



Radicación No. 42.991
Proceso: VERBAL DE RESPONSABILIDAD MÉDICA
Código No. 08001315300620170005401
Demandante: CATHERINE FECHAS CAMACHO kathyflechas@hotmail.com
Apoderado: FRANZ HEDERICH GARCIA franzhederich@hotmail.com
Demandado 1: CLINICA ESTETIC LASER administracion@estetic-laser.net
Apoderado: EDGARDO MARTINEZ PUMAREJO edmarpu@gmail.com
Demandado 2: CARLOS ARTURO GUTIERREZ CURE carlosgutierrezcure@hotmail.com
Apoderado: ANTONIO JOSE GOMEZ SILVERA aj.gomez@scare.org.co
Magistrado Ponente: Dr. ABDÓN SIERRA

Barranquilla, agosto nueve (9) de dos mil veintiuno (2021)

1

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede la Sala Octava Civil-Familia de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a pronunciarse respecto del Recurso de Apelación interpuesto por la parte demandada, a través de apoderados judiciales, en contra de la **sentencia de fecha 10 de marzo de 2020**, dictada por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barraquilla, dentro del proceso Declarativo Verbal de Responsabilidad Médica, instaurado por la señora **CATHERINE FLECHAS CAMACHO**, en contra del señor **CARLOS GUTIÉRREZ CURE** y la **CLINICA ESTETIC LÁSER IPS**.

RESUMEN DE LA CONTROVERSIA

Solicita la parte demandante en referencia que se declare solidariamente la responsabilidad civil contractual de la **CLINICA ESTETIC LÁSER SAS** y el médico **CARLOS GUTIERREZ CURE** por los perjuicios morales, familiares, personales y laborales que le fueron ocasionados mediante el procedimiento estético de aumento de glúteos con material de relleno, practicado el día 12 de enero de 2007, procedimiento en el cual se usó el producto denominado "HIALUCORP", sin encontrarse debidamente registrado por el INVIMA.

Se finca el petitum del introductorio en que el día 12 de enero de 2007, la demandante suscribió documento que autorizaba al médico **CARLOS GUTIERREZ CURE** realizarle un procedimiento de aumento en los glúteos con material de relleno, procedimiento que fue realizado por el galeno mencionado.

Se expone que, transcurrido un tiempo de haberse practicado esa intervención, la demandante empezó a padecer cambios extraños y deformidad en su aspecto físico, además de sufrir fuertes dolores en la zona lumbar de su cuerpo, por lo que resolvió en el año 2008, acudir al profesional tratante.

Este a su vez, la remitió a un profesional de cirugía plástica ubicado en la ciudad de Bucaramanga donde fue valorada, indicándosele que el material que había utilizado la Clínica demandada era BIOPOLÍMEROS, comprometiendo la región glútea, extendiéndose a los genitales externos y a la región sacro coccígea, por lo tanto,



teniendo en cuenta la evolución de esta enfermedad crónica, se concluyó que era necesario una cirugía abierta para la extracción del producto en las regiones mencionadas.

Que, por lo anterior, la actora sufre de intensos dolores y cambios en su estado de ánimo, afectando su vida personal y laboral.

Que, el día 12 de enero de 2017, se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en el centro de conciliación, arbitraje y amigable composición de la cámara de comercio de Bucaramanga, en la cual no se llegó a ningún acuerdo.

Se concluyó que en el procedimiento cuestionado debieron preverse posibles anomalías y contingencias a causa de una mala praxis por la utilización del susodicho producto, sin previo registro y autorización del INVIMA, lo cual ha puesto en peligro la salud e integridad de la demandante.

2

ACTUACIÓN PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA

Por reparto, le correspondió el conocimiento del proceso al Juzgado Sexto Civil del Circuito de esta ciudad, quién mediante auto de fecha 20 de febrero de 2017 admitió la demanda y notificó dicho auto a los demandados, CARLOS GUTIÉRREZ CURE y la CLINICA ESTETIC LÁSER IPS.

El señor CARLOS GUTIÉRREZ CURE contestó la demanda a través de apoderado judicial y expresó que el producto "HIALUCORP" se había mencionado de manera errónea en la demanda, además alegó que el producto fue utilizado de buena fe, puesto que en varias oportunidades fue aplicado sin presentar ningún inconveniente. El proveedor del mismo es la distribuidora Himalaya, en la cual confiaba por su servicio y uso reiterativo; manera de operar que es apoyada por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional Nacional, así mismo mencionó que el procedimiento se llevó a cabo en cumplimiento con los protocolos vigentes para la época y sin ningún tipo de complicaciones.

A través de ese espacio, con el propósito de aclarar lo sucedido, el apoderado aportó reseñas bibliográficas que buscan delimitar el significado concreto de la patología que aqueja a la demandante, teniendo en cuenta que es abogado y médico de profesión.

Invocó las excepciones de mérito: **AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD, ABUSO DEL DERECHO POR TEMERIDAD, CAUSAL DE JUSTIFICACIÓN POR EJERCICIO DE ACTIVIDAD LÍCITA.**

Convocada y surtida la audiencia contemplada por el artículo 372 del C. G. del P., el día 14 de noviembre de 2018, se fijó fecha para celebrar audiencia de instrucción y juzgamiento contemplada en el artículo 373 C. G. del P.



Llegado el día para celebrar la audiencia de instrucción y juzgamiento, dentro del trámite de la misma fue llamado en garantía la sociedad distribuidora HIMALAYA S.A.S, la cual fue notificada sin que se hiciera parte dentro del proceso.

Agotado el trámite correspondiente a esta audiencia, incluido el debate probatorio, se dictó sentencia favorable a las pretensiones de la demanda. Contra esta decisión, se interpuso por la parte demandada recurso de apelación, siendo concedido por el a-quo en el efecto devolutivo.

ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Considera el a-quo como argumento para su decisión que, el relleno de glúteo que fue practicado a la señora KATERINE FLECHAS databa de enero 12 de 2007, cuando la paciente tenía 30 años de edad, y que, de conformidad con la respuesta emitida por el INVIMA, visible a folio 427, del expediente se denota que el primer registro sanitario que dicha entidad pública emitió en consideración al ácido hialurónico “hialucorp” fue mediante la resolución 2007014920 y que fue emitida en julio 18 de 2007.

Lo que quiere decir que el señor CARLOS GUTIERREZ CURE, en la fecha en que hizo la aplicación del procedimiento de relleno de glúteo a la demandante, lo hizo sin verificar que el producto con el que iba a realizar dicho relleno, no contaba con un registro sanitario, circunstancia esta que solo puede devenir de un actuar imprudente y negligente por parte del médico demandado, ya que es un deber como profesional del área de la medicina, llevar a cabo todos los estudios necesarios, no solo en la aplicación del producto y la materialización del procedimiento, sino también, en lo referente al método como éste debe emplearse y los efectos secundarios que el mismo pueda tener o no en el cuerpo del paciente.

Destaca el juzgado que la resolución previamente mencionada, es decir, la de julio 18 de 2007, correspondió a un producto cuya presentación comercial consistía en una jeringa de vidrio de 2ML por empaque individual, sin embargo, al contrario de ello, en la audiencia de instrucción y juzgamiento, se expuso, que el ácido hialurónico, venía en una presentación diferente y en una proporción mucho mayor, lo que deja por sentado que, incluso, para la data de la resolución, dicho producto aun no contaba con el registro sanitario del INVIMA.

REPAROS DE LOS APELANTES A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Los apelantes, una vez admitido el recurso y en la oportunidad legal dispuesta, presentaron memoriales en los cuales expusieron de manera extensa lo que consideraron como reparos a la decisión, concretándolos en los siguientes puntos:

APODERADO DE LA CLÍNICA ESTETIC LASER IPS



A.- Inadecuada valoración del acervo probatorio, decantándose en la Inadecuada valoración realizada a la autorización para el procedimiento de relleno de glúteos, así mismo de la historia clínica, de la certificación realizada por Carlos Acevedo Espitia, las certificaciones aportadas por los médicos tratantes, los pantallazos del chat entre demandante y demandado, la certificación de la contadora y la experticia de incapacidad laboral aportada por el señor José Ramón Vargas.

B.- Inexistencia de culpa.

C.- Inexistencia del nexo causal e inversión de la carga de la prueba.

D.- Desacertada negación a las pretensiones del llamamiento en garantía formulado a Distribuidora Himalaya.

E.- Desacertado reconocimiento del lucro cesante futuro.

APODERADO DE CARLOS GUTIÉRREZ CURE

A.- Inadecuada valoración probatoria de la historia clínica, del testimonio rendido por el médico Carlos Acevedo, del dictamen de pérdida de capacidad laboral rendido por José Ramón Vargas, de la certificación rendida por la contadora Luz Mery Ruiz Campo.

B.- Inexistencia de culpa por indebida estructuración.

C.- Inadecuada estructuración del nexo causal.

D.- Desacertada inversión de la carga probatoria.

E.- Desacertada negación a las pretensiones del llamamiento en garantía formulado a distribuidora Himalaya.

F.- Desacertado reconocimiento de lucro cesante futuro.

CONSIDERACIONES

Es importante dejar sentado que, hoy a la luz del Código General del Proceso en su artículo 320, inciso 1: *“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación a los reparos formulados por el apelante, para que el Superior revoque o reforme la decisión.”* estatuto que concuerda con lo establecido en el artículo 322, numeral 3, inciso 2, conforme a lo cual, cuando se apele una sentencia se, *“deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.”*; y el artículo 328 de la misma normativa, el cual, al disciplinar la competencia del superior, en su inciso 1º dispone que: *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre*



los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos en la ley.”

Por lo anterior, la Sala estará en la tarea de escrutar únicamente los puntos que, tocados en la sentencia de primera instancia, fueron objeto de reparto concreto en su debida oportunidad y sustentados de la manera legal requerida.

Es de mencionar primigeniamente que, los recurrentes tienen en común los mismos reparos, por lo que la Sala procederá a estudiarlos de la manera conjunta.

Lo total de los reparos hace referencia a la valoración probatoria de los documentos y declaraciones respecto a las consideraciones sobre la existencia de biopolímeros en el cuerpo de la demandante y que causó el daño reclamado por la actora, como también, la prueba respecto del nivel de incapacidad que padece y que sirvió de apoyo probatorio al despacho de primera instancia para dar por probado los presupuestos de daño y vínculo de causalidad, esenciales para la prosperidad de la pretensión reparatoria que se estudia.-

Al respecto, hay que expresar que, nos encontramos frente a un proceso declarativo de responsabilidad civil contractual, que se funda en la circunstancia fáctica de un acto médico consistente en un relleno de glúteos solicitado por la actora y realizado por el demandado, del cual se alega y solicita sean reparados los daños que padeció la actora en su cuerpo y psiquis y en ese contexto es que debe valorarse la prueba y su rigor o laxitud formal constitutiva.

Ahora bien, si el tema de la controversia no es la composición nuclear y química de la materia que se ha extraído del cuerpo de la demandante, luego del acto médico que se alega como fundamento de la pretensión, que en la historia Clínica del médico tratante a posteriori del acto médico, es de biopolímeros, ésta puede ser traída por cualquier medio de convicción e incluso, mediante testimonios y conjunto de hechos indicadores de que efectivamente la sustancia sustraída del cuerpo de la actora corresponde a dicha sustancia tóxica y que fue ello la causante del daño reclamado.

Es decir, la exigencia de que para probar la existencia de polímeros en el cuerpo de la demandante necesariamente era imperativa traer al proceso exámenes químicos de la sustancia, no es de recibo precisamente, por cuanto no se discute su comprobación química y nuclear, sino, dejar sentado que del cuerpo de la demandante se extrajo una sustancia ajena a su cuerpo e invasivamente generó los malestares que se alegan por parte de ella, por lo que la prueba no necesariamente debe ser solemne y constitutiva, entendiendo por ello, que la única prueba debe ser la de laboratorio.-

Máxime, cuando de la declaración que ha sido emitida en el desarrollo de la audiencia de instrucción y juzgamiento por el testigo Carlos Acevedo Espitia, puesto que, además de ser



especialista en la materia relacionada con la cirugía plástica, el mismo ha tratado en múltiples ocasiones a la demandante, practicándole varias cirugías con el propósito de extraer los biopolímeros de su cuerpo.

Pero, efectivamente, en la historia Clínica traída al proceso y que historiográfica el tratamiento brindado por el médico que extrajo dichas sustancias del cuerpo de la actora se desprende que al realizar los procedimiento de extracción, ella corresponde a algo diferente y claramente dañino a la salud de la actora, denominándose como biopolímeros, lo cual, no fue objetado en su momento, pero que además, es coloreado, primero porque el declarante y médico que ha extraído el producto nocivo es un profesional de la especialidad en el área médica del tema a probar; recomendado por su idoneidad, por el propio demandado y además, que está plenamente definido que para el momento de la realización del acto médico el producto aplicado, no contaba con el correspondiente registro de sanidad nacional, amén de que los demandados no lograron desvirtuar la aseveración que se encuentra consignada en tal documento histórico.-

Por lo tanto, es inevitable que si no se encuentra en el proceso la prueba química y de laboratorio que especifique la composición química del producto retirado y que ha invadido el cuerpo de la demandante, ese rigor científico no es de recibo como tarifa legal para reconocer que la demandante se encuentra padeciendo los malestares que pone de presente en su demanda. -

Recuérdese que nuestro sistema probatorio desde 1970 se separó del sistema probatorio tarifario para enlistarse en el de la sana crítica y por lo tanto, en materia de responsabilidad civil y particularmente, en la prueba del daño y deterioro personal físico y psíquico que alega la demandante, es indiferente que se encuentre científica y de laboratorio certeramente establecido si se trata de biopolímeros, sino que, del resto de medios de convicción traídos al proceso, se desprenda con certeza y autoridad probatoria, que esa es, precisamente, la sustancia encontrada en el cuerpo de la demandante, amén de que lo esencial, no es la naturaleza química de la sustancia, sino que la encontrada fue la inyectada por el demandando y precisamente la que causó el deterioro de salud de la actora. Eso es lo axial. -

Entonces, expresa el reparo que, no objetaron o solicitaron prueba respecto a la composición científica del elemento extraño encontrado en el cuerpo de la demandante, porque presupone en la científicidad del operador jurídico de conocimiento.

Pero, tal argumento en extremo débil cae de su peso porque, la actividad de la prueba no es solo del demandante sino igualmente del demandado, más cuando fue el demandado quien inyectó el elemento extraño a la demandante y la idoneidad médico-científica que testimonia en el proceso y llena la historia clínica que se trata de cuestionar es dada por el propio demandado, amén de que se trata de discutir una historia clínica que no es llevada por el



demandado y que recibido el testimonio del galeno, el apoderado no cuestionó lo que ahora se pretende desconocer para desmeritar la cientificidad del profesional que viene precedido de responsabilidad científica por el propio demandado.

Y precisamente, lo remite a donde el medico testigo, porque es doctor en el tema, por lo que la expresión proveniente de su decir no es de cualquier lego en el tema que se trata, pues, desconocer valor probatorio a su testimonio iría contra toda lógica y, especialmente a la certeza científica que muestra en su testimonio, que se apoya además, en que ni el demandado ni prueba alguna en el proceso pone en duda su ciencia, mas como se ha expresado, sea esa o cualquiera otra sustancia extraña que es necesario extraer del cuerpo de la demandante tiene como única causa el acto médico realizado por el demandado.-

Finalmente, en las normas que regulan la forma de llenado y cuidado de las historias clínicas, se exige que las opiniones y descubrimientos que el médico narra en la documentación que la compone, debe ser apuntalada por análisis clínicos y de laboratorio que apoyen su criterio médico, por el contrario, un tercero que no comparte esa cientificidad, debe demostrar lo contrario y el excepcionante de manera extraña so pretexto, de presumir cientificidad médica, no en el médico, sino en el juez. No solicitó pruebas en tal sentido. -

Igual situación se tiene con la certificación del nivel de pérdida de capacidad para realizar actividades productivas, pues no estándose discutiendo en el proceso pensión o indemnización, por enfermedad contenida en el catálogo de la ley 100 y reparación por tal concepto, sino la que deviene por el daño sufrido por la demandante, causada por la intervención realizada por el demandado, la exigencia de solemnidad y exclusiva prueba para probar la intensidad del daño sufrido en la persona de la demandante la otorgada por la prestadora de salud a la cual se encuentra afiliada, sería un exceso de rigor formal, más cuando en este caso como en el punto anterior, el apelante, dentro del proceso, no trajo una demostración del contenido de tales medios probatorios que lo desvirtuara. -La pasividad probatoria no es ni puede servir para ocultar la realidad, y menos cuando lo alegado se queda en lo meramente formal, sin contenido alternativo, mucho menos aún, con alcance de desvirtuar lo que se desprende de dichas afirmaciones, no fueron controvertidas en el proceso, contando con todas las oportunidades procesales y facilidad profesional para ello. -

Luego, los reparos alegados para tratar de desvirtuar la aceptación del funcionario de primera instancia respecto de los presupuestos daño y vinculo causal, se mantiene en vigencia y consecuentemente para denegar la excepción, que en rigor procesal no constituye medio exceptivo sino una negación de los presupuestos de la responsabilidad que constituyen carga probatoria y concurrente en cabeza del demandante. -



En este mismo sentido y tema probatorio, critican los apelantes el que el juez realizó una inadecuada valoración de la carga probatoria, dado que consideran que la carga dinámica que aplicó no es debidamente traída al proceso.

Pero en tal campo, se equivoca el recurrente porque, el fundamento del fallo no descansa en una aplicación de la teoría de la carga dinámica sino que, valora y apoya sus consideraciones en las pruebas traídas al proceso y particularmente a solicitud del demandante y solo luego, para calificar la conducta pasiva del demandado en el campo probatorio realiza una crítica a la actitud del demandado de utilizar la etapa de alegatos de conclusión como una oportunidad probatoria, especialmente, frente al testimonio del médico Acevedo y del certificado que calificó el nivel de afectación personal de incapacidad, que se insiste, a pesar que se llama certificado de incapacidad, su finalidad no es otro que mostrar, tratar, gradualizar la afectación personal de la actora. -Luego dicho argumento igualmente cae en el vacío-

Ahora, alega el apelante que el presupuesto culpa no se encuentra demostrado y trata de fundamentar su inculpabilidad en la confianza que hace descansar en el proveedor del producto que le colocó a la demandante, pero ello cae por su propio peso, porque si para la fecha del acto médico, el producto instalado en la paciente demandante no se encontraba con registro de sanidad, lo que se desprende es que a todos los pacientes anteriores igualmente le instaló un producto no certificado y el hecho de que no exista otro reclamo por la instalación del producto, no lo releva de que en el caso presente se haya generado el deterioro que aquí se reclama.

-La diligencia, más en el campo de la salud, que de por si es potenciado por estar en juego la vida, exige, de todo buen médico la diligencia que, en cada uno de los casos, se maneje como si fuera el primero y único-. No es posible ser diligente hoy en la atención de un paciente y mañana descuidado. Es ese un argumento falaz y meramente formal.

Comparte la Sala que, pese a que no se encuentra certificado el producto instalado a la demandante, sea la causa generadora del daño, porque igualmente siendo certificado podría generarse el desvalor reclamado, pero tal actitud de descuido en este caso pone de presente que, para este caso, se fue descuidado y mucho más cuando el demandado no demostró que efectivamente era ese el siempre utilizado ni la estadística de casos en que lo utilizó en otros pacientes y que no han alegado irregularidad en ello.-

Luego, este, más que un argumento para obtener la revocatoria de la sentencia apelada, viene a constituir una confesión del descuido para el caso concreto, habida cuenta que no existe en el plenario, precisamente por la indiferencia probatoria del hoy apelante de traer al mismo el soporte probatorio de su decir. -



Entonces, el presupuesto culpa, está igualmente probado y la sustentación jurídica del funcionario de primera instancia se mantiene como razonable. -

Definido lo anterior, se concluye que efectivamente la justificación de la sentencia de primera instancia apunta a que debe ser confirmada, en lo referente a los presupuestos de prosperidad de la pretensión y la denegación de las excepciones de ausencia de dichos presupuestos y, en consecuencia, se impone a considerar los reparos que trata de resistir el reconocimiento de las cuantías por daño reconocido, lo que seguidamente se estudiará:

La inconformidad del apelante respecto de las cuantías de los daños reconocidos en la sentencia a favor de la demandante, se concretan especialmente respecto del lucro cesante futuro y especialmente respecto de la prueba de los ingresos mensuales de la actora, los cuales se prueban mediante certificado de contador público visible a folio 125 del expediente y en la cual reza que dichos ingresos mensuales se elevan a la suma de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/L (\$4.380.000.00) y con base en ello, se cuantifica lo dejado de percibir por la reclamante-.

Efectivamente, la certificación de contador público ha sido estudiada por la jurisprudencia y reglamentada por la ley en tratándose de materia tributaria, de la cual el artículo 177 del Estatuto tributario exige a dicha certificación se traiga los sustentos concretos que le den seguridad y certeza a los ingresos certificados, tornándose la sola certificación en insuficiente para dar por establecido los ingresos de la persona que trata de aprovecharse de ella. -

Es cierto que la persona natural no requiere de llevar por ley libros de contabilidad que sirva de sustento a tal certificación, además, que la certificación traída al proceso no es para efecto tributarios, por lo que en principio no sería aplicable tal rigor probatorio al caso presente, lógicamente, siempre y cuando que del acervo probatorio traído al proceso, se desprenda la certeza de que lo certificado efectivamente se ajusta a la realidad de ingresos de la demandante, porque de lo contrario, sin ese respaldo probatorio, la certificación del contador no tiene la suficiencia probatoria para definir, por si sola, la efectiva suma salarial mensual de la actora, más cuando la misma no explica si esos ingresos son netos o brutos, si en ella se deduce los gastos administrativos y laborales y más aún, cuales son los parámetros máximos y mínimos que permiten deducir ese promedio, ni en qué periodo se realizaron esos ingresos.

En fin, igualmente para el caso de cuantificar los ingresos de una persona, la certificación de contador público por si sola y redactada de manera demasiado abstracta no trae la suficiente certeza probatoria de que las sumas certificadas corresponden a la realidad.

Por tal razón, se desechará por esta Sala, el tener como probado el ingreso de la demandante certificado por la contadora Luz Mery Ruiz Campo, pero ello no conduce, como pretende argumentar el



apelante, a la negación del reconocimiento del rubro reclamado, por cuanto la jurisprudencia ha definido que en tal aspecto, existe el sustraído legal de llenar este vacío si se ha demostrado la realización de parte de la reclamante de una actividad productiva que, a ella por lo menos le genera ingresos equivalente al mínimo legal mensual, que para la época de la ocurrencia del accidente era de CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS PESOS M/L (\$433.700) por lo que con base en tal suma se realizaron las cuantificaciones del daño en su especie de lucro cesante futuro.

En tal orden, la suma de CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS PESOS M/L (\$433.700), debe ser actualizada previamente con el fin de calcular el lucro cesante, para lo cual se aplica la fórmula de la indexación:

$$VP = \frac{VA \times IPC \text{ final (junio 2021)}}{IPC \text{ inicial (enero 2007)}}$$

Dónde: VP = valor presente; VA = valor actualizado. Aplicado al caso tenemos,

$$VP = \frac{\$433.700 \times 108,78}{61,80}$$
$$VP = \$763.396$$

La cifra descrita servirá para establecer la cuantía de la indemnización por este concepto, teniendo en cuenta, además que la demandante contaba con la edad de treinta años a la fecha de ocurrencia del suceso dañoso.

Relativo al lucro cesante consolidado, tasado desde el momento en que ocurrió el siniestro -enero de 2007- hasta el mes de junio de 2021, con base en el IPC del mes de junio inmediatamente anterior, por ser la última fecha de variación porcentual del IPC certificada por el DANE, equivale a un período indemnizable de ciento sesenta y dos (162) meses.

Así mismo, para el cálculo promedio del ingreso de la víctima, al salario que para el año 2021 ascendería a SETECIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/L (\$763.396), aplicando la indexación del lucro cesante pasado según se anotó, se le aplicará el porcentaje del 38.09% por pérdida de la capacidad laboral atribuido a ella, cifra que arroja un total de DOSCIENTOS NOVENTA MIL SETECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$290.777).

Para tal efecto, se empleará la siguiente fórmula:



$$VA = LCM \times S_n$$

VA es el valor actual del lucro cesante pasado total, incluidos los intereses del 6% anual.

LCM es el lucro cesante mensual actualizado.

S_n es el valor acumulado de la renta periódica de un peso que se paga n veces a una tasa de interés i por período.

11

De otro lado, la fórmula matemática para S_n es:

$$S_n = \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Siendo:

i = la tasa interés por período.

n = el número de meses a liquidar.

Reemplazando la fórmula:

$$LCM = \$290.777$$

$$S_n = \frac{(1 + 0.005)^{162} - 1}{0.005}$$

$$S_n = 248,68$$

$$VA = \$290.777 \times 248,68$$

$$VA = \$72'310.424,36$$

La suma a pagar por lucro cesante consolidado, entonces, será de SETENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS DIEZ MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO PESOS M/L (\$72.310.424).



B) En relación con el lucro cesante futuro, su cálculo inicia desde la fecha final incluida en la liquidación inmediatamente anterior, que usualmente corresponde a la sentencia, y termina con la expectativa de vida de la víctima, que según la resolución n° 1112 de 29 de junio de 2007 de la Superintendencia Financiera era de 79 años de edad para el momento del accidente en que se vio involucrada, lo cual arroja cuatrocientos veinte meses (420), cantidad a la que se aplica la fórmula siguiente:

$$VA = LCM \times Ra$$

VA es el valor del lucro cesante futuro.

LCM es el lucro cesante mensual.

Ra es el descuento por pago anticipado.

De otro lado, la fórmula matemática para Ra es:

$$\frac{(1+i)^n - 1}{i \times (1+i)^n}$$

Siendo:

i = tasa de interés por período.

n = número de meses a liquidar.

Reemplazando la fórmula:

$$LCM = \$290.777$$

$$Ra = \frac{(1 + 0.005)^{420} - 1}{0.005 \times (1 + 0.005)^{420}}$$

$$Ra = 175,38$$

$$VA = \$290.77 \times 175.38$$

$$VA = \$50'996.470$$



La suma correspondiente al lucro cesante futuro será de CINCUENTA MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS SETENTA PESOS M/L (\$50.996.470)

773

En total, el lucro cesante, consolidado y futuro, asciende a CIENTO VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$123.306.894).

13

Finalmente, el apelante se queja respecto de la decisión del funcionario de primera instancia de negar condena en contra de la llamada en garantía, y para ello expresa que si tal llamamiento fue admitido y aquella asumió una conducta de rebeldía en el proceso, debe ser condenada, pero tal argumento no tiene fuerza para conducir a la revocatoria de tal punto, por cuanto una cosa es el que se pudiese admitir la solicitud de llamamiento, que implica un mero estudio formal de la solicitud y, otra totalmente diferente es que quien hace el llamado, asumiera una conducta enderezada a demostrar que el producto que le fue comprado y que precisamente le fuese inyectado a la demandante, fuese precisamente el comprado al llamado y especialmente fue en estado defectuoso, generando por exclusiva culpa del tercero, el daño que se le reclama.

En tal sentido, nada demostró el llamante respecto de la tercería vinculada al proceso que pueda conducir a trasladar la responsabilidad al llamado en garantía, cuando, por el contrario, una cosa es el producto comprado y otro el que sea el indicado medicamente para producir el resultado buscado por la paciente, lo que es decisión exclusivamente del galeno que lo aplica. -Por ello, el reparo no prospera-.

Siendo así, se modificará la sentencia en lo referente a la suma reconocida como lucro cesante futuro para fijar por tal concepto, la aquí definida y con fundamentos en los aspectos jurídicos probatorios aquí definidos.

Por lo expuesto, la Sala Octava Civil-Familia de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la ley,

RESUELVE

A.- CONFIRMASE la sentencia venida en alzada de fecha 10 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla dentro del proceso verbal instaurado por la Señora **CATHERINE FLECHAS CAMACHO**, en contra del señor **CARLOS**



GUTIÉRREZ CURE y la **CLINICA ESTETIC LÁSER IPS**, excepto en lo referente a la suma reconocida por el concepto de lucro cesante futuro, que es **MODIFICADA** en la cantidad equivalente a CIENTO VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$123.306.894) todo ello con fundamento en las consideraciones expuestas en esta providencia.

B.- Sin condena en costas por esta segunda instancia en razón a la modificación parcial de la decisión venida en alzada.

C.- Envíese la actuación al despacho de origen. Líbrese oficio.

14

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

ABDON SIERRA GUTIERREZ
Magistrado Ponente

YAENS CASTELLÓN GIRALDO
Magistrada

ALFREDO CASTILLA TORRES
Magistrado

Firmado Por:

Abdon Sierra Gutierrez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2a901357ba2f30fc2eb96c44cddb83a71c10daa9273464451dc3283
42215c923**

Documento generado en 09/08/2021 12:41:01 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>