se discute la responsabilidad de la administración por daños derivados del diagnóstico y tratamiento de las enfermedades, incluidas las intervenciones quirúrgicas, la parte actora tiene la carga de demostrar la falla del servicio atribuible a la entidad. (...)” (Negrilla y subrayado ajeno al texto)

Es así que para el año 2000, en sentencia del 10 de febrero, el Consejo de Estado señaló que es necesario tener en cuenta una regla fundamental que se debe aplicar cuando se trate de una falla médica:

“En realidad, puede decirse que resulta relativamente fácil juzgar la conducta medica ex post, ya que no es difícil encontrar, en la mayor parte de los casos, los signos que indicaban el diagnostico, correcto. Por esta razón, el fallador no debe perder de vista que, al momento de evaluar al paciente, el médico está ante un juicio incierto, ya que la actividad de la medicina no puede asimilarse a una operación matemática.

Al respecto el profesor ATAZ LOPEZ previene sobre la imposibilidad de imponer a los médicos el deber de acertar. Así las cosas, lo que debe evaluarse, en cada caso, es si se utilizaron todos los recursos, esto es, si se practicaron los procedimientos adecuados para llegar a un diagnóstico acertado, lo que obliga, en no pocos eventos, a distinguir entre la responsabilidad de los médicos y de las instituciones prestadoras del servicio de salud, dada la carencia o insuficiencia de elementos para atender debidamente al paciente”.

Bajo tal contexto, para que proceda la condena por la responsabilidad de las entidades que prestan servicios de salud, se requiere en primer lugar que se pruebe



efectivamente su culpa y consecuentemente el nexo de causalidad entre esa culpa y los perjuicios alegados.

Todo lo anterior, aterrizado al caso de marras, dentro de los hechos de la demanda y los documentos aportados como sustento de la misma, no se evidencia la existencia de un actuar negligente por parte de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, menos aún de los profesionales que prestaron servicios médicos al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**, por el contrario, tal como consta en la historia clínica realizada por la institución médica citada, su actuar fue oportuno y diligente desde el ingreso hasta su salida.

Con fundamento en lo expuesto, ruego declarar probada esta excepción.

SEXTA EXCEPCIÓN: APLICACIÓN DE LOS PROTOCOLOS

Esta excepción se basa en que efectivamente al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** se le practicaron los procedimientos adecuados y prescritos, de conformidad con los correspondientes protocolos, sin que se hubiese mediado conducta culposa y siendo el tratamiento el adecuado conforme a todos los cuidados que merecía su situación médica, tal como se aprecia en la historia clínica.

Por lo anterior esta excepción debe prosperar.

SÉPTIMA EXCEPCIÓN: EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO

Las entidades demandadas, en especial la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, y el cuerpo médico cumplieron con los deberes profesionales que la ciencia en particular les exigía. Y es que el médico contrae frente al paciente una obligación de medio y no de resultado consistente en la aplicación de su saber y de su proceder, a favor de la salud de la paciente, ya que está obligado al practicar, una conducta diligente que normal y ordinariamente puede alcanzar la curación, sin que ello signifique que el fracaso del tratamiento o la ausencia de éxito se traduzca en incumplimiento.

En este orden de ideas, es claro, como lo sostuvo el profesor VALENCIA ZEA y lo ha recogido la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, que en los eventos en que existen diferentes causas de un daño, el compromiso de la responsabilidad sólo se podrá predicar respecto de quien genera la condición o causa que efectivamente lo produce y por eso la responsabilidad profesional médica, no



puede deducirse si no cuando proviene y se demuestra que fue generada por el imputado.

Además de lo manifestado es importante traer a colación una serie de pronunciamientos doctrinarios y jurisprudenciales que sobre el tema existen:

En primer lugar, vemos, que el tratadista DEMOGUE introdujo esta clasificación con base en la consideración del objeto de cada contrato. En este sentido, si el objeto existe o se espera que exista, el deudor puede obligarse a un resultado: Dar, hacer o no hacer algo.

En cambio, si el objeto del acto es una simple "alea", si su existencia no depende de la voluntad y acción directa del deudor, sino que, en todo o en parte está condicionada por el azar, nos encontramos frente a lo que los romanos llamaban ya la "*emptio spei*" (compra de la esperanza), como ocurre cuando el particular acude al consultorio del médico, con la esperanza de obtener su curación. En estos eventos, el resultado no se puede garantizar, pero el contrato es válido. Si el resultado no se logra, pero el médico-deudor ha puesto de sí todo lo que se esperaba, no hay responsabilidad de parte suya. Si el resultado se malogró por culpa grave o dolo del médico-deudor, es claro que debe responder.

Esto es conocido desde hace muchos años por la jurisprudencia colombiana, en cabeza de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia del 5 de Marzo de 1940):

"...La obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia, y los dictados de su prudencia, sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste..."

Por lo anterior dicha excepción debe prosperar.

OCTAVA EXCEPCIÓN: LA ATENCIÓN MÉDICA BRINDADA SE CUMPLIÓ CONFORME A LA *LEX ARTIS* Y LA DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA

De los documentos anexos al traslado de la demanda y los que se aportan a este escrito, se corrobora que la atención se brindó conforme los protocolos establecidos y con el lleno de los requisitos y estándares de calidad. A diferencia de lo que sucede en otros campos, en el ámbito médico de conexión causal entre una acción y un determinado resultado debe ser establecido con arreglo a criterios científicos.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Como se puede observar el médico enfrenta no solo la lesión con las que llega el paciente sino todo un conjunto de circunstancias del paciente, de su entorno social, familiar y económico y de tipo particular o intrínseco también llamado idiosincrático de cada paciente (características propias de cada cuerpo humano), así como el alea terapéutica siempre presente en los tratamientos médicos.

Por ello los protocolos de manejo médico en principio solo constituyen guías para acreditar la diligencia implementada en su actuación pero no suficiente. Es de destacar que una patología puede tener diferentes normas de atención en su manejo, según la escuela reconocida.

Dentro del marco de la *lex artis*, se trata de determinar si la acción ejecutada se ajusta a lo que "debe hacerse", lo cual significa un criterio más o menos unánime, una costumbre reconocida o científicamente aprobada por el conglomerado médico. Los procedimientos, así concebido son aceptados por la literatura, donde encuentra su soporte y se mantienen vigentes como verdades que desafían el tiempo, entre tanto que aparece otra alternativa que resulte mejor en muchos aspectos y que por tanto se hace necesario adoptar.

En este sentido nos identificamos plenamente con los conceptos expuestos por CELIA WEINGARTEN al indicar que únicamente es la ciencia médica la que puede verificar si un hecho puede producir regular y normalmente y conforme el curso científico causal, un determinado resultado.

Debido a la complejidad del organismo humano, ello conlleva que ante el acaecimiento de un daño a la integridad física, pueda ser consecuencia de diversos factores del ser humano en permanente cambio y en igual medida este se haya expuesto a riesgos de diversa índole, dado el margen connatural de imprevisibilidad que todo tratamiento representa (alea terapéutica), o por ser consecuencia del normal riesgo médico, de allí que no todo resultado insatisfactorio sea atribuible al accionar médico. Pues ello visto, aparecen dos circunstancias condicionantes que exceden el conocimiento científico. Como son la exposición al riesgo natural y el riesgo terapéutico.

Con base en lo anterior, dicha excepción debe prosperar.

NOVENA EXCEPCIÓN: CASO FORTUITO

Quienes han concebido la noción de imputabilidad tomando como eje de la discusión la culpa del deudor, han sostenido que existirá caso fortuito (o causa no imputable al solvens cuando éste –aun aplicando la diligencia debida exigida por la obligación (los



italianos hablaban de la diligencia del buen padre de familia)- no obtiene el resultado esperado.

Según esta postura subjetivista, la ausencia de culpa es asimilable al caso fortuito, puesto que allí donde finaliza la culpa comienza el casus: por lo tanto, cuando el incumplimiento no es imputable al deudor, estamos en presencia del caso fortuito o fuerza mayor.

Sobre el particular, ENECSERUSS define la fuerza mayor diciendo que es el acontecimiento cognoscible imprevisible que no deriva de la actividad en cuestión, sino que en este sentido viene de fuera y cuyo efecto dañoso no podía evitarse con las medidas de precaución que racionalmente era de esperar. De acuerdo con la doctrina francesa es un caso constitutivo de fuerza mayor elemento que presenta tres características siguientes: exterioridad, imprevisibilidad e irresistibilidad. En Colombia esta figura está determinada por el artículo primero de la ley 95 de 1890 que subroga el artículo 64 del código civil cuyo texto enuncia:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio terremoto del apresamiento de enemigos los actos de autoridad de ejercicios por un funcionario público etcétera”.

Y es que al analizar y reflexionar sobre el tópico expuesto se tiene que en el caso concreto se surten de manera concurrente los tres requisitos de exoneración de responsabilidad relativas al caso fortuito para la demandada **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** en razón a que la situación del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** era riesgosa, por lo que de cumplirse alguno de esos riesgos para nada tienen que ver con el cumplimiento de las obligaciones médicas de medio desarrolladas a través de la atención hospitalaria y clínica. Hechos que no son de la esfera las instituciones de salud, sino que están en cabeza de las condiciones mismas del paciente, del organismo y que están envueltas en la obligación de medio que conlleva el acto médico como tal.

Sobre el particular, el connotado profesor E. RAUL ZAFFARONI ha señalado:

"(...) Cuando se requiere una intervención quirúrgica terapéutica se presupone que hay un daño en el cuerpo o en la salud, o por lo menos una inminente amenaza de daño que la intervención tiende a neutralizar. Si se logra efectivamente dicha neutralización aunque no se obtenga un restablecimiento total de la salud o de la integridad física, pero se obtenga su conservación o mejoría puede considerarse que se trata de un resultado positivo. Igualmente cuando se hace necesario mutilar un órgano o miembro es porque se halla dañado y no es la intervención quirúrgica la que daña sino la que circunscribe



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

el mal por el único procedimiento técnico que resta. Lo mismo cuando debe quitarse un órgano para que otro funcione adecuadamente, el daño en el cuerpo o la perturbación de la salud ya existen y la intervención persigue el fin de evitar sus mayores consecuencias dañosas. (...)

Si el médico ha obrado conforme a las obras del arte médico aunque la intervención haya tenido resultado negativo, su conducta será atípica. De allí que para la interpretación de la culpa típica en la lesión quirúrgica sea necesario referirse al concepto de reglas del arte médico cuya violación implica inobservancia del deber de cuidado, pero en modo alguno esa violación es suficiente para configurar a tipicidad culposa de la conducta médica. (...)"

Por ende, ruego declarar probada esta excepción.

DÉCIMA EXCEPCIÓN: AUSENCIA DE CUMPLIMIENTO CARGA DE LA PRUEBA DEL DAÑO Y PERJUICIOS RECLAMADOS

Dentro del libelo de la demanda se encuentra la orfandad de pruebas que permitan determinar tanto el daño como la cuantificación de los perjuicios reclamados.

Por tal razón debe enfatizarse la autonomía e independencia de cada uno de esos laboríos, pese a su estrecha relación, y que, por consiguiente, no debe confundírseles como si se tratara de una misma actividad y, menos aún, sujetarse la demostración del daño a la de su quantum, pues, como se aprecia, la regla que al respecto pudiera elaborarse sería exactamente la contraria, es decir, que la comprobación de la cuantía del perjuicio depende de la previa y suficiente constatación de la lesión sufrida por el afectado.

Ello explica que en el plano procesal el incumplimiento de uno u otro deber provoque efectos diversos. Mientras que la falta de acreditación del daño conduciría a colegir la insatisfacción del más importante elemento estructural de la responsabilidad civil, contractual y extracontractual, y, por ende, el fracaso de la correlativa acción judicial, la insatisfacción del segundo impone al juez decretar "de oficio, por una vez, las pruebas que estime necesarias" para condenar "por cantidad y valor determinados", entre otros supuestos, al pago de los "perjuicios" reclamados (art. 283 C.G. del P.).

Al respecto, tiene dicho la Corte que "como una cosa es la prueba del daño, es decir, la de la lesión o menoscabo del interés jurídicamente protegido, y otra, distinta, la prueba de su intensidad, es lógico que, para poder establecer la cuantía del perjuicio, necesariamente debe existir certeza sobre su existencia, para así entrar a



avaluarlo. Desde luego que la falta de la prueba del quantum de ese perjuicio corresponde suplirla a los juzgadores de instancia, cumpliendo con el deber de decretar pruebas de oficio, tal como lo ordena el artículo 283 del Código General del Proceso, precepto éste que vedó, como principio general, las condenas en abstracto o in genere y, por ende, la absolución por la falta de determinación de una condena concreta” (Cas. Civ., sentencia del 3 de marzo de 2004, expediente No. C-7623).

Se substraen por tanto la demandante a presentar dentro del debate probatorio actual prueba alguna de la imputación del perjuicio a la demandada. Por lo que una cifra como la reclamada por la actora por los presuntos perjuicios causados, es solo una mera expectativa sin piso que deja desprovisto el petitum de la demanda, sin un asidero serio y que por lo tanto no puede ser reconocida por el operador de justicia.

Por lo que no se le podrá imputar su pago a la demandada y por ende a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** llamada en garantía. En relación con la totalidad de los perjuicios reclamados por la actora, nótese que, de los hechos esbozados, ninguno predica el grado de afecto y daño moral causado a la misma, como tampoco el grado de afectación respecto del daño a la salud, simplemente se limita a solicitar el pago de unos perjuicios, sin acreditar su existencia, máxime que dentro del plenario la parte actora no logro demostrar responsabilidad de la entidad demandada; a lo anterior, se suma que el perjuicio moral como el daño a la vida de relación y fisiológico, deben ser plenamente demostrados por quién los alegue.

En esta medida, el Juez sólo puede otorgarlos teniendo en cuenta criterios de razonabilidad y racionalidad respecto a lo probado en el proceso. En este sentido, no basta simplemente con nombrar unas supuestas angustias o diversas circunstancias para pretender indemnización por estos conceptos, sino que es menester probar mediante los medios idóneos dicha afirmación, así como la magnitud de la alteración del estado de salud, físico, emocional y psicológico de las personas afectadas, con la historia clínica, de donde se pueda extraer que evidentemente las personas, buscaron apoyo clínico, psiquiátrico o psicológico o de alguna forma ayuda médica, para sobreponerse, la actora reclama perjuicio moral, daño a la vida de relación y fisiológico, por las secuelas padecidas, sin encontrarse plenamente demostrados, pues no aporta pruebas idóneas, resaltándose que en este caso, brillan por su ausencia tales elementos de convicción, y por lo tanto, al Juez no le queda otro camino más que desestimar las infundadas pretensiones de la parte actora. De tal suerte que no es dable reclamar unos perjuicios sin acreditar fehacientemente que estos se causaron.

Con fundamento en lo expuesto, ruego declarar probada esta excepción.



DÉCIMA PRIMERA EXCEPCIÓN: BUENA FE CONTRACTUAL

Cuando se habla de buena fe contractual se hace referencia a un principio general del derecho privado que exige a los particulares ajustar sus comportamientos a una conducta honesta. Lo que presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica en donde la palabra dada se sustenta en la confianza, seguridad y credibilidad que generan las actuaciones de los demás. Este principio se encuentra establecido en el artículo 83 de la Constitución política que al tenor de la letra reza así:

ARTÍCULO 83.- Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas.

Tal como lo indica el artículo constitucional, el principio de buena fe se presume en todas las actuaciones, es por ello que debe ser desvirtuado con pruebas que no dejen atisbo de duda, situación que no ha tenido lugar en el caso a estudio, pues contrario a ello se puede observar como la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** cumplió con su deber contractual para con el afiliado y cumplió con el principio de buena fe que, como ya se dijo, se presume y debe ser desvirtuado por quien alega el perjuicio a su favor.

En consecuencia, ruego tener en consideración esta excepción

DÉCIMA SEGUNDA EXCEPCIÓN: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Esta excepción se fundamenta en un hecho que es común denominador de la demanda, cual es la recurrente alusión a perjuicios que no están probados, de manera que, pese a la imposibilidad de prosperidad de las pretensiones indemnizatorias debido a la atipicidad de la demanda presentada y a la adecuada atención que se le brindó de forma profesional al paciente, de todos modos debe destacarse que ni siquiera en gracia de discusión puede acceder a peticiones como las demandadas, en cuanto constituyen la búsqueda de indemnización de un detrimento no padecido.

Con fundamento en lo expuesto, ruego declarar probada esta excepción.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

DÉCIMA TERCERA EXCEPCIÓN: LAS MERAS EXPECTATIVAS NO SON INDEMNIZABLES

Resulta claro que las meras expectativas no son indemnizables, como bien lo ha expresado reconocida doctrina, según la cual, "al exigir que el perjuicio sea cierto, se entiende que no debe ser por ello simplemente hipotético, eventual. Es preciso que el juez tenga la certeza de que el demandante se había encontrado en una situación mejor si el demandado no hubiera omitido el acto que se reprocha".

Asimismo, dice la Corte en jurisprudencia: "Es verdad averiguada que para el reconocimiento de un perjuicio se requiere, además de ser cierto y, en línea de principio, directo, que esté plenamente acreditado, en concordancia con la ley, existiendo para ello libertad de medios probatorios".

DÉCIMA CUARTA EXCEPCIÓN: GENÉRICA O INNOMINADA

Fundamento esta excepción en cualquier hecho o derecho que resultare probado dentro del proceso, con capacidad para absolver a mi representada de los cargos que se le imputan, de la responsabilidad que se le endilga y en general de las condenas y demás pretensiones del demandante.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

Por no asistirle razón jurídica a la parte demandante, niego y me opongo al derecho que pretende invocar como fundamento de las pretensiones. Es importante resaltar que respecto a la presunta responsabilidad que se endilga a los demandados y por ende a mi representada, no se logra establecer con los medios probatorios aportados e igualmente debe decirse que le corresponde a la parte actora demostrar los supuestos de hecho que manifiesta en la demanda.

Al respecto el honorable Consejo de Estado Sección Tercera., Sent. 1997- 13, ene. 22/14. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa:

En estricta sujeción al artículo 90 de la Constitución Política en materia de responsabilidad estatal, se deduce que esta solo podrá declararse cuando se acredite de manera suficiente la ocurrencia de un daño antijurídico, entendido como aquel que sufre una persona que no se encuentre en el deber legal de soportarlo. Esto implica que debe acreditarse plenamente la existencia de un



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

daño indemnizable, de modo que en caso de que ello no se compruebe, la pretensión dirigida a la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado está llamada a fracasar.

JURISPRUDENCIA. -El régimen de responsabilidad. Imputación jurídica del daño. "(...) en relación con la imputación jurídica del daño, debe decirse que la Sala Plena de la Sección, en sentencia de 19 de abril de 2012, unifico su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al Juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, por lo que los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la Sentencia. En este sentido se expuso:

"En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegia ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del Juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al Juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación".

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del Juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia". (C.E., Sec. Tercera, Sent. 2000-00389, abr. 13/2013. M.P. Hernán Andrade Rincón.

A LA CUANTÍA

Me opongo a ella por ser improcedente en virtud que no existe mérito para pedir la tasación de perjuicios, por falta de prueba que así lo acrediten a lo que debe atemperarse a los criterios de tasación del daño que la jurisprudencia ha establecido, aunque se repite que probatoriamente no se ha demostrado la responsabilidad de la demandada, **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

CONTESTACIÓN AL LLAMADO EN GARANTÍA REALIZADO POR LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.

AL HECHO 1. Es cierto.

AL HECHO 2. Es cierto en cuanto a que entre mi representada y la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** se concertó un contrato de seguro documentado en la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde 30/06/2019 hasta el 30/06/2020 y sus respectivas renovaciones.

No obstante, es claro que la sola vigencia de la póliza para el momento de los hechos no significa que exista de manera automática una obligación indemnizatoria a cargo de mi procurada, pues esta solo surge cuando el siniestro efectivamente ocurre, conforme a los términos de la cobertura pactada,

Además, debe aclararse que en cuanto a los riesgos cubiertos, mi procurada se atiene a lo que efectivamente se demuestre en el proceso, como quiera que la póliza tomada con la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, como cualquier contrato de seguro, se circunscribe a la cobertura expresamente estipulada en sus condiciones, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites asegurados, los deducibles pactados (es la porción de dinero que debe asumir la entidad asegurada, por cualquier siniestro que se presente en vigencia de la misma) y las exclusiones de amparo.

También, es importante precisar que se trata de una póliza de modalidad del seguro CLAIMS MADE, la cual opera por reclamación ya sea judicial o extrajudicialmente más no por la fecha de ocurrencia del hecho. Por lo tanto, se hace la claridad que se debe demostrar durante el litigio del cumplimiento de las condiciones del clausulado que permita la cobertura de la póliza en esta modalidad, es decir, aquellas que fueron pactadas dentro de la póliza, que no estén éstas por fuera de cobertura o vigencia y que de acuerdo al artículo 1077 el asegurado, o beneficiario demuestre la ocurrencia del siniestro, conforme al riesgo que fue motivo de aseguramiento.

Así, debe de entenderse que el hecho que exista una póliza no involucra por sí solo que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** tenga criterio obligacional frente a los eventos descritos en la demanda dado que éstos deberán ajustarse -SE REPITE- a los contextos de exigibilidad planteadas en la carátula de la póliza, al igual que no debe de estar inmersa dentro de las condiciones de acontecimientos excluidos ni por vía



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

general que se encuentran señalados en el Código de Comercio y específicos de la carátula y el clausulado.

AL HECHO 3. Es cierto. No obstante se indica que la citada la póliza, como cualquier contrato de seguro, se circunscribe estrictamente a la cobertura expresamente estipulada en sus condiciones, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles, las exclusiones de amparo, su vigencia, etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial, que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido de las condiciones de la correspondiente póliza.

AL HECHO 4. Lo narrado en este ítem no corresponde a un hecho sino a una afirmación, la cual deberá seguir los lineamientos establecidos en el contrato de seguros para que sea exigible. Así, la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159** tiene las siguientes coberturas:

COBERTURAS:

1. AMPARO BSICO: RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL POR LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD:

SEGURESTADO ampara la responsabilidad civil profesional en que de acuerdo con la ley incurra el asegurado derivada de la actividad descrita en la póliza de acuerdo con lo informado en la declaración de asegurabilidad, e indemnizarahasta el limite de valor asegurado pactado para cada amparo y en exceso de los deducibles establecidos, los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales que cause el asegurado a pacientes y/o terceros siempre que los hechos ocurran durante la vigencia de la póliza y se encuentren debidamente probados.

Adicional a lo anterior, la cobertura otorgada por la presente póliza se extiende a cubrir los siniestros ocurridos a partir del 30/06/2009 y hasta las 23 horas y 59 minutos del (Fecha de inicio de vigencia de la póliza a ser acordada) reclamados por primera vez al Asegurado y al Asegurador durante la vigencia de la póliza. (Siempre que el asegurado haya tenido póliza durante el periodo de retroactividad. Y que no exista periodo de interrupcion con Seguros del Estado). En todo caso, la fecha de ocurrencia del evento por el cual reclaman, no podraser superior a 10 años contados al momento de la reclamación al Asegurado o Asegurador.

A consecuencia de actos erroneos, negligencia, impericia, accion u omision, cometidos de manera involuntaria en el ejercicio de una actividad profesional de la salud por personal que este vinculado bajo relacion laboral con el asegurado mediante contrato y/o convenio especial o autorizados por este para ejercer en sus instalaciones al servicio del mismo, siempre y cuando figuren dentro de la relacion de profesionales y/o auxiliares de la salud asegurados bajo esta póliza y por los cuales sea civilmente responsable el asegurado.

Cuando se trate de acuerdos de conciliacion (judicial o extrajudicial) que realice el asegurado, debe mediar autorizacion expresa de SEGURESTADO para poder acceder a la cobertura otorgada bajo esta póliza.

Toda suma que SEGURESTADO deba pagar como consecuencia de un siniestro amparado en la póliza, reduciraen igual proporcion el limite del valor asegurado para la cobertura afectada.

Pargrafo: SEGURESTADO, indemnizaralos perjuicios extra patrimoniales, cuando se haya generado perdida economica como consecuencia directa de daños materiales o personales al beneficiario de la respectiva indemnizacion por un evento amparado por la póliza.

Por su parte, es menester mencionar que las pólizas, como cualquier contrato de seguro, se circunscribe estrictamente a la cobertura expresamente estipulada en sus condiciones, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles, las exclusiones de amparo, su vigencia, etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía al contenido de las condiciones de la correspondiente póliza.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Entonces, para el caso que nos atañe, se tiene que el contrato de seguros con el cual se vincula a mi representada al proceso, la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde el 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, es una póliza de modalidad de seguro CLAIMS MADE, la cual opera por reclamación ya sea judicial o extrajudicialmente, más no por la fecha de ocurrencia del hecho. Por eso, se debe tener en cuenta que la fecha de los hechos se encuentre dentro de la vigencia de la póliza o del periodo de retroactividad pactado, y que la reclamación que con ocasión a los mismos se formule por primera vez al asegurado o a la compañía aseguradora, se haya realizado dentro de la vigencia del contrato de seguros.

Del mismo modo, cabe reiterar que en la presente litis no existe responsabilidad patrimonialmente probada en contra de mi representada, por lo que respecto al criterio obligacional que se pretende endilgar a la aseguradora **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, aquel debe ser fruto de demostración en la etapa probatoria pertinente.

Sin embargo, si por algún motivo resultare la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, con algún grado de responsabilidad en la presente demanda, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, en aplicación a las cláusulas de la póliza, responderá solo si se configuran las coberturas, valores asegurados, amparos que están determinados en el documento y no de objeción alguna.

AL HECHO 5. Es cierto que la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** ha sido demandada como civilmente responsable por los daños y perjuicios ocasionados a la parte actora con ocasión de la muerte del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)** y, en consecuencia, la parte accionante buscan que se les reconozca y paguen los perjuicios morales y materiales por los hechos ocurridos descritos en la demanda del presente proceso.

Sin embargo, respecto al contrato de seguros con el cual se vincula a mi representada, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, cabe señalar que la póliza de seguro y sus amparos opera con estricta sujeción a las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, mismas que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sublímites, sumas aseguradas, deducibles, las exclusiones de amparo, etc. Luego son estas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar su pronunciamiento al contenido de las condiciones de la correspondiente póliza.

Así, la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumple la condición pactada de la que pende su surgimiento, condición esa que es la realización del



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

riesgo asegurado o siniestro, ósea, que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad, por ende la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde el 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, y sus renovaciones, es decir a sus diversas condiciones, al ámbito de los amparos, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc.

Así, debe de entenderse que el hecho que exista una póliza no involucra por sí solo que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** tenga criterio obligacional frente a los eventos descritos en la demanda dado que éstos deberán ajustarse a los contextos de exigibilidad planteadas en la carátula de la póliza, al igual que no debe de estar inmersa dentro de las condiciones de acontecimientos excluidos ni por vía general que se encuentran señalados en el Código de Comercio y específicos de la carátula y el clausulado.

Del mismo modo, se reitera que en lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria de mi procurada, respetuosamente manifiesto que a pesar de la ausencia de responsabilidad de la demandada, **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, en torno a los hechos en que se fundamenta la demanda, en el improbable evento de que prosperaren una o algunas de las pretensiones del libelo, en gracia de discusión y sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, mi procurada se opone a la prosperidad de lo que se pretenda con el llamamiento en garantía en la medida en que exceda los límites y coberturas acordadas y/o desconozca las condiciones generales y particulares de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también si exceden el ámbito del amparo otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado y se encuentren prescritas las acciones que se derivan del contrato de seguro.

AL HECHO 6. No es un hecho, es un requisito de ley para poder representar a nombre en este caso del llamante en garantía, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, dentro del presente proceso judicial.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En caso de que prosperen las pretensiones de los demandantes contra de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A.**



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

EPS - SOS S.A., la relación entre la parte llamante en garantía indicada y la llamada en garantía, la compañía **SEGUROS DEL ESTADO SA.**, deberá resolverse dentro de los parámetros establecidos en el contrato de seguro denominado **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde el 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, y renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022, en el cual se encuentran contenidas las condiciones particulares de la póliza y por las condiciones generales contenidas que anexo con esta contestación.

Me opongo entonces a que prosperen las pretensiones contenidas en el llamamiento en garantía, si no se dan las condiciones de cobertura pactadas en el contrato de seguro descrito.

A LAS PRETENSIONES PRINCIPALES

A LA PRETENSIÓN 1. En cuanto a esta pretensión, se señala que mi representada **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** fue llamada en garantía por la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** y en auto del 05 de abril de 2022 se admitió el aludido llamamiento.

A LA PRETENSIÓN 2. Respecto a la responsabilidad patrimonialmente que se pretende endilgar a mi prohijada en este caso, me opongo a esta pretensión, por cuanto si bien la compañía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** expidió el contrato de seguro documentado en la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022, la modalidad de cobertura ofrecida fue la CLAIMS MADE, con periodo de retroactividad, que ampara -entre otras- la responsabilidad civil médica del asegurado, por eso, es ineludible tener en cuenta que para el presente caso concurren los presupuestos necesarios para que nazca obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora, de conformidad con la modalidad de cobertura

En efecto, para que pueda afectarse el aludido contrato de seguro deben presentarse simultáneamente los siguientes presupuestos: primero, que los hechos objeto de litigio ocurran dentro de la vigencia de la póliza o del periodo de retroactividad pactado, y luego, que la reclamación que con ocasión a los mismos se formule por primera vez al asegurado o a la compañía aseguradora, se radique dentro de la vigencia de la póliza.

Por su parte, se precisa que la aseguradora sólo está obligada a cubrir valores dentro del marco de las condiciones generales y particulares de la póliza de seguro que



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

servió de base a la convocatoria de mi representada, pues allí se estipularon las condiciones, los límites, vigencia, los amparos otorgados, las exclusiones, las sumas aseguradas, los deducibles pactados, etc.

Por eso, es menester aclarar que los amparos que se contratan con las aseguradoras se consignan en la carátula de la póliza y no en las condiciones generales, y es conforme a aquellos amparos y los valores asegurados de los mismos que se cobra la respectiva prima del seguro al tomador, para el caso particular se observa en la caratula de las pólizas que el tomador contrató para amparar los conceptos de ERRORES U OMISIONES.

Entonces, -reiterando-, la póliza de seguro y sus amparos opera con estricta sujeción a las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, mismas que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sublímites, sumas aseguradas, deducibles, las exclusiones de amparo, etc. Luego son estas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar su pronunciamiento al contenido de las condiciones de la correspondiente póliza.

La obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumple la condición pactada de la que pende su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro, ósea, que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad, por ende la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, y renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022, es decir a sus diversas condiciones, al ámbito de los amparos, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc.

Por su parte, respetuosamente manifiesto que a pesar de la ausencia de responsabilidad de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** en torno a los hechos en que se fundamenta la demanda, en el improbable evento de que prosperaren una o algunas de las pretensiones del libelo, en gracia de discusión y sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, mi procurada se opone a la prosperidad de lo que se pretenda con el llamamiento en garantía en la medida en que exceda los límites y coberturas acordadas y/o desconozca las condiciones generales y particulares de la Póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también si exceden el ámbito del amparo otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado y se encuentren prescritas las acciones



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

que se derivan del contrato de seguro.

Respecto a los amparos, de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159** se contrataron los siguientes:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PERJUICIO PATRIMONIAL		\$ 1,000,000,000.00		
	ERRORES U OMISIONES	\$ 1,000,000,000.00		

DEDUCIBLES: * 15.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 25,000,000.00 \$ en ERRORES U OMISIONES

OBJETO DE LA POLIZA:

COBERTURAS:

1. AMPARO BÁSICO: RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL POR LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD:

SEGURESTADO ampara la responsabilidad civil profesional en que de acuerdo con la ley incurra el asegurado derivada de la actividad descrita en la póliza de acuerdo con lo informado en la declaración de asegurabilidad, e indemnizará hasta el límite de valor asegurado pactado para cada amparo y en exceso de los deducibles establecidos, los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales que cause el asegurado a pacientes y/o terceros siempre que los hechos ocurran durante la vigencia de la póliza y se encuentren debidamente probados.

Adicional a lo anterior, la cobertura otorgada por la presente póliza se extiende a cubrir los siniestros ocurridos a partir del 30/06/2009 y hasta las 23 horas y 59 minutos del (Fecha de inicio de vigencia de la póliza a ser acordada) reclamados por primera vez al Asegurado y al Asegurador durante la vigencia de la póliza. (Siempre que el asegurado haya tenido póliza durante el periodo de retroactividad. Y que no exista periodo de interrupción con Seguros del Estado). En todo caso, la fecha de ocurrencia del evento por el cual reclaman, no podrá ser superior a 10 años contados al momento de la reclamación al Asegurado o Asegurador.

A consecuencia de actos erróneos, negligencia, impericia, acción u omisión, cometidos de manera involuntaria en el ejercicio de una actividad profesional de la salud por personal que este vinculado bajo relación laboral con el asegurado mediante contrato y/o convenio especial o autorizados por este para ejercer en sus instalaciones al servicio del mismo, siempre y cuando figuren dentro de la relación de profesionales y/o auxiliares de la salud asegurados bajo esta póliza y por los cuales sea civilmente responsable el asegurado.

Cuando se trate de acuerdos de conciliación (judicial o extrajudicial) que realice el asegurado, debe mediar autorización expresa de SEGURESTADO para poder acceder a la cobertura otorgada bajo esta póliza.

Toda suma que SEGURESTADO deba pagar como consecuencia de un siniestro amparado en la póliza, reducirá en igual proporción el límite del valor asegurado para la cobertura afectada.

Párrafo: SEGURESTADO, indemnizará los perjuicios extra patrimoniales, cuando se haya generado pérdida económica como consecuencia directa de daños materiales o personales al beneficiario de la respectiva indemnización por un evento amparado por la póliza.

En cuanto a la modalidad de cobertura pactada en todos los certificados se convino "CLAIMS MADE", modalidad de cobertura que se aplica respecto a reclamos efectuados por primera vez por escrito por o contra el asegurado, durante la vigencia de la póliza por hechos ocurridos durante el periodo comprendido entre la fecha de efecto y la fecha de terminación del seguro.

En este orden de ideas, para que exista cobertura de la Responsabilidad Civil Profesional Médica usada como fundamento del presente llamamiento, se deben cumplir dos condiciones:

- i) Que los hechos motivo de litigio estén comprendidos en el período de vigencia de la póliza o dentro del período de retroactividad pactado y



ii) Que sean reclamados dentro del periodo de vigencia de la póliza.

Así las cosas, emerge con claridad que en la citada póliza se adoptó el sistema de delimitación temporal y con ese alcance, se concluye que los sucesos cubiertos únicamente son aquellos acaecidos dentro de la correspondiente vigencia o dentro del periodo de retroactividad allí establecido, siempre y cuando sus consecuencias sean reclamadas a la entidad asegurada, incluso extrajudicialmente:

BASE DE COBERTURA:

=====

OCURRENCIA - Para siniestros ocurridos durante la vigencia de la poliza y reclamados dentro del periodo de prescripcion de la ley Colombiana (Codigo Comercio en concordancia con elCodigo Civil).

CLAIMS MADE - Para siniestros ocurridos a partir del 30/06/2009 y hasta las 23 horas y 59 minutos del (Fecha de inicio de vigencia de la poliza a ser acordada) reclamados por primera vez al Asegurado y al Asegurador durante la vigencia de la poliza. (Siempre que el asegurado haya tenido poliza durante el periodo de retroactividad. Y que no exista periodo de interrupcion con Seguros del Estado). En todo caso, la fecha de ocurrencia del evento por el cual reclaman, no podraser superior a 10 años contados al momento de la reclamacion al Asegurado o Asegurador.

Entonces, se señala nuevamente que esta modalidad de cobertura bajo la cual se expidió la póliza usada como fundamento del llamamiento en garantía (CLAIMS MADE) exige que los hechos motivo de litigio estén comprendidos en el periodo de vigencia de la póliza o dentro del período de retroactividad pactado y que sean reclamados dentro del período de vigencia de la misma.

A LAS PRETENSIÓN SUBSIDIARIA

En cuanto a lo aquí señalado, indico que en caso de que prosperen las pretensiones de la parte demandante contra la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, la relación entre la parte llamante y la llamada en garantía, la compañía **SEGUROS DEL ESTADO SA.**, deberá resolverse dentro de los parámetros establecidos en la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, contrato de seguros en el que se encuentra contenido sus condiciones particulares, límites, exclusiones, etc.

Por lo tanto, son esos los parámetros establecidos en el mencionado contrato de seguros los que determinarían, en un momento dado, la responsabilidad de pago que podría atribuirse a mi poderdante **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, siempre y cuando el evento correspondiera a la condición o siniestro de cuya ocurrencia nazca la obligación de indemnizar, pero es importante puntualizar que esta situación no se da en este caso, puesto que no se estructura la responsabilidad que quiere



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

endilgársele al asegurado, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, ya que no se reúnen los elementos esenciales para ello, luego no es posible endilgar a la convocante y consecuentemente tampoco a mi representada, responsabilidad alguna por los hechos de la demanda.

EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

PRIMERA EXCEPCIÓN: ILEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA

Se propone esta excepción con fundamento en los mismos hechos en que se sustenta la presente demanda, ya que no existe prueba legal dentro del proceso que determine que evidentemente el llamante en garantía, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, haya incurrido en una acción culposa o falla en la prestación del servicio de salud, la acción que se ejerce en su contra resulta inane e improcedente pues no es la llamada a responder por las pretensiones de la demanda, por cuanto no se incurrió en hecho o acto alguno que la comprometa, además que no tuvo injerencia con respecto a la atención prestada al menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**.

SEGUNDA EXCEPCIÓN: AUSENCIA DE LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO

El contrato de seguros es un acuerdo de voluntades que gira en torno a unos elementos esenciales contemplados en el código de comercio en su artículo 1045, los cuales son los siguientes:

INTERÉS ASEGURABLE	La identificación de la persona, el objeto o cosa asegurada.
RIESGO ASEGURABLE	El suceso incierto que se asegura, por ejemplo, en un contrato de seguro de vida, el riesgo asegurable es la muerte.
PRIMA O PRECIO DEL SEGURO	Suma de dinero a cargo del tomador del seguro que debe pagarle al asegurador.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

OBLIGACIÓN CONDICIONAL DEL ASEGURADOR	la condición de indemnizar al asegurado en casode que ocurra el suceso incierto.
--	--

Al hablar de los riesgos es necesario indicar que su determinación al inicio de la relación contractual es sumamente importante pues señala las coberturas o amparos que la compañía está dispuesta a asumir o a garantizar.

El Código de Comercio en su artículo respecto de los riesgos expresa:

ARTÍCULO 1054.-DEFINICIÓN DE RIESGO-. Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.

ARTÍCULO 1056. -ASUNCIÓN DE RIESGOS-. Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.

Es por tanto el asegurador quien tiene la facultad de determinar que riesgos está dispuesto a asumir y cuáles no. El artículo 1047 del Código de Comercio expresa en su numeral 9:

“ARTÍCULO 1047. <CONDICIONES DE LA PÓLIZA>. La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato:

(...)

9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo:

(...)”

Ahora bien, una vez realizado esta pequeña contextualización en torno a estos tópicos básicos del seguro, se expresa entonces que en relación al caso concreto se debe de señalar que nos encontramos frente a unas coberturas y amparos que se encuentran expresados en la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013104:**



Jacqueline Romero Estrada
Firma de abogados S.A.S

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA \$ INVAR	SUBLIMITE
PERJUICIO PATRIMONIAL		\$ 1.000.000.000.00	
	ERRORES U OMISIONES	\$ 1.000.000.000.00	

DEDUCIBLES: * 15.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 25,000,000.00 \$ en ERRORES U OMISIONES

OBJETO DE LA POLIZA:

En cuanto al concepto de siniestro se debe de indicar que el artículo 1072 del Código de comercio indica que: "Artículo 1072. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado". Por lo que se debe contextualizar que el riesgo viene operando como la delimitación por parte de la compañía de seguros del siniestro que se asegura.

De acuerdo con el anterior planteamiento, nos encontramos que el contrato de seguros suscrito entre **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** a través de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013104**, ofrece un amparo de cobertura por siniestro derivado de un acto médico que como tal aquí no se configura pues es plenamente ajustado a las pruebas que no se presentó por parte del asegurado ningún retraso administrativo arbitrario o injustificado, sino que se le brindó una atención oportuna y cuidadosa; y que, si bien es cierto que existió un daño en la humanidad del menor **JHOAN DANIEL JIMÉNEZ ANACONA (q.e.p.d.)**, el mismo no es atribuible a nuestro asegurado, pues existen muchos factores de orden biológico que pudieron llevar a tal resultado y que además, hasta esta instancia procesal no se ha demostrado con efectividad que mi asegurado y mi representada tengan responsabilidad en los hechos acaecidos.

Es por ello que la pérdida de la capacidad visual no constituye como tal "el siniestro" para el que se dirige la cobertura de la póliza aludida, en consecuencia, estaremos ante una falta total de cobertura del riesgo asegurado en los términos aquí delimitados y consecuentemente del siniestro que constituye el objeto del contrato de seguro.

Por tanto, la configuración del SINIESTRO como tal no se da dentro de las circunstancias específicas de este caso concreto, haciendo inane el llamado en garantía propuesto e inexistente cualquier criterio obligacional de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** para el caso de la póliza utilizada como convocatoria de mi procurada.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

TERCERA EXCEPCIÓN: SUJECCIÓN AL CONTRATO DE SEGURO CELEBRADO - CONDICIONES, AMPAROS, LÍMITES Y EXCLUSIONES

Más que oponerse a que prosperen las pretensiones, mi representada aclara que en el evento de condenarse a las demandadas, la relación entre la llamante en garantía indicada y la llamada en garantía, la compañía **SEGUROS DEL ESTADO SA.**, deberá resolverse dentro de los parámetros establecidos en el contrato de seguro denominado **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde 30/06/2019 hasta el 30/06/2020, y renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022, en el cual se encuentran contenidas las condiciones particulares de la póliza y por las condiciones generales contenidas que anexo con esta contestación.

La cobertura del seguro de responsabilidad civil está sujeta al cumplimiento de condiciones legales, entre las que cabe destacar las siguientes:

- El asegurado debe incurrir en una responsabilidad patrimonial con ocasión del desarrollo de una actividad de clínica, hospital y/o institución privada del sector de la salud, por los profesionales vinculados y/o adscritos, dentro de los predios asegurados, de conformidad con los principios y normas que regulan la responsabilidad civil profesional.
- El siniestro así ocurrido debe estar previsto dentro de las coberturas pactadas por las partes, contenidas en los documentos contractuales.
- Es necesario analizar que no se presente ninguna causal de exclusión, es decir, ningún hecho que excluya la responsabilidad de la aseguradora, de acuerdo con los amparos y exclusiones que se pactaron en el momento de suscribir el contrato de seguro.
- Es de especial importancia verificar si los perjuicios a que eventualmente estaría condenado el asegurado están cubiertos o no en la póliza contratada. Así, para el caso concreto, es necesario apuntar que la aseguradora otorgó cobertura tanto a los perjuicios patrimoniales como a los extrapatrimoniales.

CUARTA EXCEPCIÓN: LÍMITE DE VALOR ASEGURADO

En atención a las pretensiones del llamamiento en garantía, se afecta el amparo de **ERRORES Y OMISIONES**, siendo necesario atender al valor asegurado inicialmente pactado, que será en todo caso el valor máximo al que la aseguradora estará obligada en virtud del llamamiento.

- **Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales.** No obstante, el valor asegurado total para la vigencia contratada es de \$1.000.000.000,00.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Deducible: 15% del valor de la pérdida – Mínimo \$25.000.000,00 en errores u omisiones.

QUINTA EXCEPCIÓN: DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

En caso de que el eventual siniestro tuviese cobertura por el contrato de seguros celebrado, es importante dejar expresamente consignado que **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** responderá siempre y cuando exista para la fecha del fallo condenatorio, disponibilidad del valor asegurado del amparo afectado de la póliza tomada.

Por ende, en el hipotético caso que se establezca responsabilidad civil en cabeza de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, y eventualmente se condene a mi representada a reconocer los perjuicios alegados por los demandantes, debe tenerse en cuenta, que debe descontarse el porcentaje mínimo del daño indemnizable, el cual se descuenta del valor a indemnizar, que para el caso corresponde al 15% del valor de la pérdida - Mínimo \$25.000.000,00 en errores u omisiones, que es la porción que debe asumir el asegurado, este es la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**

SEXTA EXCEPCIÓN: DEDUCIBLE PACTADO

El deducible es la participación del asegurado en la pérdida ocasionada por el siniestro y tiene como finalidad que el asegurado haga todo lo que esté a su alcance para evitar que acontezca el siniestro. Así las cosas, el deducible es el valor que debe ser asumido siempre por el asegurado en caso de siniestro.

SÉPTIMA EXCEPCIÓN: EXCLUSIONES DEL CONTRATO DE SEGUROS INSTRUMENTADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159

Se resalta que en el seguro fueron pactadas exclusiones de cobertura, las cuales, en caso de llegar a determinarse la configuración de alguna en el proceso, el despacho deberá igualmente desestimar las pretensiones incoadas en el llamamiento en garantía, adicionalmente a lo anteriormente expuesto que conlleva a confirmar la imposibilidad de afectar el seguro.



De tal manera, en caso de probarse estas o cualquiera de las que habla el condicionado debe igualmente confirmarse la negación de las pretensiones del llamamiento en garantía.

OCTAVA EXCEPCIÓN: EL CONTRATO ES LEY PARA LAS PARTES

Sin que esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna, a pesar de la ausencia de cobertura, como se expuso con antelación, debe hacerse énfasis en que la obligación de la aseguradora solo nace si efectivamente se realiza el riesgo amparado en la póliza y no se configura ninguna de las causales de exclusión o de inoperancia del contrato de seguro, convencionales o legales. Esto significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del respectivo contrato según su texto literal, y por supuesto la obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada se limita a la suma asegurada, siendo éste el tope máximo, además de que son aplicables todos los preceptos que para los seguros de daños y responsabilidad civil contiene el Código de Comercio, que en particular, en su Artículo 1079 establece "(...) El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada. (...)".

Se hace imprescindible destacar que la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumple la condición pactada de la que pende para su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro, o sea que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad, por ende la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de cada póliza, es decir a sus diversas condiciones, al ámbito del amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado.

La póliza utilizada como fundamento contractual de la convocatoria, como cualquier contrato de seguro, se circunscribe a la cobertura expresamente estipulada en sus condiciones, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles (que es la porción que de cualquier siniestro debe asumir la entidad asegurada), las exclusiones de amparo, la vigencia, etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial, que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido de las condiciones de la póliza.

Consecuentemente la posibilidad de que surja responsabilidad de la aseguradora depende estrictamente de las diversas estipulaciones contractuales, ya que su cobertura exclusivamente se refiere a los riesgos asumidos, según esas condiciones y



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

no a cualquier evento, ni a cualquier riesgo no previsto convencionalmente, o excluido de amparo.

Respetuosamente solicito declarar probada la presente excepción.

NOVENA EXCEPCIÓN: CARENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE SEGUROS DEL ESTADO Y LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.

La solidaridad implica que a pesar de haber varios sujetos obligados y/o varios acreedores la prestación es única, como único es el vínculo obligacional. O sea que todos los acreedores y todos los deudores forman respectivamente una sola parte. Por eso cualquier acreedor puede requerir a cualquiera de los deudores que cumpla la prestación por entero, y cualquier deudor se libera y libera a los demás deudores, pagando el total a cualquier acreedor, salvo que alguno de los acreedores hubiera presentado demanda, en cuyo caso, debe pagarse a ese acreedor.

Es sabido entonces que la fuente de las obligaciones solidarias se encuentra en un contrato o en la Ley. Para este caso particular tenemos que no existe ningún tipo de solidaridad entre la aseguradora a la que represento **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** y su asegurado la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, pues esta relación tiene como fuente el contrato de seguro pero este en su clausulado y sus condiciones jamás indica de manera expresa que la obligación contraída sea solidaria. Esta se limita únicamente al valor asegurado tanto la de las expresadas en la caratula de póliza como en el clausulado anexo. Liberándose la compañía de su obligación condicional hasta el límite de ese valor asegurado y determinado, que lleva consigo el pago para algunos amparos de un deducible como cuota de daño para que opere la indemnización reclamada y sujeta a los límites por evento.

DÉCIMA EXCEPCION: VIOLACIÓN AL PRINCIPIO INDEMNIZATORIO

El artículo 1088 del Código de Comercio estatuye que:

"Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso."



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

Por tanto, en los seguros de daños el pago de la prestación asegurada consiste en resarcir, dentro de los límites pactados, las consecuencias económicas desfavorables o los perjuicios patrimoniales provocados por el siniestro.

El principio indemnizatorio en el seguro de responsabilidad civil no sufre ningún tipo de fractura, dado que siguen siendo contratos de mera indemnización, y no pueden constituir fuente de enriquecimiento para el asegurado o beneficiario. Por tanto se liga al Artículo 1077 del Código de Comercio a que debe ser el asegurado o el beneficiario quien demuestre la cuantía del perjuicio y la ocurrencia del siniestro, pues en él no existe valores predeterminados sino un tope de cobertura máxima de la compañía como valor asegurado y por tanto deberá el asegurado o beneficiario establecer el monto de los perjuicios causados para que sea indemnizada por la compañía.

Sumergiéndonos en las circunstancias presentadas por los demandantes y a la solicitud de la condena de perjuicios materiales e inmateriales incoada aquí que pretende el pago a título indemnizatorio sin el aporte de ningún elemento que demuestre la manera como se llega a esas cifras sin estar acordes a la unificación de la jurisprudencia, y apartándose entonces no solo del principio indemnizatorio sino también de uno de los elementos del daño como es "la cuantificación", pues a las luces de este caso no es posible su determinación a raíz de la falta total de pruebas aportadas que así lo demuestren.

El daño cuyo resarcimiento se persigue, entonces, no se acreditó de manera concreta, por manera que no podían darse por cumplidas las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio. Ha de memorarse a ese respecto, lo siguiente:

La especie contractual en referencia no entraña ni puede engendrar ganancia, por cuanto su función no pasa de ser reparadora del daño efectivamente causado; desde luego que a partir de la ocurrencia del siniestro surge la obligación de resarcir el perjuicio siempre que sea cierto y determinado, como quiera que únicamente dentro del marco de esos conceptos puede establecerse que la indemnización guarda absoluta sujeción a lo previsto por el citado artículo 1088 y que la medida de la responsabilidad de la compañía aseguradora es la justa y ceñida a las previsiones generales del artículo 1089 ibídem. (Sent. Cas. Civ. de 15 de noviembre de 2005, Exp. No. 11001-31-03-024- 1993-7143-01).

En tales condiciones, la reclamación que hizo la parte demandante no podía ser atendida en sede judicial, porque ordenar el pago del dinero que se pidió en la demanda podría afectar el principio indemnizatorio que gobierna en materia de seguros, esto es, que podría ir más allá del daño efectivamente padecido, en contravía de lo dispuesto en el artículo 1088 del Código de Comercio. Así:



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

El daño cuyo resarcimiento se persigue, entonces, no se acreditó de manera concreta, por manera que no podían darse por cumplidas las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio. Ha de memorarse a ese respecto, que "la especie contractual en referencia no entraña ni puede engendrar ganancia, por cuanto su función no pasa de ser reparadora del daño efectivamente causado; desde luego que a partir de la ocurrencia del siniestro surge la obligación de resarcir el perjuicio siempre que sea cierto y determinado, como quiera que únicamente dentro del marco de esos conceptos puede establecerse que la indemnización guarda absoluta sujeción a lo previsto por el citado artículo 1088 y que la medida de la responsabilidad de la compañía aseguradora es la justa y ceñida a las previsiones generales del artículo 1089 ibídem. (Sent. Cas. Civ. de 15 de noviembre de 2005, Exp. No. 11001-31-03-024- 1993-7143-01).

Del mismo modo se cita lo siguiente:

Precisamente, en cuanto a la prueba de los perjuicios, es pertinente recordar, como ha sostenido la Corte, «que los seguros de daños tienen como finalidad última la de indemnizar al asegurado o beneficiario cuando su patrimonio es afectado por la realización del riesgo asegurado, principio este denominado 'de la indemnización' y recogido por el artículo 1088 del Código de Comercio, en cuanto preceptúa que 'respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento².

Y es que dentro del acápite de las declaraciones es palpable como los demandantes realizan la tasación de perjuicios materiales e inmateriales como los concernientes a los daños morales y a la salud, que no se deducen por si solos sino que deben ser demostrados y analizados por el operador de justicia sin que resulte hasta lo aquí arrimado por el actor ninguna prueba de los mismos, por lo que esto llevaría a la configuración de una evidente transgresión al principio indemnizatorio pues al otro extremo de este se encontraría el interés ilegítimo de un lucro, que es desconocido para el contrato de seguro como tal.

Esto desde el tópico de una cuantificación de condena como tal, pero ahondado entre la relación del principio indemnizatorio y su razón de ser frente a este caso, se lleva fácilmente a la conclusión que no habría lugar a ningún tipo de tasación en virtud que a las luces de las pruebas aportadas no existe como se anotó en el acápite anterior ningún tipo de prueba de la responsabilidad de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, y mucho menos de la compañía aseguradora que represento, que en

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Magistrado Ponente EDGARDO VILLAMIL PORTILLA Bogotá, D. C., veintitrés de noviembre de dos mil diez Ref.: Exp. No. 11001-31-03-004-2003-00198-01



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

consecuencia haría nugatorio cualquier tipo de compensación en términos pecuniarios como los pedidos por los demandantes, lacerando por ello el principio indemnizatorio.

DÉCIMA PRIMERA EXCEPCIÓN: FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES Y CARGAS DERIVADAS DEL SEGURO POR PARTE DEL ASEGURADO

En virtud de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, el asegurado la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** se encontraba sujeto al cumplimiento de unas cargas y obligaciones de índole contractual después de acaecido el siniestro, a saber:

OBLIGACIONES O CARGAS DESPUÉS DEL SINIESTRO

- Obligación de dar aviso del siniestro Art.1075, dentro de los 3 días siguientes a la fecha que los haya conocido o debido conocer, este término puede ampliarse, pero no disminuirse.
- Obligación de evitar la extensión o propagación del siniestro y a proveer el salvamento de las cosas aseguradas Art.1074 c.co
- Obligación de no renunciar derechos contra terceros, el incumplimiento de esta obligación le acarrearía pérdida del derecho a la indemnización. Art.1097 c.co.
- Carga de colaboración del asegurado en caso de Subrogación Art.1098 c.co.
- Obligación de dar noticia de COEXISTENCIAS de seguros al dar el aviso del siniestro con indicación del asegurador y de la suma asegurada.
- Art.1077 c.co. Carga de la prueba, el asegurado debe demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida.

Y es que específicamente el asegurado, la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.**, incumplió con la obligación de dar aviso del siniestro dentro de los tres días siguientes a su ocurrencia, pues no reposa prueba de ello. Igualmente, también con la obligación del artículo 1077 que señala que es el asegurado que debe demostrar la ocurrencia como la cuantía de la pérdida. Además, no se aportan en el presente llamado prueba que certifique que el riesgo amparado efectivamente se cumplió.

Por estas razones la excepción debe prosperar



DÉCIMA SEGUNDA EXCEPCIÓN: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

DÉCIMA TERCERA EXCEPCIÓN: GENÉRICA Y OTRAS

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso ya sea frente a la demanda derivada de la ley o el contrato de seguro utilizado para convocar a mi representada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho la Ley 100 de 1993, Ley 1122 de 2007, Código General del Proceso, Código Civil artículos 64, 1494, 1603, 1618, Resolución 1995 de 1999, Ley 23 de 1981 y su Decreto Reglamentario 3380 de 1981 y demás normas concordantes y complementarias.

CON RELACIÓN A LAS PRUEBAS DEL PROCESO

Sírvase Señor Juez, darles el justo valor probatorio que les asigna la Ley, y me opondré a ellas en el momento procesal oportuno, además me reservo el derecho de interrogar y contrainterrogar a los testigos que sean decretados y citados por el Despacho.

SOLICITUD DE PRUEBAS

INTERROGATORIO DE PARTE

Respetuosamente solicito al señor Juez se sirva ordenar la práctica de **INTERROGATORIO DE PARTE** a los demandantes, señores **CARMEN LILIANA ANACONA MUÑOZ** y **LUIS CARLOS JIMÉNEZ JIMÉNEZ**, para que en fecha y hora que usted se servirá fijar comparezcan a su despacho a absolver



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

CUESTIONARIO que en forma verbal o escrita les he de formular en relación a los hechos, pretensiones, excepciones de la demanda, a fin de determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos que ahora son materia del proceso.

En su defecto, solicito a usted se me autorice para intervenir en los interrogatorios que las partes hubieren solicitado, a fin de que no se vean vulnerados los derechos fundamentales constitucionales de mi representada.

DOCUMENTALES

- **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde el 04/06/2019 hasta el 04/06/2020, con renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022. Y su condicionado general.

PETICIÓN

Solicito de manera respetuosa al juzgado se absuelva a la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. EPS - SOS S.A.** de cada una de las pretensiones de la demanda por no existir responsabilidad por falla del servicio alguna y en consonancia se desvincule y absuelva del pago de cualquier obligación pecuniaria y extra- pecuniaria a la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

De manera subsidiaria en la medida que no se acceda a la petición realizada solicite se haga una graduación de las culpas partiendo de la incidencia de cada uno de los actores en el hecho generador del daño y que se tenga siempre en cuenta las directrices del contrato de seguros establecidas en la póliza, en su clausulado y la normatividad aplicable a este tipo de contrato.

COMPETENCIA – PROCEDIMIENTO

Es usted señor Juez competente por los factores de la competencia que se enuncian y el procedimiento que se ha impulsado, por el lugar donde ocurrieron los hechos.



Jacqueline Romero Estrada

Firma de abogados S.A.S

ANEXOS

- Poder a mi conferido.
- Copia de la **PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL No. 45-03-101013159**, con vigencia desde el 04/06/2019 hasta el 04/06/2020, y renovaciones desde el 30/06/2020 hasta el 30/06/2021 y desde el 30/06/2021 hasta el 30/06/2022. Y su condicionado general.
- Certificado de existencia y representación legal de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** de la Superintendencia Financiera.

NOTIFICACIONES

A mi poderdante **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** y las demás partes reconocidas en el proceso se le puede notificar cualquier decisión en las direcciones ya conocidas en autos.

Las notificaciones personales las recibiré en su Despacho o en mi oficina de Abogada ubicada en la Calle 29 No. 27-40, oficina 604, Edificio Banco de Bogotá de la ciudad de Palmira, teléfonos 2859637 – 3176921134, correo electrónico firmadeabogadosjr@gmail.com

Del Señor Juez,

JACQUELINE ROMERO ESTRADA
C.C No 31.167.229 de Palmira - Valle
T.P. No 89.930 del C. S. de la J.