

Honorables Magistrados:

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**  
**SALA UNICA**

**M.P. Dra. ELBA NELLY CAMACHO RAMIREZ**

[sgtsara1@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sgtsara1@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

Referencia: Proceso: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL  
Demandante: YUDYS PERALES VELÁSQUEZ Y OTROS  
Demandado: NUEVA EPS S.A.  
Expediente: 2019-00207-01  
**PJ-2572 ARAUCA**

**\*\*\*SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN\*\*\***

**MAURICIO AMAYA CORTES**, identificado como aparece al pide mi firma, y obrando en mi condición de Apoderado (sustituto) de **Nueva Empresa Promotora de Salud - NUEVA EPS S.A.** con NIT 900.156.264-2, conforme al poder obrante en el expediente, atentamente me permito presentar **SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO dentro del proceso de la referencia**, tendientes a que se absuelva a la entidad que represento, y con el fin de que éstos sean tenidos en cuenta por la honorable sala que conformara la segunda instancia.

Si bien es cierto, la sustentación corresponderá en su gran mayoría a los argumentos planteados en el escrito de complementación de reparos que ya obran en el expediente, debo resaltar algunos puntos a ser tenidos en cuenta, que obviamente se indican en la argumentación general, pero que dada la extensión de la misma se hace menester ponerlos de presente desde ahora, reforzando la argumentación planteada.

**TIEMPO EN EL QUE SE CIRCUNSCRIBEN LOS HECHOS DE LA ACCION INCOADA**

Resulta claro que los hechos de la demanda están determinados en un lapso muy definido, que tiene algunas connotaciones previas y posteriores, que a lo largo del proceso llevan a pensar en una extensión del mismo por las causas (enfermedad) o las consecuencias (dolor moral de la familia por la muerte dela paciente).

En el caso concreto se ataca a la entidad NUEVA EPS por no haber desarrollado los protocolos de eutanasia en el cuerpo de la señorita DIANA MARCELA HOYOS PARALES (q.e.p.d.), dentro de un periodo que de acuerdo a la demanda transcurre entre el 04 de octubre de 2016 y el 08 de enero de 2017, pero debemos mirar con claridad como es la evolución temporaria de los acontecimientos y qué es lo que en realidad se está pidiendo en la demanda y con base en que se dictó el fallo que se impugna.

**PERIODO PREVIO A LA SOLICITUD DE EUTANASIA**

FEBRERO DE 2016, según el plenario para esta época se le detecta a la paciente DIANA MARCELA HOYOS PARALES (q.e.p.d.), un cáncer terminal, cuya determinación en una persona de esta edad y condiciones genera en la familia no solo sorpresa sino un desequilibrio emocional, que fue manifestado a lo largo de todo el proceso, (véanse

declaraciones de parte y testigos), con lo cual el dolor y desasosiego tienen una causa anterior a todo el trámite eutanásico, que están confundiendo con el objeto de la acción.

ENTRE FEBRERO DE 2016 Y JULIO DE 2016, se evidencia que se da la atención necesaria a la paciente, y por otra parte la familia la traslada a ESTADOS UNIDOS (según su dicho) para segundas opiniones y posibilidades de tratamiento para esta catastrófica enfermedad, sin que se obtuvieran resultados favorables.

Valga la pena indicar que es la familia la que decide, (con o sin la anuencia de la paciente), trasladarse a la ciudad de ARAUCA, lugar de residencia, que a sabiendas de las limitaciones técnicas y científicas que podían tener, toman esta decisión y la ejecutan.

El momento en que se define la decisión de que sea practicada la eutanasia a DIANA MARCELA HOYOS PARALES (q.e.p.d.), no está definido, pero se empieza a materializar cuando la familia en el mes de OCTUBRE DE 2016 informa a la IPS tratante, quien a su vez traslada a la EPS la información.

Es claro que en ese mismo mes de OCTUBRE DE 2016 se recibe una respuesta de NUEVA EPS, quien informa a la familia las condiciones en las cuales se brindaría el servicio solicitado, ya que este no puede hacerse de manera directa en la ciudad de ARAUCA, por las limitaciones de orden técnico, científico y legal, dadas las exigencias que la norma tiene para poder efectuar el procedimiento de manera adecuada; es por ello que desde un principio, se ofrece el procedimiento en las ciudades de Bogotá o Bucaramanga.

Con sorpresa el mismo día en que se está dando esta respuesta, se evidencia la interposición de una acción de tutela, en la que pareciera que NUEVA EPS no estuviera atendiendo lo solicitado, cuando es todo lo contrario. Además se evidencia a lo largo del proceso, que el tema de **la realización del procedimiento se limita por decisiones de la misma familia**, ya que al NO ACEPTAR lo manifestado por NUEVA EPS, hacerlo fuera de la ciudad, independientemente de la realidad científica y técnica que se presentaba, y que quedó absolutamente clara en el desarrollo de las pruebas técnicas practicadas.

Si bien es cierto hay un fallo de tutela que establece algunas pautas para la realización del procedimiento, se debe indicar que a pesar de la muy buena intención de la acción constitucional, esta no tuvo en cuenta la realidad de la zona, y mal puede en el fallo impugnado, indicar que al no haber sido impugnada la decisión del juez constitucional, se dejó de lado la responsabilidad de la entidad, cuando por las declaraciones dadas por los testigos de Nueva EPS, lo importante no era dilatar el trámite de la tutela, sino verificar la posibilidad de dar cumplimiento de la manera más adecuada, pero la negativa familiar es permanente, y ante dicha situación se plantea incidente de desacato, pero no hacen relación con las oposiciones familiares ya mencionada.

Es más, con posterioridad al desacato, seguían exigiendo que el procedimiento se realizara en ARAUCA aun a sabiendas de la imposibilidad técnica que se les manifestó desde un principio.

Resulta evidente por el material probatorio que aun el día 28 de diciembre de 2016, fecha en la que se realiza reunión con las partes involucradas, y se define que para dicha fecha AUN HAY DUDA POR PARTE DE LA PACIENTE, obsérvense las pruebas documentales

aportadas, (actas), testimoniales, (médico tratante, funcionaria de la defensoría) en las que se evidencia que no se da uno de los requisitos más importantes y es la manifestación plena de voluntad del paciente para la realización del procedimiento.

Ahora mal puede considerarse, como lo hace el a-quo, que la manifestación de voluntad se da desde un comienzo, en el mes de octubre, cuando la realidad es una muy diferente, ya que de un lado si bien se hace la solicitud, la verdadera manifestación de voluntad no está definida. Y esta solo se da el día 04 de enero de 2017.

Las trabas para la realización provienen de la familia, (como se evidencia en los testimonios dela actora), ellos exigían que fuera realizado el procedimiento en ARAUCA, y esta situación obviamente sale de la órbita de NUEVA EPS.

Una vez, se define la voluntad del paciente, se inician todos los trámites para el traslado a Bucaramanga e inicio de los protocolos correspondientes.

Valga la pena indicar que, como se demostró con las pruebas testimoniales y documentales, se habían adelantado trámites, como envió de la historia clínica (desde el 26 de diciembre), si se tenía conocimiento del caso, y es más, uno de los médicos líderes en temas de eutanasia, era quien atendió la situación en la ciudad de Bucaramanga, y corroboro, en qué momento se iniciaron los protocolos, y por qué razón se dio en ese momento y no antes, y se evidencia en consecuencia que NUEVA EPS cumplió de manera adecuada lo indicado en la acción de tutela, contrario a lo considerado por el a-quo, ya que la verdadera manifestación de voluntad se dio el 04 de enero de 2017.

Ahora, se critica por el a-quo el momento de iniciación de protocolos, cuando se indica por testimonios técnicos y científicos que el fallecimiento se dio el 08 de enero, por causas naturales, por el avance de la patología, y porque solo cuatro días antes se obtuvo la aprobación para el procedimiento.

De todo lo anterior se evidencia, como se verá más adelante que NUEVA EPS no causo falla en el servicio, ni provocó actuaciones que llevaran a generar un daño como el alegado por la actora, toda vez que se ha demostrado que el “daño moral” alegado, no deviene de los tramites de la eutanasia, sino de la gravead de le enfermedad, y el fallecimiento, como se evidencia en las declaraciones de parte en las testimoniales de la actora, ya que en ellas no se indica en ninguna forma que el sufrimiento se limitara al trámite de eutanasia, sino que encerraba todo el dolor y congoja de lo que representaba la enfermedad y fallecimiento de su pariente. Con lo cual la calificación dada por el a-quo en cuanto al daño esta errada ya que lo hace sin tener en cuenta lo manifestado en las pruebas.

Finalmente, de la condena se debe indicar que al no tener en cuenta estos elementos probatorios, llega a conclusiones, con todo respeto erradas y además impone una condena a nuestro modo de ver desproporcionada ya que en lo que tiene que ver con perjuicios de orden moral, si bien dependen del arbitrio del juez, estos se deben dar de conformidad con lo evidenciado en el trámite procesal, y brilla por su ausencia un análisis probatorio en profundidad, y se está limitando a considerar un presunto incumplimiento de lo ordenado en la acción de tutela, cuando el objeto de la demanda es uno completamente diferente, y eso es lo que se ha resaltado por NUEVA EPS desde un principio.

Es menester diferenciar la acción de tutela y lo aquí pretendido, ya que los resultados de ambos procesos corresponden a situaciones fácticas diferentes, aunque relacionadas pero con hechos y análisis distintos.

### **DE LA SENTENCIA IMPUGNADA**

De la lectura del fallo proferido por el H. JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, quien decidió en PRIMERA INSTANCIA, se observan varias situaciones sobre las cuales se cimienta esta impugnación.

Si bien es cierto, el H. JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, en el orden en que desarrolla el fallo, hace una síntesis de los hechos, pretensiones y las pruebas practicadas a lo largo del proceso, se observa, con el debido respeto una INADECUADA VALORACIÓN PROBATORIA, y en razón de ello se llegan a conclusiones a nuestro modo de ver erradas, como se verá en los reparos concretos a la sentencia impugnada.

### **DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

De los hechos planteados en la demanda de acuerdo a su redacción se resumen a grandes rasgos de la siguiente manera:

se indica en la demanda que la señorita DIANA MARCELA HOYOS PARALES (q.e.p.d.), quien en vida se identificara con la C.C. No. 1.116.795.072 se encontraba afiliada a NUEVA EPS S.A. en calidad de cotizante del régimen contributivo, con domicilio en la ciudad de Arauca. En el mes de marzo de 2016 fue diagnosticada con una patología de cáncer gástrico agresivo en etapa terminal, iniciando sesiones de quimioterapias en el Hospital San Ignacio de la ciudad de Bogotá D.C., sin que éste tratamiento tuviera un resultado positivo en la salud de la paciente, pues se evidenció la metástasis de los tumores en varios órganos del cuerpo.

El avance de la enfermedad y la condición de terminal e irreversible de la misma, motivaron a que el 3 de octubre de 2016, tanto la paciente como su madre solicitaran ante el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA, la práctica del procedimiento de EUTANASIA, ante lo cual esa IPS contestó, que no estaban obligados a practicar dicho procedimiento, por cuanto, no contaban con un Comité Científico Interdisciplinario según lo estableció la Resolución 1216 de 2015 el Ministerio de Salud y Protección Social. En esa misma fecha el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA informó a NUEVA EPS S.A. sobre la imposibilidad de llevar a cabo el procedimiento solicitado por la paciente y su familia.

En tal virtud, la afiliada a través de su madre, el día 20 de octubre de 2016 presentó una acción de tutela ante el Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, con la cual pretendía que a través de una orden judicial se tutelara el derecho fundamental a morir dignamente.

El 3 de noviembre de 2016, el Juez constitucional falló tutelando el derecho a morir dignamente, ante lo cual NUEVA EPS S.A. ofreció la práctica del procedimiento en las ciudades de Bucaramanga o Bogotá D.C., toda vez que en Arauca no era posible efectuar el mismo. En todo caso la orden del Juzgado previó que en el evento en que no fuera posible el desplazamiento de la paciente por sus condiciones de salud, se dispusiera lo necesario

para el desplazamiento de los médicos a la ciudad de Arauca para llevar a cabo el procedimiento en dicha ciudad.

En adelante, la posición de la familia consistió en mantener su intención de que el procedimiento se realizara en Arauca y por parte de NUEVA EPS S.A. a través de la regional en ofrecer los servicios en Bucaramanga específicamente. Por tal razón, el 22 de noviembre de 2016 se inició incidente de desacato contra el fallo de tutela.

Ante la dificultad en la búsqueda de una solución, la gerente zonal de la NUEVA EPS, Dra MAGDA GARRIDO, convocó a una reunión para el 28 de diciembre de 2016 en las instalaciones del Hospital de Arauca, en la cual NUEVA EPS solicitaría el acompañamiento del Ministerio de Salud para la mejor resolución del caso.

El 4 de enero de 2017, la paciente y su familia aceptaron el traslado a la ciudad de Bucaramanga, concretamente a la Clínica FOSCAL, con el fin de que allí se realizara el procedimiento solicitado.

El 6 de enero NUEVA EPS S.A. dispuso de un avión ambulancia en la ciudad de Arauca para efectuar el traslado de la paciente a Bucaramanga y el día 7 de enero de 2017 a las 3.00 p.m., según la historia clínica se inició el protocolo de eutanasia, produciéndose el fallecimiento de la paciente el 8 de enero de 2017 a las 4.30 a.m. aproximadamente, sin que se pudiese culminar el protocolo de eutanasia.

Cabe destacar que la Corte Constitucional seleccionó la acción de tutela y profirió la sentencia T-423 de 2017.

**Lo anteriormente narrado corresponde a un resumen de lo indicado en el escrito incoatorio, sobre el cual se plantea por el Despacho el objeto del litigio, que se centra en determinar si por parte de la NUEVA EPS, se vulneró el derecho de la señora DIANA HOYOS a morir dignamente y si en razón a la demora en la realización de los protocolos de la eutanasia, se le fueron causados los presuntos daños irrogados por los demandantes.**

Así las cosas, en el desarrollo del material probatorio, tanto del solicitado por las partes en litigio, como los solicitados de oficio por el a-quo, se pueden observar circunstancias y situaciones fácticas que demostraron con total certeza que la demora en la realización de los protocolos de la eutanasia **se debió a causas ajenas a la voluntad de la NUEVA EPS**, pues, se encuentra probado que desde el momento en que la NUEVA EPS, se enteró de la solicitud de eutanasia, ésta puso a disposición de la paciente y su familia todo lo que se encontraba a su alcance en aras de prestar el servicio solicitado, garantizándole una institución prestadora de salud, que contaba con el nivel de atención y el cuerpo medico habilitado, para realizar dicho procedimiento, sin embargo, quedo demostrado que la negación de la paciente y su familia a desplazarse a otro municipio, fue la causante de la demora, que no puede ser atribuible a NUEVA EPS, **ya que el mismo fallo de tutela indica que se debía cumplir "en forma estricta los presupuestos contenidos en la sentencia T 970 de 2014"**; sin embargo, a lo largo de debate probatorio se demostró que en la ciudad de Arauca, NO era posible realizar los protocolos de eutanasia por imposibilidad técnica, administrativa y humana, razón por la cual la paciente, tal como se ofreció, desde un principio, fue remitida a la ciudad de Bucaramanga una vez se obtuvo el consentimiento

definitivo de la paciente para la realización de la eutanasia (04 de enero de 2017) en las condiciones técnicas adecuadas para ello.

Lo que de plano ya significa que por la decisión misma de la paciente y su familia ya se generarían demoras no atribuibles a la NUEVA EPS. En segundo lugar, no solo en la relación de los hechos, sino en el desarrollo de las múltiples pruebas, se observa que si bien existe un fallo de tutela, el cumplimiento de dicho fallo se encontraba supeditado a la aceptación de la paciente de realizarse el protocolo de la eutanasia en una ciudad distinta a la de Arauca, pues la solicitud de eutanasia, el fallo de tutela, el desacato y la sentencia de la Honorable Corte, por si mismas, **no podrían validar, ni mucho menos ratificar la decisión de la paciente de practicarse el procedimiento de eutanasia**; para ello era imprescindible su aceptación, en aras de desarrollar los protocolos, tal como lo indica la Resolución 1216 de 2015, aunada a los protocolos de eutanasia emitidos por la Secretaria De Salud.

## 1. FRENTE A LA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA

Debemos resaltar la actividad probatoria desarrollada por el a-quo, quien en cada oportunidad que tenía decretaba la práctica de nuevas pruebas de oficio, con lo cual se evidencia que el interés del Juez, era el de procurar la demostración de las situaciones fácticas que tuvieron lugar entre el momento de la manifestación de querer practicar la eutanasia, y la fecha del fallecimiento de la paciente (octubre 2016- enero de 2017), sin embargo al parecer el resultado de tanta labor probatoria, llevo al traste con los principios generales de la valoración de la prueba.

Por qué se hace esta afirmación de forma tan tajante, Porque se observa en la sentencia que se impugna que el a-quo, a pesar del torrente probatorio, toma la decisión final con base en unas pocas, y además analizadas de manera parcial, dejando de lado LA INTEGRALIDAD DE LA PRUEBA, LA UNIDAD DE LA PRUEBA, Y LA VALORACION PROBATORIA, ya que se evidencia en el fallo, que al hacer el análisis de las pruebas allegadas a solicitud de parte y las múltiples ordenadas de oficio, se toman de manera parcial, restándole valor a algunas afirmaciones que obviamente orientarían en otra dirección las conclusiones con las que se dictó el fallo impugnado.

Baste decir, a manera de ejemplo que, pareciera no que se estuviera calificando la conducta de la EPS y los hechos que envolvieron el trámite de eutanasia, sino que lo que se está calificando es el cumplimiento de una orden de tutela, olvidando que las condiciones fácticas, jurídicas, y probatorias en cada uno de los casos (tutela y proceso), son obviamente diferentes, no solo por las condiciones temporales para la resolución de cada acción, sino porque es distinto el criterio que se debe seguir en cada uno para tomar las decisiones de fondo.

Obsérvese como en la acción de tutela los tramites probatorios son limitados, las decisiones se dan en consideración a una presunta vulneración de derechos, y se procura minimizar los efectos de una presunta acción u omisión atentatoria de derechos fundamentales, mientras que en el proceso de responsabilidad civil que nos ocupa lo que se debe determinar es si la actuación realizada por la EPS fue o no la causante de un daño, si existió o no circunstancias extrañas a esta (hechos de tercero o culpa de la víctima) que incidieron

en el desarrollo de los acontecimientos, y que pueden ser (como efectivamente lo son) eximentes de responsabilidad.

Por lo anterior se hará un breve análisis de algunas de las pruebas en donde se evidencia la anterior argumentación:

Es de anotar que frente a las pruebas desarrolladas en el proceso el a-quo comienza su análisis probatorio, con la sentencia de tutela emitida el 3 de noviembre de 2016, indicando: **"La EPS incumplió con la orden emitida por el juez constitucional, razón por la cual la familia nuevamente tuvo que activar el aparato judicial presentando el 21 de noviembre de 2016, (...) hecho que generó que el juzgado el 16 de diciembre de 2016 resolviera declarar que la gerente zonal nororiente de la NUEVA EPS, habría incumplido la sentencia proferida el 3 de noviembre (...)"**. (subraya y negrilla es nuestro) Pero dicho operador judicial en ésta instancia, desconoce y pasa por alto todas las pruebas que demuestran que la imposibilidad de cumplir con el fallo de tutela por parte de NUEVA EPS, se debió a que la paciente misma y su familia, NO aceptaban la realización del procedimiento de eutanasia en una ciudad distinta a la de Arauca.

Obsérvese que, de una parte la paciente indica a la IPS su deseo de practicarse la eutanasia (7 de octubre), quien le responde que carecen de las condiciones técnicas adecuadas para este procedimiento, lo que es corroborado con los interrogatorios desarrollados a los médicos de la institución, representante legal de la misma, y funcionarios de Nueva EPS. Una vez Nueva EPS se entera de la situación pone en movimiento su andamiaje institucional, y responde que ante la situación técnica que impide el desarrollo de la eutanasia en la ciudad de Arauca, ofrece alternativas que son adecuadas y acordes a las normatividad y decisiones de la H. Corte Constitucional, frente al derecho a morir dignamente. Es así que el día 24 de octubre de 20216 se indica que el procedimiento se puede desarrollar en las ciudades de Bucaramanga y Bogotá.

Curiosamente EL MISMO DIA SE INSTAURA LA ACCIOND E TUTELA que tanto énfasis hace el a-quo en su decisión, con lo que se observa de plano que las condiciones ofrecidas NO SON DEL AGRADO DE LA PACIENTE Y/O SU FAMILIA, sin embargo, en virtud de la normatividad que envuelve el tema de la eutanasia, no se pueden pasar por alto circunstancias técnicas y médicas, ya que el derecho a MORIR DIGNAMENTE, lleva también implícito el DERECHO DE ARREPENTIRSE DEL PROCEDIMIENTO.

Es por ello que se requieren condiciones especiales como una Institución con equipos, médicos, y profesionales que en un momento determinado puedan reanimar al paciente en caso de retracto o arrepentimiento. (CONSIDERACIONES DEMOSTRADAS CON LAS DECLARACIONES DE JAVIER CANAL QUIJANO (NEPS), GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES (FOSCAL), MAGADA GARRIDO (NEPS) y tangencialmente en la declaración del Dr. EDWIN LENGUA (MEDICO TRATANTE) y algunos médicos de la IPS san Vicente de Arauca que corroboraron los hechos narrados.

De otra parte se pregunta desde que momento se debe entender que se emitió la ACEPTACION DEL PACIENTE, para la realización del procedimiento de eutanasia.

Quedo absolutamente demostrado, no solo por la documental aportada (ACTA REUNIONES DEL 28 DE DICIEMBRE DE 2016) sino por la declaración de los mismos

testigos antes mencionados, y algunos más, como la FUNCIONARIA DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO DRA. GLORIA MOJICA, que para esta fecha (28 de diciembre de 2016) la duda aún estaba latente en cuanto a la decisión de efectuar el procedimiento, sin embargo NO SE TOMA EN CUENTA LO DICHO POR EL DR. LENGUA Y LA DRA MOJICA, testigos solicitados de uno a petición de parte y el segundo de oficio, al indicar que efectivamente en la reunión sostenida ese día (28 de diciembre de 2016) aún se evidenciaba DUDA, lo que quedo consignado en el acta, y se confrontó en los testimonios desarrollados, y se ratificó con dichas declaraciones, y se desconoció por el Juez de primera instancia al considerar que la aceptación se dio desde el día que se informó en la primera oportunidad (octubre) la decisión de practicar el procedimiento, **LO QUE CONTRARIA LO DE MANERA ABSOLUTA LO EFECTIVAMENTE DEMOSTRADO EN EL PROCESO.**

Es claro que, si en ese momento (28 de diciembre) no había aceptación del paciente o su familia de las condiciones para la práctica del procedimiento, el protocolo de eutanasia no podía ponerse en ejercicio, situación que se verifico no solo con la declaración del Dr. JAVIER CANAL sino con la del Dr. GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES (FOSCAL), quien no solo fue médico tratante en FOSCAL sino que es UNA AUTORIDAD A NIVEL NACIONAL EN TEMA DE EUTANASIA, siendo, como lo manifestó, parte de las comisiones redactoras de varias normatividades al respecto en Colombia.

En esta prueba se define CUAL ES EL MOMENTO EN EL CUAL SE DA LA ACEPTACION y se llega a la conclusión que es el 04 de enero de 2017, no antes, no después, es ese día en que indican que se puede proceder en las condiciones planteadas, toda vez que las solicitadas por la familia (que fuera en Arauca, en su casa), no daban la seguridad exigida por la norma para el procedimiento. Nótese que ante esta situación, se evidencia que la presunta demora alegada como parte del hecho dañoso, **NO DEPENDIO DE NUEVA EPS** sino de la actora, y al no atender lo demostrado el a-quo, está dejando de lado una verdad procesal que cambia el curso de la decisión tomada.

Ahora veamos como asume el a-quo el tema de la conformación del comité y los errores en la valoración de la prueba en los que incurre.

Indica el A-quo que la obligación de la EPS era **"velar para que dicho comité se conformara desde la petición inicial, esto es, el 3 de octubre de 2016" (...)**; (subraya y negrilla es nuestro); para ello es importante establecer y resaltar cuales fueron las actuaciones de la NUEVA EPS, en aras de dar cumplimiento a la solicitud de procedimiento de eutanasia, en los términos establecidos en la Resolución 1216 de 2015 y consecuentemente al fallo de tutela así:

- Se procedió a verificar el caso a través de la gerencia regional y su área médica evidenciándose que, en efecto, la señora madre de la usuaria solicitaron al Hospital San Vicente de Arauca, la práctica de la eutanasia.
- En virtud a ello, el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA radico el 11 de Octubre de 2016, carta ante NUEVA EPS informando la imposibilidad de atender la solicitud de práctica de eutanasia a la señorita DIANA MARCELA HOYOS PARALES.

- Una vez conocida esta carta la Gerencia Regional, procedió a indagar sobre el tema ya que era el primero que se presentaba en más 8 años que lleva la NUEVA EPS funcionando como Entidad Promotora de Salud.
- El día 20 de Octubre, ya cuando se habían realizado las respectivas averiguaciones respecto de la práctica de la eutanasia y la existencia de red de IPS habilitadas para ese procedimiento complejo, se envió oficio No. **GRNO-NS-AR-000074-16** a la afiliada y a la madre de la agenciada (recibido personalmente el 21/10/2016) en la que se le informaba lo siguiente:

*“(...) Me permito informar que NUEVA EPS efectivamente cuenta con la red y los mecanismos requeridos, para garantizar que el protocolo establecido para este tipo de solicitud sea acogido conforme a la norma, respetando los derechos de la afiliada.*

*He intentado establecer comunicación con ustedes, para poner a su disposición todos los recursos requeridos para gestionar su solicitud, sin embargo no ha sido posible hacerlo, por lo que me permito remitir este oficio en el que se detalla el proceso a seguir.*

***Es importante aclarar que el Departamento de Arauca no cuenta con red de servicios habilitada para esta atención,*** razón por la que se evaluó la red y se determina que la atención se puede garantizar en forma integral en la ciudad de Bucaramanga, ya que se encuentra disponible tanto red oncológica como de cuidados paliativos, que permitan la aplicación del protocolo establecido, por lo que solicito de ser posible y a la mayor brevedad acercarse a nuestra oficina en Arauca para iniciar con el respectivo trámite, directamente a través de la gerencia zonal.

*Es importante informarle que los requisitos que deberán observarse ante la solicitud de muerte asistida son los siguientes:*

*La Resolución 1216 de 2015 del Ministerio de Salud y de la Protección Social, estableció las directrices para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad en los términos de las sentencias T 970 de 2014 y C -239 de 1997, las cuales son:*

- 1. Se le debe ofrecer al paciente en caso de que no los esté recibiendo cuidados paliativos: Al momento de recibir la solicitud, el médico tratante deberá reiterar o poner en conocimiento del paciente y/o sus familiares, el derecho que tiene a recibir cuidados paliativos como tratamiento integral del dolor, el alivio del sufrimiento y otros síntomas, según lo contemplado en la Ley 1733 de 2014.*
- 2. El consentimiento debe ser expresado de manera libre, informada e inequívoca: El paciente debe estar en condiciones que permitan inferir que se encuentra en condiciones de salud mental que permiten verificar su inequívoco consentimiento.***
- 3. El médico tratante deberá determinar las condiciones de la enfermedad terminal, y posteriormente le presentará la evidencia a un comité*

interdisciplinario denominado “Comités Científico-Interdisciplinarios para el Derecho a Morir con Dignidad”.

4. Se convocará, de manera inmediata, al Comité Científico-Interdisciplinario para el Derecho a Morir con Dignidad, el cual debe dentro de los diez (10) días calendario siguientes a la presentación de la solicitud, verificar la existencia de los presupuestos contenidos en la Sentencia T-970 de 2014 para adelantar el procedimiento y, si estos se cumplen, preguntará al paciente nuevamente, si reitera su decisión.

En el evento de que el paciente reitere su decisión, el Comité autorizará el procedimiento y este será programado en la fecha que el paciente indique o, en su defecto, en un máximo de quince (15) días calendario después de reiterada su decisión.

De dicho procedimiento se dejará constancia en la historia clínica del paciente y esta documentación será remitida al Comité, quién deberá enviar un documento al Ministerio de Salud y Protección Social reportando todos los hechos y condiciones que rodearon el procedimiento a fin de que se realice un control exhaustivo sobre el asunto.

De igual forma la sentencia T-970 de 2014 estableció los siguientes presupuestos que deberán ser verificados por el Comité interdisciplinario, al momento de analizar el caso puesto a consideración:

- 1) El padecimiento de una enfermedad terminal que produzca intensos dolores: La enfermedad debe ser calificada por un experto como terminal, pero además, debe producir intenso dolor y sufrimiento manifestado por el paciente.

- 2) **El consentimiento libre, informado e inequívoco ser libre, manifestado inequívocamente por una persona con capacidad de comprender la situación en que se encuentra.** Es decir, el consentimiento implica que la persona posee información seria y fiable acerca de su enfermedad y de las opciones terapéuticas y su pronóstico, y cuenta con la capacidad intelectual suficiente para tomar la decisión.

- 3) El Comité deberá atender a los Criterios de la autonomía del paciente, Celeridad, Oportunidad e Imparcialidad

Por último es importante informarle que el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA no pudo dar trámite a su solicitud y la remitió a NUEVA EPS, ya que no cumplía con lo establecido en la Resolución 1216 de 2015 en sus artículos 5 a 8, respecto de la organización y funciones de los Comités Interdisciplinarios para el Derecho a Morir con Dignidad en los cuales se precisa:

Artículo 5: Las Instituciones Prestadoras de Salud, (IPS) que tengan habilitado el servicio de hospitalización de mediana o alta complejidad para hospitalización oncológica o el servicio de atención institucional de paciente crónico o el servicio de atención domiciliaria para paciente crónico, que cuenten con los respectivos protocolos de manejo para el cuidado paliativo, conformarán al interior de cada

entidad un Comité Científico-Interdisciplinario para el Derecho a Morir con Dignidad, en adelante el Comité, en los términos previstos en la presente resolución.

*PARÁGRAFO. La IPS que no tenga tales servicios deberá, de forma inmediata, poner en conocimiento dicha situación a la Entidad Promotora de Salud, (EPS) a la cual está afiliada la persona que solicite el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad, con el propósito de que coordine todo lo relacionado en aras de garantizar tal derecho. (...)*"

Frente a lo manifestado por el a-quo donde indica **"sin demostrarse ningún trámite eficiente por parte de la nueva EPS, encuentra el despacho que evidentemente esta vulneró el derecho de Diana Marcela Hoyos parales, faltando a su obligación, entidad promotora de salud, bien sea directo a través de sus agentes en cumplir con lo estipulado en la resolución 1216 de 2015" (...)** al igual que se evidenció que la paciente y su familia **"se encontraron con barreras que le imposibilitaron acceder oportuna y satisfactoriamente a la práctica de la eutanasia, en primer lugar porque la EPS no informó a la clínica FOSCAL de Bucaramanga para que procedimiento iba la paciente, y prueba de ello es la respuesta emitida por la clínica el 18 de noviembre de 2020 que indica, "uno. Para la época del 6 de enero de 2017, la fundación oftalmológica de Santander, FOSCAL, no tenía conformado el Comité interdisciplinario para dar cumplimiento al derecho a morir con dignidad, resolución 1216 del año 2015"** (subraya y negrilla es nuestro) es necesario que se tenga en cuenta las siguientes actuaciones desarrolladas por la NUEVA EPS, que desvirtúan tales acusaciones así:

- Mediante oficio **GRNO-NS-AR-000073-16** de fecha 20 de octubre de 2016, dirigido al Subdirector Administrativo Director Encargado del Hospital San Vicente de Arauca ESE - Dr. RAUL FERNANDO GARCIA LOYO, se procedió a solicitar la remisión de la afiliada DIANA MARCELA HOYOS PARALES a la ciudad de Bucaramanga donde se cuenta con la red de servicios tanto en oncología como en manejo de cuidados paliativos que permitirán la aplicación del protocolo para este caso.
- Atendiendo la orden contenida en el fallo de tutela, el día 23/12/2016 a través de la Gerencia Zonal de NUEVA EPS – Arauca, se procedió a remitir a la Gerencia Regional de NUEVA EPS – NORORIENTE en la ciudad de Bucaramanga, la Historia Clínica de la usuaria DIANA MARCELA HOYOS PARALES CC. 1116795072, facilitada por la ESE Hospital San Vicente de Arauca y escrito de tutela aportado por el apoderado de la paciente en el cual se observa en sus anexos copia de la Historia clínica del Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá.
- El día 26/12/2016 se estableció comunicación interinstitucional con el Dr. GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES Director de la IPS Clínica de Dolor y Cuidado Paliativo con el fin de contextualizar el caso de la usuaria Diana Hoyos a quien se le informó el riesgo jurídico en el que nos encontrábamos y la imposibilidad de realizar el procedimiento el

Hospital San Vicente de Arauca dado a que esa ESE declaró que no tenía la habilitación de los servicios de apoyo ni el personal requerido para la práctica del mismo. Se resalta que en dicha comunicación se le solicitó al Dr. Rangel Jaimes que de manera puntual explicara como es el proceso para la realización de este procedimiento, cuales son las garantías técnicas mínimas para la realización del procedimiento y cuáles son las razones por las que no es posible realizar el procedimiento en Arauca o desplazar el personal para la realización del mismo.

- En respuesta a la comunicación anterior, mediante correo electrónico de fecha 26/12/2016, el Dr. GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES - Director Clínica de Dolor y Cuidado Paliativo puntualizó textualmente a esta EPS lo siguiente:

*“Dentro de los protocolos para la realización de la Eutanasia, El médico tratante debe remitirlo al comité que se haya habilitado en la institución. Entiendo que en el Hospital San Vicente de Arauca, no existen dichos protocolos ni el personal para su realización de acuerdo a los comunicados que me envían. Con el mayor de los gustos, atenderíamos a la paciente DIANA MARCELA HOYOS PARALES con CC. 1116795072; Pero **lo haríamos en nuestra institución, donde contamos con los requerimientos básicos para la realización.** Es de difícil desplazamiento porque el personal está disponible en FOSCAL y en FOSCAL INTERNACIONAL en sus actividades normales”*

*Atentamente,*

**GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES**

*Director Clínica de Dolor y Cuidado Paliativo*

*MD. Anestesiología - Esp. en Medicina de Dolor y Cuidados Paliativos*

- Lo anterior, quedó ratificado en audiencia, de testimonio cuando el Dr. GERMAN WILLIAM RANGEL JAIMES, indicó que conocía de la paciente DIANA HOYOS y que conocía cual era el tratamiento para el cual fue remitida a la IPS Foscal por parte de NUEVA EPS, aunado a que manifestó que el mismo le suministró atenciones médicas, en lo que respecta al tratamiento del Dolor y cuidado paliativo, circunstancias que no fueron tenidas en cuenta por el fallador de primera instancia, desconociendo que dicho testimonio no fue tachado ni mucho menos desvirtuado por la parte actora; razón suficiente para que el A-quo le hubiese dado la credibilidad que merece dicho testimonio, el cual procede de un profesional especialista en Dolor y Cuidado Paliativo que le presto servicios médicos y que se encuentran soportados documentalmente, no solo con la historia clínica, sino con los correos enviados por éste al Dr Javier Canal donde se indica que éste puede prestar el servicio de eutanasia a la paciente.
- El día 28/12/2016 se procedió a establecer una reunión para establecer el Protocolo de Eutanasia para la Agenciada DIANA HOYOS, en dicha reunión se logró contar con la presencia del Subdirector del Hospital San Vicente de Arauca, médico

tratante del HSVA un representante de la Defensoría del Pueblo, la Coordinadora del CRUE UAESA y la Gerente Zonal de Arauca.

<b>nueva</b> eps	<b>REVISIÓN PROTOCOLO EUTANASIA</b> <b>DIANA MARCELA HOYOS CC 1116795072</b>	<b>VERSIÓN:</b> V 2.0
<b>CÓDIGO</b> GC-F-09	<b>Consecutivo No. 002</b>	<b>FECHA ACTUALIZACIÓN:</b> 09-2008

<b>AÑO</b>	<b>MES</b>	<b>DÍA</b>
2016	12	28

Líder de la reunión: OAA Nueva EPS Arauca  
Arauca - Arauca

<b>ASISTENTES</b>			
<b>NOMBRE</b>	<b>CARGO</b>	<b>NOMBRE</b>	<b>CARGO</b>
Andres Eduardo Mindiola Rochel	Subdirector Científico ESE HSVA	Gloria Dary Mojica Riaño	Defensora del Pueblo Seccional Arauca
Luís Medardo Tovar Altuna	Abogado Apoderado de la tutelante	Javier Arturo Canal Quijano (Video conferencia)	Gerente Regional de Salud Nororiente
Julye Katherine Avila Esguerra	Coordinadora CRUE UAESA	Magda Viviana Garrido Pinzón	Gerente Zonal Arauca
Edwin Alfonso Lenguas	Médico Internista - HSVA (Médico Tratante)		

<b>OBJETIVO:</b>	Reunión No. 02 - Caso Eutanasia.
------------------	----------------------------------

<b>AGENDA</b>
- Revisión del caso de Eutanasia solicitada por parte de la paciente D.M.H identificada con Cédula de ciudadanía No. 1116795072.
<b>GENERALIDADES DE LA REUNIÓN / DESARROLLO AGENDA / CONCLUSIONES Y DECISIONES</b>

En dicha reunión se logró puntualizar el compromiso de las partes intervinientes para garantizar el procedimiento requerido por la usuaria DIANA HOYOS, es de resaltar que tal y como lo advirtió el A-Quo en el fallo de tutela, Nueva EPS siempre estuvo presta a desplegar su actividad administrativa y financiera para autorizar el servicio de eutanasia guardando el protocolo establecido por la normatividad vigente sin pretender desconocer el fallo de tutela en ningún momento:

Se enumeran los compromisos adquiridos por las partes a continuación:

1) El HSVA (Dr. Andres Mindiola) Validará con los anestesiólogos de la institución si están en disposición de llevar a cabo parte del procedimiento a la paciente con acompañamiento por telemedicina del comité desde Bucaramanga.

2) La Defensoría del Pueblo (Dra. Gloria Mojica) en conjunto con el abogado apoderado, se reunirán con la paciente y/o su familia para comentar lo expuesto en la reunión, además reiterarán al médico internista tratante Dr. Edwin Lengua su presencia en la reunión.

3) Nueva EPS (Dr. Javier Canal) adelantará gestión con el Ministerio de Salud y Protección Social, poniendo en conocimiento el caso y solicitando orientación por la premura del tiempo y urgencia que amerita.

Conforme lo anterior, se deja el compromiso de reunirnos el día de hoy a las 5:00 p.m. para continuar con el estudio y avance frente a la posibilidad de prestar el servicio a la paciente.

Terminada a la reunión a las 11:15 am. Se firma en la ciudad de Arauca – Arauca por quien en

El médico tratante Dr. Edwin Lengua (refiriéndose al procedimiento de Eutanasia) reiteró que la eutanasia **“no podía garantizarse ante la duda”** y advirtió que **“posiblemente la misma paciente y sus familiares no están preparados”** Indicó también que **“aunque en este momento ella no tiene una buena calidad de vida, con esta dosis de analgésico controla el dolor y al sentirse bien conlleva a que haya duda en la solicitud de la eutanasia”**

*Apartes del acta que corrobora la información antes descrita:*

El médico tratante Dr. Edwin Lengua, una vez escucha las partes intervinientes en la reunión, reitera que la eutanasia no puede garantizarse ante la duda y advierte que posiblemente la misma paciente y sus familiares no están preparados, que actualmente la paciente se encuentra estable y con control de dolor por cuanto él ha pasado por varias escalas de analgésicos y que ahora mismo le está suministrando 8 miligramos cada 4 horas de hidromorfona, que aunque es una dosis alta, ha sido tolerada por la paciente y se le seguirá suministrando, poniendo en conocimiento de la paciente y los familiares, los efectos secundarios de dicho tratamiento, así como el riesgo de depresión en la paciente, fallas en el sistema respiratorio y nervioso.

Indica también que aunque en este momento ella no tiene una buena calidad de vida, con esta dosis de analgésico controla el dolor y al sentirse bien conlleva a que haya duda en la solicitud de la eutanasia; aclara que no es posible preparar una eutanasia para cuando ella presente recaída, porque eso no funciona así; frente a la sugerencia de surtir el protocolo vía teleconferencia es

- Lo anterior, también fue ratificado en audiencia de testimonio, por el Dr. Edwin Lengua, (médico particular y tratante) quien indicó al dar respuesta al interrogatorio ejercido por éste apoderado, que para el 28 de diciembre la paciente DIANA HOYOS, **Sí** tenía dudas frente a la realización de la eutanasia, y que **No** era posible realizar el procedimiento de la eutanasia si la paciente tiene dudas del realización del procedimiento de eutanasia, luego, dicho testimonio tampoco fue tenido en cuenta por el a-quo, siendo que no fue tachado, ni desvirtuado por la parte actora, por tanto debió dársele el valor probatorio que merece, pues no basta con la sola manifestación de la parte actora, quienes han demostrado a lo largo del proceso que se debe hacer la voluntad de ellos a toda costa.

- El día 02/01/2017 la Gerencia general de la IPS MEDYTEC – Arauca envió cotización de los valores de citas por psicología clínica y controles de Seguimiento por psicología clínica para el precitado procedimiento haciendo hincapié en que para el área geográfica del departamento de Arauca se presenta una “escasa oferta de profesionales”.

El mismo día, desde el área de contratación de la Gerencia Regional de Salud Nororiente de NUEVA EPS, se procedió a solicitar el cargue del servicio de Psicología cotizado con la IPS MEDYTEC – Arauca con el fin de seguir adelante con la ejecución de los actos administrativos para dar cumplimiento al fallo de tutela proferido el 03/11/2016 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca.

- El día 03/01/2017 desde el área de Parametrización de NUEVA EPS se notificó el cargue del servicio el cual quedó habilitado con el código No. 890108:

REGIONAL SOLICITANTE	ANALISTA	FECHA DE SOLICITUD	FECHA DE CREACION y/o ACTIVACION DEL CODIGO	CODIGO MAPISS DEL SERVICIO SOLICITADO	NIT DE LA IPS A LA QUE SE REMITE	NÚMERO DE SUCURSAL	REGIONAL QUE SOLICITA EL SERVICIO
CONTRIBUTIVO	JAMURCIA	03/01/2017	03/01/2017	890108	900057926	3	NOR-ORIENTE

**FRENTE A LAS VALORACIONES MEDICAS PREVIAS:** El día 04/01/2017 NUEVA EPS generó autorización No. 66738705 y 66738638 para la prestación de los servicios de **ATENCIÓN DOMICILIARIA POR PSICOLOGÍA Y VALORACIÓN POR MEDICINA GENERAL**, servicios (Vrd) que serían finalmente prestados a través de la IPS MEDYTEC – Arauca, veamos:

Afiliado				
Identificación CC	1116795072			
Nombres				
Tipo de Afiliado	COTIZANTE			
Autorización				
No. Radicación	P011 79749876			
F.Registro	04/01/2017 14:50:40			
F.Autorización	04/01/2017 14:50:40			
No. Autorización	66738705			
No. Negación				
Autorizado por	MAGNOLIA ESNEDY SALCEDO D			
Tipo Aut	AUTORIZACION			
Clase Aut	NORMAL			
Tipo Atención	APOYO TERAPEUTICO AMBULATORIO			
Estado POS	ACTIVO			
Carencia	4			
Estado PAC	0			
Carencia	0			
Primaria	CAFAM - CALLE 51			
Complementaria	0875 72906061			
Remitente	FARMACIA SUBSIDIADO MEDYTEC ARAUCA			
Contigencia				
Remitida	MEDICINA Y TECNOLOGIA LTDA MEDYTEC - ARAUCA			
Radica cta.m				
Observaciones Remitido	No. provisión			
ENERO 2017				
MEDYTEC ARAUCA CASO DE PACIENTE CON CA EN ESTADO TERMINAL CON DESACATO Y SANCION DE ARRESTO POR SOLICITUD DE				
Diagnósticos				
1	C161 TUMOR MALIGNO DEL FUNDUS GASTRICO			
I.S.S.	Mapiiss	Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa
Aprobado? <input checked="" type="checkbox"/>	890108 ATENCION [VISITA] DOMICILIARIA. POR PSICOLOGIA +	30	100	180.000

Afiliado								
Identificación	CC	1116795072	Nombres		Tipo de Afiliado	COTIZANTE		
Autorización								
No. Radicación	P011	79750294	F.Registro	04/01/2017 14:44:	F.Autorización	04/01/2017 14:49:48		
No. Autorización	66738638		No. Negación		Autorizado por	MAGNOLIA ESNEDY SALCEDO D		
Tipo Aut	AUTORIZACION		Clase Aut	NORMAL	Tipo Atención	APOYO TERAPEUTICO AMBULATORIO <input type="checkbox"/> R. Nacido <input type="checkbox"/>		
Estado POS	ACTIVO		Carencia	4	Estado PAC	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> Carencia <input type="checkbox"/>		
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria	0875 72906061			
Remitente	MEDICINA Y TECNOLOGIA LTDA MEDYTEC - ARAUCA			Contigencia				
Remitida	MEDICINA Y TECNOLOGIA LTDA MEDYTEC - ARAUCA			Radica cta.m				
Observaciones Remitido				No. provisión				
ENERO 2017				MEDYTEC ARAUCA CASO DE PACIENTE CON CA EN ESTADO TERMINAL CON DESACATO Y SANCION DE ARRESTO POR SOLICITUD DE				
Diagnósticos								
1	C161	TUMOR MALIGNO DEL FUNDUS GASTRICO						
I.S.S.		Mapiiss			Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa	
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	890101	ATENCIÓN [VISITA] DOMICILIARIA. POR MEDICINA GENERAL			30	100	32.000

- El día 04/01/2017, se estableció contacto al número de teléfono 3124444580 y la persona encargada de atender ese número (familiar de la agenciada), informó **que el día 28 de diciembre se realizó una valoración interdisciplinaria**, que la usuaria DIANA HOYOS **está siendo atendida con terapias Psicológicas** y que ese mismo día se recibió información de la gerencia zonal de NUEVA EPS – Arauca que en la actualidad se está ubicando cama en Bucaramanga o Bogotá y se está gestionando la remisión con el médico tratante.
  - El día 05/01/2016 la Gerencia Regional en salud de esta EPS informó: a) *Que ya se programó la recepción de la paciente Diana Hoyos para la práctica de la eutanasia en la Clínica FOSCAL con el grupo de cuidados paliativos y clínica del dolor (Aliviar) y, b) Que el ingreso de la usuaria ha de realizarse por urgencias de la IPS FOSCAL quienes debían notificarnos la hora estimada de arribo con el fin de garantizar que el equipo de Aliviar la esté esperando a su llegada al servicio de urgencias.*
- **FRENTE A LA GESTIÓN DE VIÁTICOS DE TRASLADO INTERMUNICIPAL PARA LA RECEPCIÓN DE LA PACIENTE DIANA HOYOS PARA LA PRÁCTICA DE LA EUTANASIA EN LA CLÍNICA FOSCAL:** Como evidenciará a continuación, NUEVA EPS procedió a generar las autorizaciones correspondientes para garantizar los viáticos causados con ocasión a la prestación del servicio ordenado por el A-Quo:

#### TRASLADO BÁSICO REDONDO A OTRO MUNICIPIOS:

**Afiliado**

Identificación CC 1116795072 Nombres Tipo de Afiliado COTIZANTE

**Autorización**

No. Radicación	P071 79837583	F.Registro	05/01/2017 15:44:1	F.Autorización	05/01/2017 15:44:52	AUTORIZACION REIMPRESA
No. Autorización	66811912	No. Negación		Autorizado por	LEIDY JOHANA GALLO GOMEZ	
Tipo Aut	AUTORIZACION	Clase Aut	NORMAL	Tipo Atención	AMBULANCIA	R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO	Carencia	4	Estado PAC	0	Carencia 0
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria		
Remitente	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA			Contigencia		
Remitida	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA			Radica cta.m		
Observaciones Remitido				No. provisión		

SE AUTORIZA TAB REDONDO PARA RECOGER LA PTE EN EL DOMICILIO AL AEROPUERTO

**Diagnósticos**

1 C494 TUMOR MALIGNO DEL TEJIDO CONJUNTIVO Y TEJIDO BLANDO DEL ABDOMEN

	I.S.S.	Mapiiss	Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa
Aprobado? <input checked="" type="checkbox"/>	S31306	TRASLADO BASICO REDONDO OTROS MUNICIPIOS	1	100	567.000

**TRASLADO AÉREO MEDICALIZADO EN AMBULANCIA INTERINSTITUCIONAL:**

Afiliado						
Identificación	CC	1116795072	Nombres	HOYOS PARALES DIANA MARCELA	Tipo de Afiliado	COTIZANTE
Autorización						
No. Radicación	0746	79842448	F.Registro	05/01/2017 16:40	F.Autorización	05/01/2017 16:40:3   AUTORIZACION ACTIVA
No. Autorización	66815536		No. Negación		Autorizado por	LUZ MIREYA DIMATE MENESES
Tipo Aut	AUTORIZACION		Clase Aut	NORMAL	Tipo Atención	AMBULANCIA   R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO		Carencia	4	Estado PAC	0   Carencia 0
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria		
Remitente	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA			Contingencia		
Remitida	SERVICIO AEREO MEDICALIZADO Y FUNDAMENTAL SAS MED			Radica cta.m		
Observaciones Remitido	TRASLADO PARA CUMPLIMIENTO DE TUTETA- TRASLADO REALIZADO EL 0			No. provisión		
				CASO GESTIONADO POR SS DE LA REG DR. JAVIER CANAL PARA CUMPLIMIENTO DE FALLO DE TUTELA CASO EUTANASIA. 2016- 00000174 ENVIE NUMERO DE TUTELA		
Diagnósticos						
1	C161	TUMOR MALIGNO DEL FUNDUS GASTRICO				
Anexos						
		Tipo	Aplica	Radicaion Nro	Unidad	Valor
		TUTELA	Aplica ? <input checked="" type="checkbox"/>	221771		

	I.S.S.	Mapiiss	Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa
Aprobado? <input checked="" type="checkbox"/>	ES33820	TRASLADO AEREO MEDICALIZADO EN AMBULANCIA NO INTERINSTITUCIONAL	1	100	10.348.000

## TRASLADO AÉREO NO ASISTENCIAL SIMPLE ARAUCA – BUCARAMANGA

Afiliado						
Identificación	CC	1116795072	Nombres	HOYOS PARALES DIANA MARCELA	Tipo de Afiliado	COTIZANTE
Autorización						
No. Radicación	P011	79848442	F.Registro	05/01/2017 18:00	F.Autorización	05/01/2017 21:45:2   AUTORIZACION ACTIVA
No. Autorización	66822622		No. Negación		Autorizado por	JESSICA PAOLA NUNEZ ANDRA
Tipo Aut	AUTORIZACION		Clase Aut	7	Tipo Atención	TRANSPORTE AEREO NO AMBU   R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO		Carencia	4	Estado PAC	0   Carencia 0
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria		
Remitente	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA			Contingencia		
Remitida	EXPRESO VIAJES Y TURISMO EXPRESO SAS			Radica cta.m		
Observaciones Remitido	*Ikt para acompañante**AUT: visto bueno gerente regional. CIUDAD ORIGEN			No. provisión		
				VISTO BUENO DEL JAVIER CANAL QUIJANO GERENTE REGIONAL DE SALUD.. HOSPEDAJE Y ALIMENTACION		
Diagnósticos						
1	C161	TUMOR MALIGNO DEL FUNDUS GASTRICO				
Anexos						
	I.S.S.	Mapiiss	Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa	
Aprobado? <input checked="" type="checkbox"/>	ATA304	TRASLADO AEREO NO ASISTENCIAL SIMPLE ARAUCA-BUCARAMANGA	1	100	419.744	

**ALBERGUE, ALIMENTACIÓN Y TRANSPORTE INTERNO EN LA CIUDAD DE BUCARAMANGA, veamos:**

Afiliado						
Identificación	CC	1116795072	Nombres	HOYOS PARALES DIANA MARCELA	Tipo de Afiliado	COTIZANTE
Autorización						
No. Radicación	0746	79852165	F.Registro	05/01/2017 21:32:4	F.Autorización	05/01/2017 21:57:55
No. Autorización	86822672		No. Negación		Autorizado por	JESSICA PAOLA NUÑEZ ANDRA
Tipo Aut	AUTORIZACION		Clase Aut	7	Tipo Atención	ADMINISTRATIVO <input type="checkbox"/> R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO		Carencia	4	Estado PAC	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> Carencia <input type="checkbox"/>
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria		
Remitente	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA			Contigencia		
Remitida	EXPRESO VIAJES Y TURISMO EXPRESO SAS			Radica cta.m		
Observaciones Remitido	*voucher para acompañante* se autoriza con vb del gerente regional se anexa			No. provisión		
					**VOUCHER PARA ACOMPAÑANTE** SE AUTORIZA CON VB DEL GERENTE REGIONAL SE ANEXA EN SOPORTES.]* AUT: VISTO BUENO GERENTE REGIONAL. CIUDAD ORIGEN: ARAUCA	
Diagnósticos						
1	C161	TUMOR MALIGNO DEL FUNDUS GASTRICO				
	I.S.S.	Mapiiss	Q	Cubrimiento	Pxa Valor Tarifa	
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	AD0863	ALBERGUE BUCARAMANGA NO INCLUYE ALIMENTACION (NOCHE)	3	100	61.911
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	AD0893	ALIMENTACION ALBERGUE BUCARAMANGA (CADA UNA)	9	100	12.672
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	ATT1826	TRANSPORTE ALBERGUE REDONDO BUCARAMANGA	1	100	28.000

Adjunto voucher No. 00074487 de la empresa EXPRESO VIAJES Y TURISMO EXPRESO S.A.S, veamos:

EXPRESO VIAJES Y TURISMO EXPRESO S A S  
 Confirmación de Reserva Hotelera / Hotel Reservation Confirmation  
**Voucher # 00074487**



Fecha / Date 06/01/2017 - 09:06:32 a.m.

< Hotel > <b>444478521 - HOTEL PALMERA REAL</b> Ciudad / City BGA / Bucaramanga País / Country CO / Colombia Dirección / Address Transversal Metropolitana Modulo 1 Teléfono(s) / Phone 3114673216 eMail reservasbga@hotelescsi.com		< Cliente - Customer > <b>Código: 9001562642 - NUEVA EMPRESA</b> Nit 9001562642 Dirección / Address CR 85 K 46 A 66 P 2 Y 3 Teléfono(s) / Phone 4193000 eMail Por / By	
< Datos de la Reserva / Bookin Details > Tipo de Habitación / Room Type STANDARD Acomodación / Accommodation SENCILLA Adultos / Adults <input type="text" value="2"/> Niños / Children <input type="text" value="0"/> Habitaciones / Rooms <input type="text" value="1"/>		< Otros / Others > Incluye Forma de Pago / Form of Payment FACTURAR A EXPRESO VIAJES Y TURISMO Fecha límite para cancelar reserva: <b>CAMBIOS Y CANCELACIONES NO PERMITE</b>	
In <input type="text" value="06/01/2017"/> <input type="text" value="00:00"/> Out <input type="text" value="09/01/2017"/> <input type="text" value="00:00"/> Noches / Nights: <input type="text" value="3"/>		Moneda / Currency COP Tarifa x Noche / Rate per Night \$ 97.978,00 Total \$ 293.934,00	
< Huesped / Guest > HOYOS PARALES / DIANA MARCELA MRS*1116795072 PARALES VELASQUEZ / YUDYS MRS*60407827		< Comentarios / Remarks > ALBERGUE//FACTURAR A EXPRESO VIAJES Y TURISMO ALOJAMIENTO + IMPUESTOS + 9 ALIMENTACION + 1 TRANSPORTE ALBERGUE REDONDO BUCARAMANGA AUTORIZADO SOLO PARA EL ACOMPAÑANTE, DEMAS CONSUMOS PAGO DIRECTO EN EL HOTEL. **EXPRESO VIAJES Y TURISMO SOLO ASUME LAS NOCHES GARANTIZADAS Y SERVICIOS SOLICITADOS CON ESTA CARTA, LAS DEMAS DEBEN SER ASUMIDAS EN DESTINO POR EL PACIENTE, SI SE GENERA ALGUN CAMBIO FAVOR HACERLO SABER ANTES DEL CHECK OUT **SE RECIBEN FACTURAS TODOS LOS DIAS DEL MES.***FAVOR ENVIAR FACTURA FISICA, VOUCHER Y SOPORTE DE ALIMENTACION FIRMADA X EL PACIENTE AL DIA SIGUIENTE DEL CHECK OUT.	
< Datos Confirmación / Confirmación Data > Código Confirmación / Confirmation Code Confirmado por / Confirmed by FRIMA DE PAX:		< Oficina Vendedora de Expreso Viajes / Expreso Viajes Sales Office > IOW3 EXPRESO VIAJES Y TURISMO Ciudad / City BOGOTA Teléfonos(s) / Phone PBX 5934949 Fax 5934949 Dirección / Address CALLE 19 70 24 eMail Vendedor / Sales VO	

EXPRESO VIAJES Y TURISMO OFRECE EL SERVICIO DE TRASLADOS EN LAS CIUDADES DE: BOGOTA, BARRANQUILLA, CARTAGENA, MEDELLIN, CALI PARA INFORMACION DE COSTOS Y MANEJO DEL SERVICION PUEDE ENVIAR EMAIL A [viajescorporativos@expresoviajes.com](mailto:viajescorporativos@expresoviajes.com) O EN EL TELEFONO 5934949 e ingrese su Nit.

Adjunto tiquete de vuelo generado por la Sra. YUDYS PARALES VELASQUEZ el día 06/01/2017 para traslado aéreo a la ciudad de Bucaramanga, veamos:

**06 JAN 2017 ▶ 06 JAN 2017 TRIP TO BUCARAMANGA, COLOMBIA**

PREPARED FOR  
**PARALES VELASQUEZ/YUDYS MRS**

RESERVATION CODE GGFDF  
 AIRLINE RESERVATION CODE ATKCWR (EF)

DEPARTURE: **FRIDAY 06 JAN** Please verify flight times prior to departure

EQUA2C T <b>EF 9095</b> Class: Economy Status: Confirmed	AUC ARAUCA, COLOMBIA	▶ BGA BUCARAMANGA, COLOMBIA	Distance (in Miles): 164 Stop(s): 0
	Departing At: <b>9:20am</b> Terminal: Not Available	Arriving At: <b>10:25am</b> Terminal: Not Available	

Passenger Name: » PARALES VELASQUEZ/YUDYS MRS Seats: Check-In Required

**OTHER: FRIDAY 01 DEC**

OTHER Status: Confirmed	BOG BOGOTA, COLOMBIA
	Information: THANK YOU FOR BOOKING COLOMBIAEXPRESO VIAJES

**EN CUANTO A LA VALORACIÓN Y RECEPCIÓN POR URGENCIAS EN LA IPS FOSCAL:** La usuaria recibió autorización desde el 05/01/2017, para ser valorada por

urgencias e internación Hospitalaria en la IPS FOSCAL de la ciudad de Bucaramanga, veamos:

Afiliado					
Identificación	CC 1116795072	Nombres	HOYOS PARALES DIANA MARCELA	Tipo de Afiliado	COTIZANTE
Autorización					
No. Radicación	0382 79883278	F.Registro	06/01/2017 12:28:4	F.Autorización	06/01/2017 12:28:51   AUTORIZACION ACTIVA
No. Autorización	66847656	No. Negación		Autorizado por	CARLOS ALBERTO ALVAREZ BA
Tipo Aut	INTERNET	Clase Aut	NORMAL	Tipo Atención	URGENCIAS <input type="checkbox"/> R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO	Carencia	4	Estado PAC	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> Carencia <input type="checkbox"/>
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Remitente	FOSCAL - FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER CLI			Contigencia	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Remitida	FOSCAL - FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER CLI			Radica cta.m	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Observaciones Remitido				No. provisión	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Diagnósticos					
1	Z000	EXAMEN MEDICO GENERAL			
Mapiiss					
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	I.S.S.	890701	Q	Cubrimiento Pxa Valor Tarifa
			CONSULTA DE URGENCIAS. POR MEDICINA GENERAL	1	100 31.200

**HOSPITALIZACIÓN:** Verificada nuestra base de datos, se observa que la usuaria fue internada en la IPS FOSCAL de la ciudad de Bucaramanga con autorización para este servicio el 06/01/2017:

Afiliado					
Identificación	CC 1116795072	Nombres	HOYOS PARALES DIANA MARCELA	Tipo de Afiliado	COTIZANTE
Autorización					
No. Radicación	0382 79890314	F.Registro	06/01/2017 14:08:3	F.Autorización	06/01/2017 14:08:31   AUTORIZACION ACTIVA
No. Autorización	66854112	No. Negación		Autorizado por	ROGGER DARIO BADILLO PINT
Tipo Aut	INTERNET	Clase Aut	NORMAL	Tipo Atención	PAQUETE OBSTERICO <input type="checkbox"/> R. Nacido <input type="checkbox"/>
Estado POS	ACTIVO	Carencia	4	Estado PAC	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> Carencia <input type="checkbox"/>
Primaria	CAFAM - CALLE 51			Complementaria	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Remitente	FOSCAL - FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER CLI			Contigencia	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Remitida	FOSCAL - FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER CLI			Radica cta.m	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Observaciones Remitido				No. provisión	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Diagnósticos					
1	C494	TUMOR MALIGNO DEL TEJIDO CONJUNTIVO Y TEJIDO BLANDO DEL ABDOMEN			
Internación					
Tipo Estancia Aprobada		Estancia Aprobada	Fecha Hospitalización	Fecha Grabación	
INTERNACION EN SERVICIO DE COMPLEJIDAD ALTA. HABITACION BIPERSONAL		1	06/01/2017	06/01/2017	
Mapiiss					
Aprobado?	<input checked="" type="checkbox"/>	I.S.S.	S11302	Q	Cubrimiento Pxa Valor Tarifa
			INTERNACION EN SERVICIO DE COMPLEJIDAD ALTA. HABITACION BIPE	1	100 87.760

Como se puede observar con todo lo anterior NUEVA EPS logró ubicar a la usuaria en la IPS FOSCAL de Bucaramanga (internación en una de las IPS más importante del país) para la prestación del servicio ordenado de acuerdo a los protocolos establecidos por la resolución 1612/15, su ubicación se dio en zona VIP del área de observación de la IPS

FOSCAL en cubículo independiente a la espera de asignación de habitación individual, **esto en razón a la premura del viaje que se exigió ya que la aceptación del mismo, de parte de los familiares, se obtuvo el miércoles 04 de Enero sobre el mediodía** y con la prioridad requerida. Esto se logró en un término de menos de 48 horas dentro de los cuales se organizó y se otorgó el traslado en avión ambulancia.

Es de resaltar que la usuaria ingresa a la entidad FOSCAL por la vía que normalmente ingresan los paciente es decir por URGENCIAS, toda vez que se debe dar ingreso, calificar el triage, y definir actuación, lo que se hizo en las condiciones adecuadas para la paciente, mientras se ubicaba en habitación. Es claro que a diferencia de lo manifestado en la demanda y en las limitadas argumentaciones dadas en los alegatos de la actora, se demuestra que el ingreso, manejo y actuaciones medicas desarrolladas por FOCAL fueron hechas de acuerdo a las necesidades del paciente, ya que como quedo dicho en los testimonios de JAVIER CANAL Y GERMAN WILLIAM RANGEL **NO EXISTE UN CUP (CODIGO UNICO DE PROCEDIMIENTO) PARA EUTANASIA razón por la cual ingresa para MEDICINA DEL DOLOR, y SE ACTIVAN LOS PROTOCOLOS PARA LA EUTANASIA** ya desde el punto de vista médico, pero lamentablemente en este tránsito la paciente **DIANA HOYOS falleció el día 08/01/2017**, consumándose así la pretensión amparada por el fallo de tutela de fecha 03/11/2016.

En este corto lapso la paciente fue valorada por equipo interdisciplinario, anestesiólogos, internistas, oncólogos, etc.

En el fallo de instancia, el juzgador considera que como la paciente llegó el 6 de enero y falleció el 8 de enero es reprochable que no se hubiera establecido el comité, olvidando que es su opinión, enteramente carente de soporte científico la que hace válido el reproche, pues evidentemente el día 7 se inició el protocolo de determinar la IPS que era terminal y no puede el juzgador de instancia reprochar sin soporte ni conocimiento científico que ello constituya una falta de FOSCAL, que existe solo en la acientífica interpretación del a-quo, y si se hubiera constituido un comité el día 7 de enero, tampoco era probable o posible que para el 8 se practicara la eutanasia, pues el comité tenía 10 días para ello, en incluso como se indicó en los reparos iniciales, estos 10 días son para confirmar la decisión y en ellos se tiene la posibilidad de arrepentirse, por ello el error garrafal en que incurre el a-quo está en no interpretar adecuadamente la norma que desarrolla el tema de la eutanasia

Queda registrado que se da información a los familiares de su delicada situación. NUEVA EPS, en consecuencia, cumplió cabalmente con sus obligaciones para con la paciente.

**Ahora frente al daño alegado debemos detenernos en la determinación temporal de los hechos presuntamente dañosos, y los daños demostrados en el proceso.**

En primer lugar el contexto general gira en torno a

1. DETECCIÓN DE ENFERMEDAD TERMINAL DE PACIENTE JOVEN (FEBRERO DE 2016)
2. ATENCIONES EN COLOMBIA Y ENE LEXTRANJERO (FEBRERO A JUNIO DE 2016)
3. SUSPENSIÓN DE LAS ATENCIONES EN LA CIUDAD E BOGOTA Y REGRESO A LA CIUDAD E ARAUCA (JUNIO DE 2016)

4. DECISION DE PRACTICA DE EUTANASIA POR PARTE DE LA PACIENTE (OCTUBRE DE 2016)
5. MUERTE DEL PACIENTE (ENERO DE 2017)

Frente a lo anterior el tema que incumbe al caso concreto se circunscribe al mes de octubre de 2016 hasta el mes de enero de 2017, pero en estos tres meses es cuando se desarrollan todas las situaciones ya mencionadas en apartes anteriores, luego el presunto daño se debe analizar en este periodo.

Quedo demostrado ya que Nueva EPS desde el mismo mes de octubre una vez se enteró de la situación, puso en movimiento todo el andamiaje administrativo y técnico para brindar el servicio.

Quedo demostrado que fue la familia y también la paciente los que pusieron trabas en atención a que el procedimiento NO SE PODIA DESARROLLAR en la ciudad de Arauca.

Quedo demostrado en testimonio de la Gerente regional de NUEVA EPS de Arauca Dra, MAGADA GARIDO e incluso por confesión de apoderado en la relación de hechos que entre los meses octubre y diciembre se efectuaron múltiples llamadas, las cuales eran o no atendidas o rechazadas por la familia de la paciente, lo que impedía el correcto desarrollo de los procedimientos.

Quedo plenamente demostrado que a pesar de la manifestación dada en octubre por la paciente, existían aun dudas para la realización de la eutanasia, (Acta del 28 de diciembre, declaración del Dr. Lengua, y de la defensora del Pueblo de Arauca).

Quedo demostrado que las afectaciones psicológicas que son tomadas como base de la condena, no corresponden al periodo objeto de debate, sino a la totalidad de eventos, pero particularmente a la enfermedad, padecimiento decisión de hacer la eutanasia por parte de la paciente y muerte de su hija y hermana, y en ninguna parte aparece demostrado que dichas afectaciones correspondan a los tramites de eutanasia, esto se verifica de las declaraciones de testigos cercanos y los psicólogos que participaron en el debate.

De igual manera se debe decir que se omite por parte del a-quo tener que se controvertió la totalidad del contenido de la comunicación de FOSCAL ya que con pruebas documentales y declaraciones de funcionarios de dicha entidad se desvirtuó lo dicho en la certificación aportada por prueba de oficio

En este orden de ideas tenemos que

a) No está probado que haya existido omisión imputable a la entidad que apodero en el trámite de la atención integral dada al paciente, ya que como quedo comprobado en los hechos de la demanda y en las pruebas recaudadas en el expediente, Nueva E.P.S. S.A., nunca negó, omitió o retardo autorización para la atención del paciente, otra cosa es que la demora se deba a circunstancias ajenas ya demostradas en la etapa probatoria, que prueban que tanto la paciente como su familia se negaron a que el procedimiento solicitado de eutanasia se realizara en una ciudad distinta a la de Arauca.

b.) Queda demostrado que las situaciones que impidieron la realización de la eutanasia en los términos de la resolución 1216 de 2015 en el tiempo establecido, no pueden ser achacables a la NUEVA EPS, en razón a que ésta desde el mismo momento que se enteró de la solicitud de la paciente, puso a su disposición la prestación del servicio de eutanasia en una ciudad distinta a la de ARAUCA, donde efectivamente se podría ejecutar y desarrollar los protocolos establecidos por el ministerio de salud.

c.) Que independientemente de la acción de tutela y lo allí decidido, la realidad fáctica es una muy distinta, y no se puede tomar como prueba de la responsabilidad y mucho menos del daño, lo definido en la acción constitucional, ya que los fundamentos facticos, probatorios y jurídicos de cada una de las actuaciones son completamente diferentes y deben ser analizados con ópticas distintas.

d.) Lo que se está analizando es si existe un hecho generador de un daño, no un incumplimiento a una orden de tutela

Por lo tanto, se concluye que la valoración probatoria desarrollada en este proceso, no se ajusta a la realidad procesal, ya que se dejan de lado los efectos que en derecho podrían acarrear el haberlas tenido en cuenta, luego la valoración integral de la prueba, la unidad probatoria, en incluso la carga de la prueba no fueron tenidos en cuenta por el a-quo en su fallo.

Es claro que cada sujeto procesal tiene a su cargo una función específica, las partes deben demostrar su dicho, (carga probatoria) y el juez debe valorarla analizarla y fallar según dicho análisis.

en este caso la actora NO demostró su dicho, no demostró que el daño se originó en la actividad de Nueva EPS, ni tampoco desvirtuó que el dolor alegado era por la enfermedad y la muerte de la familiar, y no por la demora alegada.

Por el contrario NUEVA EPS si logro demostrar hecho de tercero y culpa de la víctima, ya que en todas las declaraciones ya mencionadas se indica el momento en el cual se tenía la certeza de la actuación a seguir (04 de enero) fecha en la que dan el aval para el desarrollo de la eutanasia. Además se logró demostrar que todo lo que sucedió entre el mes de octubre y diciembre de 2016, correspondió a hechos de la familia que de manera (con todo respeto) caprichosa, pretendía que las cosas se hicieran de la manera que ellos exigían, cuando la normatividad existente daba unos parámetros a seguir por parte de NUEVA EPS. Además se logró demostrar que todas las actuaciones hechas se dieron en estricto cumplimiento de la LEY,

Frente a los perjuicios reconocidos por el fallo y de los que me referiré más adelante y sin que sea aceptación de responsabilidad, se debe decir que su cuantificación yerra al no tener en cuenta las circunstancias propias de las accionantes, ya que se evidencio interferencia de estas en el desarrollo de los hechos, que llevaron a que se presentaran estas presuntas demoras en la atención y de otra parte salvo lo indicado en la demanda no existe una sola prueba de los perjuicios a la vida de relación en las condiciones indicadas en el fallo impugnado.

Todo lo anterior muestra que se presentó una indebida valoración de las pruebas en el presente caso y por ende ante esta situación se solicita hacer un análisis adecuado de la prueba, en su contexto y de conformidad con lo desarrollado EN EL PROCESO, y no trayendo, como se hizo en este caso conclusiones dadas en la constitucional, que como ya se dijo corresponde a un objeto diferente, y la valoración debe adecuarse al procedimiento que se esté desarrollando, porque como ya se dijo, más pareciera un fallo en virtud de un incumplimiento a una acción de tutela que una acción de responsabilidad civil.

## **2. JUZGAMIENTO BAJO REGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y ANÁLISIS DE LA CULPA CON BASE EN UN PREJUZGAMIENTO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

En la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Arauca se indicó que el caso objeto de estudio se analizaría desde el Régimen de Responsabilidad Subjetiva, pues “Teniendo en cuenta la naturaleza de las súplicas deprecadas por el extremo actor, y los hechos que la fundamentan, es evidente que la acción pretendida se ubica dentro de la declaración de responsabilidad extracontractual (...) tal como se anotó, se debe probar la configuración de tres elementos, el daño, la culpa y el nexo causal de esos; en caso de no aprobarse ninguno de ellos las pretensiones quedan sin sustento, deviniendo el decaimiento.”

Sin embargo, antes de pronunciarse sobre el caso concreto realiza un análisis de la responsabilidad de las EPS y citando a Margarita Gómez Rincón en la Revista Temas Socio Jurídicos Volumen 36, número 71 julio-diciembre de 2016 expone que las “EPS deben responder civilmente por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados tanto al paciente como a la familia, sufridos como consecuencia del retardo en el cumplimiento del deber como en la autorización para practicar la eutanasia a un paciente cuya solicitud cumple con los requisitos previstos para llevar a cabo el procedimiento, dignidad y autonomía del paciente terminal, responsabilidad de la EPS frente a la realización del procedimiento de la eutanasia” y citando la sentencia SC 13.925 de 2016 de la Corte Suprema de Justicia, expone que “El juicio imputación derecho, obra de las instituciones prestadoras del servicio de salud, quedará desvirtuado si se prueba que el daño se produjo no por el quebrantamiento los deberes legales de actuación de la IPS, sino otra razón, como por ejemplo una deficiencia organizativa, administrativa, presupuestal de la EPS, a la conducta de uno o varios agentes particulares por fuera del marco funcional de las IPSs, o en fin a una intervención jurídicamente relevante de un tercero de la propia víctima o del caso fortuito”.

Al respecto, es claro para el fallador de primera instancia que en el presente proceso se deben acreditar los elementos que configuran la responsabilidad civil extracontractual, esto es el daño, la culpa y el nexo de causalidad.

Sin embargo, a la hora de valorar el acervo probatorio, para realizar el análisis de la culpabilidad y del nexo de causalidad se limitó a las observaciones hechas por la H. Corte Constitucional en la sentencia de Tutela T-423 de 2017 con ponencia de IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO, y concluye que existió negligencia por parte de la Nueva EPS en el ejercicio de sus obligaciones y funciones al no haber garantizado a la paciente Diana Marcela Hoyos (q.e.p.d) la eutanasia que había solicitado desde octubre de 2016.

Esta decisión que adopta el juez, desconoce todas las pruebas que demostraron en este proceso que **existían hechos, circunstancias y condiciones de la paciente y sus familiares que en el marco de la lex artis y de la normatividad sobre Eutanasia impedían la realización inmediata del procedimiento.** Y se limita entonces el fallador de primera instancia a las Conclusiones de la Corte Constitucional según la cual “La sala encontró que el asunto no sólo gravitaba en torno a la pretensión de que se realizara el procedimiento de eutanasia, sino también se relacionaba con la oportunidad en la que se desarrolló el mismo, la adecuada prestación del servicio solicitado por la paciente y su familia, el acompañamiento psicológico durante todo el proceso entre otros aspectos. Luego de reseñar la jurisprudencia constitucional en torno al derecho fundamental a morir dignamente y a referirse a la regulación contenida en la resolución 1216 de 2015, la corte reiteró que las barreras administrativas y burocráticas, desconocen los elementos de oportunidad, eficiencia, calidad y los principios de continuidad, integralidad e igualdad del servicio de salud, así como el derecho a la salud de los usuarios a al generarles consecuencias como prolongación del sufrimiento, complicaciones médicas del estado de salud, daño permanente, discapacidad permanente y muerte, a la vez que con ello se vulneran los derechos de la integridad física y la vida en condiciones dignas con lo que las irregularidades internas de las entidades prestadoras, no podían ser trasladadas a los pacientes”

De ahí que omitiera el Juez Primero Civil del Circuito de Arauca realizar el análisis correspondiente de las pruebas para determinar si la conducta desplegada por Nueva EPS era culposa y sobre todo, si existían condiciones que exonerara de responsabilidad a la entidad que represento, lo cual es objeto de estudio en el proceso Verbal de responsabilidad médica. Desconociendo que la sala sexta de revisión de la Corte Constitucional **no tiene competencia para declarar o no la responsabilidad de la Entidad, máxime cuando su función se circunscribe a determinar si existió o no una violación de un derecho fundamental, sin ahondar en las condiciones fácticas del hecho generador.**

Es tan relevante este asunto, que la Corte Constitucional en su sentencia T-423 de 2017 **no realiza un recaudo probatorio tendiente a examinar la responsabilidad de Nueva EPS,** como si se hizo en este proceso ordinario verbal, sino que se limitó al análisis desde la perspectiva constitucional de los derechos de los ciudadanos, particularmente de la fallecida Diana Marcela Hoyos.

Sin embargo, sin tener en cuenta estas diferencias procesales entre el proceso verbal que hoy nos ocupa y los análisis de tutela que hace la Corte, el a-quo de este proceso, se limitó a concluir la responsabilidad extracontractual de Nueva EPS por que la señora Diana Marcela Hoyos falleció como consecuencia de su enfermedad y no por el procedimiento de eutanasia que ella había solicitado. Configurándose así un análisis de los hechos bajo el régimen de responsabilidad objetiva.

### **3. INDEBIDA ACREDITACIÓN DE LA CULPA COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD**

Ya se ha dicho que la Sentencia que declaró la responsabilidad extracontractual de Nueva EPS por los hechos demandados en el proceso no hizo un debido análisis de la totalidad de

las pruebas recaudadas. Situación que incide en el análisis de la culpa como elemento de la responsabilidad.

Como se expuso en el reparo anterior, la declaración de la responsabilidad de Nueva EPS y la acreditación de la culpa con base en las consideraciones jurídicas de la sentencia T-423 de 2017 es inadmisibles en el sentido en que estas afirmaciones de la Corte Constitucional son obiter dicta, es decir observaciones complementarias que puede contener la sentencia y que **no** son vinculantes. Ni mucho menos constituyen un hecho probado, ni su contenido puede tomarse como una prueba que no admite contradicción, pues en dicha sentencia no se analiza si existió culpa o no de la EPS.

Por el contrario, en este proceso se logró acreditar que:

1. Nueva EPS conoció de la decisión de Diana Marcela Hoyos de someterse al procedimiento de Eutanasia el día 10 de octubre de 2016.
2. Nueva EPS respondió al derecho de petición de Diana Marcela Hoyos el día 20 de octubre de 2016 indicándole que proporcionaría a la paciente la atención solicitada. **Y ese mismo día, sin permitir que la EPS desplegara su actuación, se instauró una acción de tutela en contra de mi representada por esta solicitud.**
3. En el hecho No. 19 Los demandantes confiesan haber recibido llamadas por parte del personal de Nueva EPS para la atención de Diana Marcela e iniciar las acciones y atenciones necesarias para iniciar el proceso de eutanasia, y en su declaración la Dra. Magda Viviana Garrido explicó con más detalle cómo se comunicó con la paciente y su familia para garantizar las valoraciones por psicología, existiendo negativa de la familia.
4. Se probó que si bien existía una solicitud para la realización de la eutanasia a través de una acción de tutela, ni la paciente ni su familia autorizaron el procedimiento, ni siquiera aceptaron las consultas por psicología que se le ofrecieron para corroborar tal decisión.
5. Con el Acta de 28 de diciembre de 2016, la ratificación del documento y declaración que hizo en el proceso el doctor Edwin Lengua, así como la declaración de la Dra. Gloria Mojica Riaño (defensora del Pueblo) quedó **plenamente demostrado que la paciente a 28 de diciembre TENÍA DUDAS SOBRE LA REALIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.** Pues de ello deja constancia el galeno tratante, y además la declaración de la Dra. Mojica Riaño, quien declaró y manifestó haber hablado con la paciente Diana Marcela y haber escuchado de ella no estar segura del procedimiento, pues tenía miedo de morir, y solo lo deseaba ante el dolor propio e inherente de su patología.
6. Quedó plenamente probado en el proceso que Nueva EPS tuvo autorización de la paciente para iniciar el protocolo de eutanasia solo hasta el 4 de enero de 2017
7. Quedó plenamente probado con los testimonios de los Doctores German William y Edwin Lengua que el procedimiento no se podía realizar en la ciudad de Arauca, pues la IPS ESE Hospital San Vicente no cuenta con habilitación legal para la prestación de este servicio, y en todo caso se requiere médicamente de un personal capacitado, formado e instruido para la realización de este procedimiento. Hecho que escapa a la órbita de control de Nueva EPS, pues ni la habilitación, ni la oferta de prestadores depende de mi representada, ya que la contratación de la red de

prestadores para los afiliados de Nueva EPS depende de la Oferta de IPS según la habilitación que tengan en el territorio.

8. De ahí que en primer lugar existiera una imposibilidad técnica y científica para garantizar el procedimiento en la ciudad de Arauca, como era la voluntad de los demandantes, situación que se previó en la Acción de Tutela, pero que como se reitera, se vio obstaculizada por el deseo y voluntad de la familia de la fallecida Diana Marcela Hoyos.
9. Finalmente, la inseguridad que la paciente Diana Marcela Hoyos tuvo frente al procedimiento, conforme se acreditó con la prueba testimonial **decretada de oficio** es una clara y legal justificación del retardo en el inicio del protocolo de eutanasia, conforme a la normatividad vigente.

Para el Despacho la prueba “reina” en este proceso erradamente es la acción de tutela y el incidente de desacato iniciado el día 22 de noviembre de 2016 ante el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Arauca, en donde se le ordena a la Nueva EPS realizar el procedimiento de eutanasia a la paciente Diana Marcela Hoyos, considera el Despacho que la existencia del fallo de tutela como del incidente de desacato prueban el tercer elemento de la responsabilidad civil extracontractual, es decir, la culpa.

Lo anterior, es errado, ya que la valoración probatoria debe hacer en conjunto de todos los elementos probatorios allegados durante el proceso, que deben ser evaluados por el Juez bajo la sana crítica, esto conforme al artículo 176 del Código General del Proceso que establece:

“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. (...)”

Respecto del fallo de Tutela T-423 de 2017, que es extensamente citado por el Despacho conviene indicar que el mismo contiene imprecisiones y errores en la valoración fáctica, que claramente se refutaron en el transcurso de la actividad probatoria del presente proceso.

Es importante tener en consideración que en el transcurso de una tutela, por la perentoreidad del trámite el recaudo probatorio es bastante escaso, lo que no sucede en un proceso judicial ordinario.

Sea lo primero resaltar que desde el 20 de octubre, de 2016 Nueva EPS se acercó a las accionantes y empezó a recabar información de las mismas. Ese día Nueva EPS no conocía de la tutela iniciada por lo que no puede relacionarse la iniciación de actuación de Nueva EPS con una tutela propuesta ese día y que evidentemente no se le había notificado.

De igual manera, es pertinente recordar que “nadie está obligado a lo imposible”, la orden emanada por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Arauca fue realizarle la eutanasia, de igual forma posterior revisión de la Corte Constitucional, la Nueva EPS debía iniciar el protocolo sobre eutanasia y cumplir con la Resolución 1216 de 2015, se ha establecido por la Corte Constitucional que “nadie esta obligado a lo imposible en trámite de cumplimiento fallo de tutela e incidente de desacato”, por lo que el juez deberá adelantar las actuaciones necesarias que le permitan constatar la observancia de las órdenes proferidas en el respectivo fallo de tutela y adoptar las medidas pertinentes para eliminar

las causas de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales afectados, situación que no fue valorada por el Despacho, ya que, la Nueva EPS inició acciones administrativas para cumplir con la Resolución 1216 de 2015 como del protocolo para casos de eutanasia.

Durante la acción de dichas medidas administrativas de la Nueva EPS fue cuando se evidencio la imposibilidad de realizarle el procedimiento en Arauca por la falta de la IPS autorizada para realizarla, de igual forma la duda existente sobre la realización del procedimiento. Es decir, la Nueva EPS inicio efectivamente el protocolo de eutanasia, tan es así que se probó durante el proceso que se puso a disposición de la paciente una IPS en la ciudad de Bucaramanga que cumplía con la Ley, le era imposible a la empresa realizar este procedimiento en Arauca por la falta de especialistas que deben hacer parte del procedimiento, además de las condiciones específicas de la IPS como lo es tener disponible sala UCI en caso de que el paciente haciendo uso de su derecho de retracto decida durante el procedimiento desistir de este.

Le era imposible a la Nueva EPS realizar el procedimiento en la casa de la paciente, ya que esto llevaría consigo un incumplimiento legal, violación a los protocolos y resoluciones establecidas por el Ministerio de Salud y Protección Social. La inexistencia de la IPS habilitada para este procedimiento no es imputable a la EPS, ya que el objeto social de estas es:

“Realización de las actividades propias de una entidad promotora de salud, y como tal, podrá, realizar, entre otras, las siguientes actividades: A. Promover la afiliación de los habitantes de Colombia al sistema general de seguridad social en salud en su ámbito geográfico de influencia, bien sea a través del régimen contributivo o del régimen subsidiado, garantizando siempre la libre escogencia del usuario y remitir al fondo de solidaridad y garantía 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. B. Administrar el riesgo en salud de sus afiliados, procurando disminuir la ocurrencia de eventos previsible de enfermedad o de eventos de enfermedad sin atención, evitando en todo caso la discriminación de personas con altos riesgos o enfermedades costosas en el sistema. Movilizar los recursos para el funcionamiento del sistema de seguridad social en salud mediante el recaudo de las cotizaciones por delegación del fondo de solidaridad y garantía; girar los excedentes entre los recaudos, la cotización y el valor de la unidad de pago por capitación a dicho fondo, o cobrar la diferencia en caso de ser negativa; y pagar los servicios de salud a los prestadores con los cuales tenga contrato. D. Organizar y garantizar la prestación de los servicios de salud previstos en el plan obligatorio de salud, con el fin de obtener el mejor estado de salud de sus afiliados con cargo a las unidades de pago por capitación correspondientes. Con este propósito gestionará y coordinará la oferta de servicios de salud, directamente o a través de la contratación con instituciones prestadoras y con profesionales de la salud; implementará sistemas de control de costos; informará y educará a los usuarios para el uso racional del sistema; establecerá procedimientos de garantía de calidad para la atención integral, eficiente y oportuna de los usuarios en las instituciones prestadoras de salud. E. Organizar la prestación del servicio de salud derivado del sistema de riesgos profesionales, conforme a las disposiciones legales que rijan la materia. F. Organizar facultativamente la prestación

de planes complementarios al plan obligatorio de salud. En desarrollo de su objeto social la sociedad podrá: (1) Abrir sucursales, agencias o establecimientos de comercio dentro y fuera del país. (2) Participar con personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, de derecho público o privado, en Colombia y en el exterior en la constitución de sociedades, asociaciones, corporaciones o fundaciones que tengan un objeto igual, similar, conexo, complementario, necesario o útil para desarrollo del objeto social de la sociedad. (3) Adquirir participaciones sociales o derechos en sociedades, asociaciones, corporaciones ya existentes, o formar parte de fundaciones previamente constituidas, que tengan un objeto igual, similar, conexo, complementario, necesario o útil para el desarrollo del objeto social de la sociedad. (4) Enajenar participaciones sociales o derechos en personas jurídicas en las que tenga participación. (5) Ser accionista de sociedades por acciones simplificadas, desde su constitución o con posterioridad, que tengan un objeto igual, similar, conexo, complementario, necesario o útil para el desarrollo del objeto social de la sociedad; conformar o asumir cualquier forma asociativa o de colaboración empresarial con personas naturales o jurídicas para adelantar, actividades relacionadas con el objeto social, así como las conexas o complementarias. (6) Adquirir, enajenar, gravar, administrar, recibir o dar en arrendamiento o a cualquier, otro título toda clase de bienes muebles o inmuebles, corporales o incorporales. (7) Celebrar con establecimientos de crédito, entidades financieras; con compañías aseguradoras y con otras entidades nacionales sometidas a vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, o extranjeras sujetas a supervisión estatal análoga en su respectivo domicilio, toda clase de operaciones propias de su objeto, dando o recibiendo las garantías del caso, cuando haya lugar a ellas. (8) Girar, aceptar, endosar, asegurar, cobrar y negociar títulos valores y cualquier otra clase de créditos. (9) Transigir, desistir y apelar las decisiones de jueces, árbitros o de amigables compondores en las cuestiones en que tenga interés. (10) Participar en licitaciones públicas, privadas, concursos e invitaciones cuyo objeto sea contratar bienes o servicios relacionados con su objeto social. (11) Importar y distribuir con destino exclusivo a los afiliados de la NUEVA EPS, medicamentos huérfanos, vitales no disponibles o de producción exclusiva que no se comercializan en el mercado colombiano. (12) Celebrar, en Colombia o en el exterior, toda clase de acuerdos, convenios, contratos y negocios jurídicos típicos o atípicos, en tanto correspondan o tengan relación con el desarrollo del objeto social o las funciones que le fueron asignadas a la sociedad, o con el desarrollo de operaciones subsidiarias o complementarias de aquellas, y en general, todos los actos y contratos preparatorios, complementarios, accesorios o que se deriven de todos los anteriores, los que se relacionan con la existencia, defensa y funcionamiento de la sociedad.”

Por lo que, queda probado que no es de imputable a la EPS la falta de una IPS que cumpla con la Resolución 1216 de 2015 en el territorio donde se encontraba domiciliada la paciente. La voluntad de cumplir con lo ordenado por el juez de tutela y con la solicitud de la paciente por parte de la Nueva EPS esta probada con el ofrecimiento del servicio en una ciudad cercana como lo es Bucaramanga, además de reiteradas llamadas realizadas a la paciente donde no tiene respuesta positiva o simplemente no tienen respuesta.

Por lo expuesto, es posible concluir que conforme al acervo probatorio hay:

- a. INEXISTENCIA DE FALLA ADMINISTRATIVA DE NUEVA EPS POR CIRCUNSTANCIAS FÁCTICAS IMPUTABLES A LOS DEMANDANTES.

- b. AUSENCIA DE FACTOR DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A LA EPS
- c. INEXISTENCIA DE FALLA ADMINISTRATIVA DE NUEVA EPS POR CONDICIONES TÉCNICAS Y LOGÍSTICAS.

#### **4. AUSENCIA DE PRUEBA DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO ALEGADO Y LA CONDUCTA DE NUEVA EPS**

El daño lo establecen los demandantes indicando que la “la familia tiene secuelas de ansiedad y depresión, se evidencia secuelas psicológicas marcadas debido a la pérdida de su ser querido, por lo cual requieren tratamiento psicológico especializado”

Sin embargo, en el acervo probatorio ninguno de los dichos de los demandantes fue corroborado. Por el contrario, fue desvirtuado con las declaraciones de los psicólogos tratantes y la confesión de los demandantes al absolver el interrogatorio de parte.

Es evidente como la afectación psicológica y moral de la familia demandante es consecuencia de la enfermedad que padecía Diana Marcela: un cáncer agresivo, diagnosticado en su etapa terminal y que culminó con una metástasis, y no de la conducta desplegada por Nueva EPS.

#### **5. INDEBIDA VALORACIÓN DE LOS PERJUICIOS CONCEDIDOS A LA ACTORA.**

Sin que sea aceptación de responsabilidad se hacen las siguientes consideraciones

Partiendo de las pretensiones indicadas en la demanda en las que se solicita el reconocimiento de una indemnización por perjuicios de orden materia, moral y de vida de relación, tanto a la madre como a los hermanos la paciente “con ocasión a las barreras administrativas que colocaron a la paciente **Diana Marcela Hoyos Parales (Q. E.P.D.)** frente a la solicitud del procedimiento denominado **EUTANASIA**, barreras que finalmente prolongaron el sufrimiento de la paciente misma y de mis poderdantes” (negrilla y subraya en texto original).

Si bien es cierto que el objeto de la apelación es la revocatoria de la sentencia, en lo que corresponde a su cuantificación no se puede criticar el método utilizado por el despacho para la misma dado que este se funda en el arbitrium judicis, Lo que no obsta para indicar su improcedencia por no estar demostrados los elementos estructurales de la falla en el servicio como elemento fundamental de la responsabilidad, ni mucho menos los elementos de la pérdida de oportunidad.

Visto el análisis probatorio en apartes anteriores, y aunándolo a las pretensiones de la demanda se indica que el objeto de la misma es el de resarcir los eventuales daños que se hubiesen generado por las “barreras administrativas” con relación al procedimiento de EUTANASIA, sin embargo de la lectura de los documentos partiendo desde la misma demanda, pasando por la historia clínica, las actas del día 28 de diciembre y sopesando cada uno de los testimonios e interrogatorios de parte desarrollados en el proceso, se evidencia no solo que existen situaciones que parten de la propia accionante, que llevaron al traste con la realización de la eutanasia en un tiempo menor, ya que se evidencio el capricho de los actores, a que el procedimiento se desarrollara en unas condiciones que técnica y científicamente eran inadecuadas.

Esa injerencia de la familia en el adelantamiento de las gestiones pertinentes para el procedimiento tiene especial importancia, ya que es por las constantes negativas al traslado, las dudas que existían en la práctica por parte del paciente, que además no es reconocida por el a-quo, (acta de l 28 de diciembre, testimonio del Dr. Lengua, y testimonio de la funcionaria de la Defensoría del Pueblo), en la que resulta claro que la paciente a pesar de su solicitud en ese instante aun no estaba segura de hacer el procedimiento, sobretodo al manifestar (al decir de la funcionaria de la Defensoría), que “me permito manifestar que sostuvo una conversación directa con la paciente por espacio de más o -40 minutos a petición del abogado, no recuerdo en estos momentos exactamente el apellido pero creo que el doctor Medardo, esa solicitud no fue radicada como tal en la defensoría, donde ostentaba yo el cargo de defensora regional, sino que lo hizo de manera propia, solicitando el acompañamiento en la casa de la paciente pensiones, en reuniones con la paciente ella me manifestó en forma clara que ella solamente **quería que se le practicará la eutanasia en el momento en que sintiera dolor, de lo contrario, que ella no quería morir todavía (...)**” texto tomado del fallo y obviamente del testimonio, en el que en definitiva lo que se tenía en mente por parte de la paciente era que se practicara la eutanasia **EN UNAS CONDICIONES ESPECIFICAS, MIENTRAS TANTO NO COMO APARECE RESALTADO EN LA TRANSCRIPCION ANTERIOR.**

Así las cosas, que se puede pensar, que se está al capricho de la paciente y su familia, que aún hay dudas, que si se quisiera pensar que hubo demora, esta no se dio exclusivamente por situaciones o decisiones solamente de NUEVA EPS, que la parte actora incidió de manera efectiva en el resultado, y el a-quo condena por el 100% de los perjuicios morales solicitados, dejando de lado en la valoración probatoria la participación y responsabilidad de la accionante.

Lo anterior en el peor de los escenarios, es decir en el de reconocer una eventual condena, debería llevar aparejada una disminución significativa de la misma, por la participación efectiva en el resultado por parte del afectado y beneficiado de dicha condena.

No obstante, y atendiendo que lo que se pretende es la revocatoria del fallo, se debe aplicar la máxima “*NEMO AUDITUR PROPIAM TUPITUDINEM ALLEGANS*” es decir “*NADIE PUEDE ALEGAR EN SU FAVOR SU PROPIA TORPEZA O NEGLIGENCIA*”, y en este caso el a-quo, deja de lado lo probado en lo que tiene que ver con las actuaciones de la parte actora, en el desarrollo de los acontecimientos.

Es así que es este punto en particular, si bien el a-quo redujo la condena por este ítem, en atención al periodo de los hechos (octubre –enero), lo que no hizo fue justificar probatoriamente las circunstancias que justifican la decisión.

Aunado a lo anterior existe un reconocimiento injustificado del daño en vida de relación, pues a diferencia de la presunción que existe sobre el perjuicio o daño moral, el daño en vida de relación debe acreditarse en el proceso, sea con testimonios, pruebas documentales, peritajes, etc. Y se resalta al H. Tribunal Superior de Arauca que en el presente proceso brilló por su ausencia medio probatorio alguno tendiente a la demostración de el sufrimiento y padecimiento de este perjuicio.

Señala el doctrinante Agustín Uribe Ruiz que: “El perjuicio a la vida de relación de una persona es una lesión de naturaleza diferente a la del daño emergente, a la del lucro cesante y a la de los perjuicios morales, ya que afecta esfera de la víctima distinta de las que lesionan los otros, sea decir, diferente del patrimonio o de la integridad física o síquica.”

Además en Colombia, tanto la Corte Suprema de Justicia como el Consejo de Estado ha reconocido sobre el daño en vida de relación que este no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud o por lesión o ausencia de los seres queridos, **sino a la afectación emocional que genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.** Y en el presente asunto esta situación no fue acreditada, reiterando además que la afectación de la familia no obedece a una conducta imputable a Nueva EPS, sino a la ausencia de Diana Marcela Hoyos, quien falleció en virtud de una patología terminal, debidamente demostrada en el proceso.

Luego, el reconocimiento que realiza el juez de primera instancia por este tipo de daño, no tiene vocación de prosperidad, pues su reconocimiento y tasación se dio en virtud de la afectación psíquica y moral de la familia demandante, lo que conlleva a un enriquecimiento sin causa pues por la misma causa (afectación moral) la familia está siendo indemnizada con dos rubros.

De otro lado, cuando se está hablando de PERJUICIOS EN LA VIDA DE RELACION, para su configuración y reconocimiento se deben tener plenamente demostrado en el proceso, no como ocurre en el presente caso, que la prueba se genera por la misma parte al hacer las manifestaciones en la demanda, y limitarse a repetirlo en los interrogatorios, son mayor esfuerzo probatorio para su demostración.

## 6. APEGO AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

Según la jurisprudencia colombiana, *“El principio de congruencia de la sentencia, además se traduce en una garantía del debido proceso para las partes, puesto que garantiza que el juez sólo se pronunciará respecto de lo discutido y no fallará ni extra petita, ni ultra petita, porque en todo caso, **la decisión se tomará de acuerdo a las pretensiones y excepciones probadas a lo largo del desarrollo del proceso.** Esto, además, garantiza el derecho a la defensa de las partes, puesto durante el debate podrán ejercer los mecanismos que la ley ha establecido para ello en los términos adecuados.*

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, “en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó. Además ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurara un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso”.*

Como ya se indico las pretensiones indicadas en la demanda en las que se solicita el reconocimiento de una indemnización por perjuicios de orden materia, moral y de vida de

relación, tanto a la madre como a los hermanos la paciente “con ocasión a las barreras administrativas que colocaron a la paciente **Diana Marcela Hoyos Parales (Q. E.P.D.)** frente a la solicitud del procedimiento denominado **EUTANASIA**, barreras que finalmente prolongaron el sufrimiento de la paciente misma y de mis poderdantes” (negrilla y subraya en texto original).

En el presente caso no se demostró la existencia de barreras administrativas, de una parte como ya se ha manifestado en infinidad de momento en este documento, pero si se extendió la condena a situaciones ajenas a ese periodo, ya que los “PERJUICIOS DE CARÁCTER MORAL los entiende el a-quo a periodos diferentes, ya que las afectaciones psicológicas de acuerdo al material probatoria se extienden a la determinación de la patología, el dolor sufrido por los tratamientos y el dolor por la decisión de la paciente a realizar al eutanasia, y por la muerte de la misma, hechos que no son parte del litigio.

Obsérvese que no hay un análisis que determine efectivamente CUALES FUERON LOS PERJUICIOS PRESUNTAMENTE SUFRIDOS EN EL PERIODO OBJETO DELLITIGIO (OCTUBRE-ENERO), por lo tanto no existe congruencia entre pretensiones y condena.

### **SOLICITUD PRINCIPAL**

Dados los anteriores argumentos, más los presentados en la contestación de la demanda, los alegatos de conclusión presentados ante el a-quo, los reparos concretos de la apelación, las documentales que la pasiva aportó al plenario, las pruebas recaudadas los cuales pido sean tenidos en cuenta como parte de este recurso, no queda más que solicitar a la Honorable Sala, absuelva de cualquier responsabilidad a NUEVA EPS y REVOQUE EL FALLO IMPUGNADO en atención a la carencia de pruebas tendientes a demostrar la responsabilidad de esta demandada, por la carencia de prueba de la existencia de certeza, así como las demás circunstancias alegadas en este proceso, las cuales llevan necesariamente a concluir la INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD por parte de Nueva EPS S.A.

Debe el H. Magistrado realizar la valoración de las pruebas conforme con los criterios que exige la sana critica, igualmente es pertinente recordar que para el presente proceso, de conformidad con el estado de la Jurisprudencia actual de todas las altas cortes, reina el precepto de la carga de la prueba para quien alega los hechos, dejándose de lado las antiguas teorías de inversión de la carga probatoria por actividad médica riesgosa, la presunción de responsabilidad y la carga dinámica de la prueba que imperó en los estrados judiciales hasta hace algunos años. A lo que se agrega, que tampoco sobra mencionar que le corresponde al demandante probar, primero, que existe un daño, segundo, que dicho daño es imputable a actos volitivos positivos o negativos de la Nueva EPS, y tercero, que existe un nexo causal que relacione el presunto error con el daño, además de la inexistencia de sustento legal para el pago de cualquier tipo de indemnización a favor de la actora, lo que en la realidad procesal no se da.

Por todo lo anterior, atentamente solicito nuevamente SE REVOQUE EL FALLO IMPUGNADO y en consecuencia, solicito se ABSUELVA a Nueva EPS de todos y cada uno de los cargos formulados por la parte demandante.

## SOLICITUD SUBSIDIARIA

Subsidiariamente y sin ser aceptación de responsabilidad, en el remoto caso de encontrar demostrada alguna circunstancia que lleva a declarar responsabilidad de Nueva EPS, solicito se disminuya considerablemente la condena impuesta por el a-quo, en el entendido que se evidencias hechos que atenúan la actuación de NUEVA EPS y que dependen de la parte actora.

De los Honorables Magistrados,  
Atentamente,

Cordialmente,



**MAURICIO OSWALDO AMAYA CORTES**

APODERADO NUEVA EPS S.A.

C.C. No. 79.577.200 de Bogotá

T.P. No. 112.136 del C.S. de la J

**PJ-.2572**

## Secretaria Tribunal Superior - Arauca - Seccional Cúcuta

---

**De:** MAURICIO AMAYA <mao.amaya.co@gmail.com>  
**Enviado el:** martes, 12 de octubre de 2021 15:09  
**Para:** Secretaria Tribunal Superior - Arauca - Seccional Cúcuta;  
luis.pelayo.parada@hotmail.com; mao.amaya.co@gmail.com; abcm.nuevaeps  
**Asunto:** 81001310300120190020700 SUSTENTACION APELACION SENTENCIA NEPS (PJ 2572)  
**Datos adjuntos:** SUSTENTACION RECURSO FALLO PJ 2572 ARAUCA.pdf

Honorables Magistrados:  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**  
**SALA UNICA**  
**M.P. Dra. ELBA NELLY CAMACHO RAMIREZ**  
[sgtsara1@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sgtsara1@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
E. S. D.

Referencia: Proceso: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL  
Demandante: YUDYS PERALES VELÁSQUEZ Y OTROS  
Demandado: NUEVA EPS S.A.  
Expediente: 2019-00207-01  
**PJ-2572 ARAUCA**

### \*\*\*SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN\*\*\*

**MAURICIO AMAYA CORTES**, identificado como aparece al pide mi firma, y obrando en mi condición de Apoderado (sustituto) de **Nueva Empresa Promotora de Salud - NUEVA EPS S.A.** con NIT 900.156.264-2, conforme al poder obrante en el expediente, atentamente me permito presentar **SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO dentro del proceso de la referencia**, tendientes a que se absuelva a la entidad que represento, y con el fin de que éstos sean tenidos en cuenta por la honorable sala que conformara la segunda instancia.

De los Honorables Magistrados,  
Atentamente,

Cordialmente,

**MAURICIO OSWALDO AMAYA CORTES**  
APODERADO NUEVA EPS S.A.  
C.C. No. 79.577.200 de Bogotá  
T.P. No. 112.136 del C.S. de la J  
**PJ-.2572**