

433¹

Bogotá D.C. 06 de Octubre de 2016



Señor
**JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
TUNJA BOYACÁ**
E. S. D.

Medio de Control: Reparación Directa.

Demandante: CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, JESSICA PAOLA RINCON ORREGO Y ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCON.

Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, SECRETARIA DE SALUD DE BOYACÁ Y COMPARTA EPS-S.

Rad. 150013333012-2016-00018-00

Asunto: Contestación demanda y presentación excepciones de mérito.

Cordial saludo,

LEIDY MILENA RUGE ROZO, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, abogada en ejercicio, obrando en mi condición de apoderada Judicial de la parte demandada Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Promotora de Salud Subsidiada COMPARTA E.P.S.-S, representada legalmente por el **Dr. JOSE JAVIER CARDENAS MATAMOROS**, en su condición de gerente general, y estando dentro del término de ley, dentro del proceso de la referencia, me permito dar contestación a la demanda en los siguientes términos así:

RESPECTO DE LAS PRETENSIONES

PRIMERA: No se acepta y me opongo a la declaración administrativa, solidaria y patrimonialmente responsable de COMPARTA EPS-S, por los daños materiales (daño emergente, lucro cesante futuro y consolidado) e inmateriales (morales, a la salud y a la vida en relación) por la presunta falla en la prestación del servicio al Señor CARLOS ALBERTO RINCON VARGAS en ocasión a su pérdida de visión, en el entendido que COMPARTA EPSS prestó y garantizó la totalidad de los servicios de salud que hubiese requerido.

SEGUNDA: No se acepta y me opongo a la declaración administrativa, solidaria y patrimonialmente responsable de COMPARTA EPS-S, por los daños morales, causados a los demandantes JESSICA PAOLA RINCON ORREGO Y ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCON por la presunta falla en la prestación del servicio al Señor CARLOS ALBERTO RINCON.

434²

VARGAS en ocasión a su pérdida de visión, en el entendido que COMPARTA EPSS prestó y garantizó la totalidad de los servicios de salud que hubiese requerido.

TERCERA: No se acepta y me opongo. A la petición de condenar a COMPARTA EPSS a pagar a los demandantes sumas de dinero por concepto de perjuicios materiales (Daño Moral y Daño a la Salud), al considerar que dentro del ámbito de sus obligaciones cumplió a cabalidad con las que le correspondían.

CUARTA: No se acepta y me opongo. A la condena a COMPARTA EPSS por concepto de PERJUICIOS MATERIALES (lucro cesante y daño emergente) a favor de los demandantes, teniendo en cuenta que en el sistema de la EPS registra cumplimiento de todas las obligaciones a su cargo.

QUINTA: No se acepta y me opongo. A la condena de reparación integral, toda vez que actualmente COMPARTA EPSS continúa siendo la aseguradora del Señor CARLOS ALBERTO RINCON VARGAS y garantiza en su totalidad los servicios de salud que requiera el paciente.

SEXTA: No se acepta y me opongo. Dado que la EPS no será condenada no deberá actualizarse ninguna suma.

SEPTIMA: No se acepta y me opongo. Toda vez que se probará que COMPARTA EPSS no debió ser demandada al haber cumplido a cabalidad con sus obligaciones.

OCTAVA: No se acepta y me opongo. A la condena en costas y agencias en derecho, al no tener vínculo alguno con el presunto daño causado a los demandantes.

RESPECTO DEL SUSTENTO FACTICO

1. Es cierto. Según los registros encontrados en el expediente, el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS al momento de la interposición de la demanda contaba con 52 años de edad.
2. No le consta a mi representada. Teniendo en cuenta que COMPARTA EPSS es una empresa del Régimen Subsidiado y se encuentra destinada para la afiliación y garantía de los servicios de salud de personas de escasos recursos sin capacidad de pago, es decir que no puedan contribuir con el sistema.
3. No le consta a mi representada. Sin embargo en el expediente obra registro civil de nacimiento de la demandante JESSICA PAOLA RINCON URREGO como hija del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS y registro civil de nacimiento del accionante en el que consta que la Señora ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCON es su progenitora.
4. Es cierto. Como obra en el registro civil de nacimiento habido en las pruebas documentales.

5. No le consta a mi representada. No se puede corroborar si JESSICA PAOLA RINCON URREGO ha dependido económicamente de su Señor Padre.
6. No le consta a mi representada. Se desconoce si el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS es cabeza de familia.
7. No le consta a mi representada. COMPARTA EPSS desconoce con quien vive el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.
8. No le consta a mi representada. Se desconoce si la Señora ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCON depende económica y moralmente de su hijo CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.
9. Es cierto. El Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS se encuentra afiliado a COMPARTA EPSS desde el 01 de agosto de 2010, según consta en el registro de FOSYGA.
10. No es cierto. En los documentos anexos a la demanda, se registra que el paciente CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS ingresó el 25 de abril de 2011 siendo las 09:02:00 y cómo observaciones se registra "*paciente con cuadro 2 días de amaurosis progresiva en ojo izquierdo*", pero no se registra "*desprendimiento de retina en ojo izquierdo*".
11. No es cierto. El Médico tratante Doctor Orlando Alberto Acero López Médico General remitió al paciente al Servicio de Urgencias del Hospital Regional de Sogamoso, y no a ninguno llamado San José, indicando que el servicio requerido no era prestado en dicha Institución.
12. No le consta a mi representada. Dentro de los archivos no se evidencia ingreso ni al Hospital de Sogamoso ni al Hospital Regional de Duitama, será un hecho a probar mediante las pruebas que se practique en el proceso.
13. No le consta a mi representada. Como se dijo anteriormente no se registra ingreso al Hospital Regional de Duitama como tampoco hospitalización alguna por "*varios días*", dado que en las autorizaciones de la EPS el día 27 de abril de 2011 se evidencia que se expidió autorización N° DP 1303966116301 para el Hospital el Tunal III Nivel ESE.
14. No le consta a mi representada. Según lo contestado en hecho anterior, COMPARTA EPSS expidió dicha autorización, se desconoce si el paciente hizo o no reclamo, será un hecho a probar en el transcurso del proceso.
15. No es cierto. En la historia clínica anexa, se evidencia que a la ESE HOSPITAL EL TUNAL ingresó el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS el día 27 de abril de 2011 a las 22:52 lo que corrobora la autorización de la EPS, y atendido en primera instancia en el TRIAGE (N° 200395) lo que equivale a la clasificación del paciente debido a la *R*

patología, la consulta se transcribe así "paciente con cuadro de olor en ojo izquierdo con pérdida de la visión.1" (SIC) y se registra como hallazgo positivo PERDIDA DE LA VISIÓN DE OJO IZQUIERDO y en Diagnostico principal DESPRENDIMIENTO DE RETINA, registros hechos por la Doctora MARISOL MANCIPE PINZON.

En los documentos subsiguientes se registra revisión del paciente y la primera remisión hecha fue la OFTALMOLOGÍA, por la cual fue valorado por el Doctor GUSTAVO CARRIZOSA FERRER quien remite a RETINOLOGO, valoración que fue autorizada por la Secretaría de Salud de Boyacá el día 03 de mayo de 2011 por tratarse de Servicios NO POS.

- 16. No le consta a mi representada. En la hoja con título RESPUESTA DE INTERCONSULTA se indica que fue valorado por el Dr. Gaitan y ordena remitir a cirugía.
- 17. Es cierto. Según los archivos, la Secretaria de Salud de Boyacá expidió autorización el 03 de mayo de 2011 para realización de VITRECTOMÍA VÍA POSTERIOR CON INSERCIÓN DE SILICÓN O GASES-REPARACIÓN DE DESGARRO RETINAL (RETINOPEXIA) y CONSULTA POR PRIMERA VEZ PARA MEDICINA ESPECIALIZADA.
- 18. No le consta a mi representada. Sin embargo en respuesta a derecho de petición presentado por el actor, el HOSPITAL DEL TUNAL informa inconveniente surgido con los equipos para el procedimiento que requería el paciente, sin embargo dicho derecho de petición no fue dado a conocer a COMPARTA EPSS.
- 19. No es cierto. En el derecho de petición invocado ante el Hospital San José el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS manifiesta que el procedimiento había sido autorizado desde el 03 de mayo de 2011.
- 20. No le consta a mi representada. Como se ha dicho, en el expediente se evidencia que la autorización para el procedimiento fue expedida por la Secretaría de Salud el 03 de mayo de 2011, se desconoce si el paciente tuvo que insistir.
- 21. No le consta a mi representada. Sin embargo en la respuesta al derecho de petición dada por el Hospital del Tunal indican que se encontraba programado para el día 10 de junio de 2011.
- 22. No le consta a mi representada. No obstante la Clínica a la cual fue remitido el paciente fue SANANDO CLÍNICA DE OFTALMOLOGÍA en razón con la cercanía con el domicilio del paciente.
- 23. Es cierto. Según se registra en Historia clínica de la IPS SANANDO en control de 12 de enero de 2012 el paciente tiene Redesprendimiento inferior de retina ojo izquierdo, catarata ojo izquierdo y le explican lo que se busca con el recambio de aceite de silicon.

437

24. No le consta a mi representada. Pero continuando con la historia clínica se evidencia que el 09 de febrero de 2012 es valorado por RETINOLOGÍA y programan cirugía "para dentro de 15 días", el 18 de febrero nuevamente lo valoran, y efectivamente registra el 23 de febrero la realización del procedimiento.
25. Es cierto. En la historia de la CLINICA ESPECIALIZADA DE LOS ANDES en la denominada NOTA OPERATORIA registra el nombre del CIRUJANO Doctor ORLANDO USTARIZ.
26. No me consta. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
27. Es cierto. En el expediente consta que la Secretaria de Salud de Boyacá expidió autorización para CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA, RETIRO DE ACEITE DE SILICON O DE GAS y BIOMETRIA OCULAR.
28. No le consta a mi representada. Toda vez que COMPARTA EPSS desconoce los contratos celebrados entre la Secretaria de Salud de Boyacá y la IPS SANANDO.
29. No le consta a mi representada. Como se dijo anteriormente habla el hecho de lo acaecido con la Secretaria de Salud de Boyacá y no con COMPARTA EPSS.
30. No le consta a mi representada. sin embargo bajo formato de la Secretaria de Salud el Hospital Simón Bolívar registra el 17 de mayo de 2012 consulta con el Doctor SERGIO QUINTERO y efectivamente indica que no contaba con el instrumental.
31. No le consta a mi representada. no obstante la solicitud de servicios solo consta la falta de instrumental.
32. No le consta a mi representada. En revisión a los documentos anexos a la demanda existe una autorización de la Secretaria de Salud dirigida al HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARTIANA para RETINOLOGÍA, no obstante las anotaciones de falta de citas son manuales.
33. No le consta a mi representada. en la autorización mencionada en hecho anterior, se indica en observaciones URGENCIA VITAL.
34. Parcialmente cierto. En la autorización expedida por la Secretaria de Salud de Boyacá se evidencia que los dos procedimientos eran BIOMETRIA OCULAR y RETIRO DE ACEITE DE SILICON O DE GAS. ✕

- 35. No le consta a mi representada. sin embargo según consta en radicado del 22 de junio de 2012 ante el Juzgado Primero Civil del Circuito el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS interpuso acción de tutela contra SECRETARIA DE SALUD DE BOYACA.
- 36. Es cierto. Dicha afirmación se encuentra sustentada en el fallo de tutela adiado de 06 de julio de 2012.
- 37. Es cierto. Según acta firmada entre el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS y la Doctora BEATRIZ NAJAR SANCHEZ en calidad de Profesional Universitaria de la Secretaría de Salud de Boyacá.
- 38. No le consta a mi representada. Si bien es cierto se evidencia historia clínica en la que consta que el 13 de noviembre de 2012 ingresa a cirugía se desconoce que sucedió desde el fallo de tutela hasta esta última fecha, es decir que procedimientos, exámenes y demás tuvieron que llevarse a cabo para la realización del procedimiento, y efectivamente la historia clínica data de la Clínica Viva.
- 39. No me consta. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 40. No le consta a mi representada. no obstante se registra en formula médica realizada con membrete del Doctor Armando Laverde que ordena controles.
- 41. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 42. No me consta. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 43. No es cierto. El Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS a lo atinente a COMPARTA EPSS radicó derecho de petición, al cual se generó respuesta indicándole que se había cancelado el servicio y vía celular se comunicaría la fecha y hora de la cita requerida, claramente COMPARTA EPSS realizó las actividades y gestiones pertinentes por proteger los derechos fundamentales del usuario y su salud.
- 44. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

- 45. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 46. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 47. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 48. No es cierto. COMPARTA EPSS en la red de servicios contrata los servicios que ofertan los mismos, para el caso en particular la RETINOLOGÍA no es una especialidad de fácil acceso como tampoco es ofertada por todas las instituciones, es claro que médicos en esta área no abundan en general en el País, lo que genera que los pacientes sean programados de acuerdo a la disponibilidad del especialista, para el caso en concreto, la EPS le ha generado toda la colaboración al paciente para acceder a todos los servicios de salud que requiera.
- 49. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 50. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 51. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 52. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

- 53. No le consta a mi representada. no obstante en el expediente existe un documentos denominado QUEJA POR MALA PRESTACIÓN DE SERVICIOS y relacionan al Doctor Laverde, sin embargo la misma no contiene firma ni tampoco sello de recibido.
- 54. No le consta a mi representada. la mayoría de los documentos expedidos por el profesional de la IPS SANANDO son ilegibles.
- 55. Es cierto. Según consta en la nota operatoria de la CLINICA ESPECIALIZADA DE LOS ANDES el 24 de febrero de 2014 se lleva a cabo procedimiento al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.
- 56. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 57. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 58. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.
- 59. No es cierto. El hecho de radicar derechos de petición por sí solo no demuestra negligencia de la EPS, dado que por parte de COMPARTA EPSS se han expedido las autorizaciones necesarias para la prestación de los servicios, adicional se han gestionado las citas pertinentes y se ha prestado la mayor colaboración para con el paciente.
- 60. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso, sin embargo en el sistema de la EPS nos registra acciones de tutela a favor del accionante, lo cual se aclara la EPS ha cumplido incluso antes de la acción.
- 61. No es cierto. COMPARTA EPSS ha cancelado anticipos, autorizado servicios y gestionado citas cuando el paciente así lo ha solicitado y de conformidad con los galenos tratantes.
- 62. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, R

4419

pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

63. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

64. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

65. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

66. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso.

67. No le consta a mi representada. Es una valoración conceptual que realiza la demandante cuya validez corresponde determinar al Juez con base a la historia clínica, pruebas técnicas y científicas que se practiquen dentro del desarrollo del presente proceso, sin embargo para lo que compete a COMPARTA EPSS, esta generó de manera oportuna no solo las autorizaciones sino lo que requiera y requiere el paciente en materia de su salud.

68. Es cierto. El apoderado de la parte demandante solicito conciliación ante la procuraduría de Tunja.

69. Es cierto. El Procurador 69 Judicial I Administrativo de Tunja elevó acta el 14 de marzo de 2016 para declarar fallida la audiencia de conciliación.

RESPECTO A LA RESPONSABILIDAD PROPUESTA POR LA PARTE DEMANDANTE A COMPARTA E.P.S.-S

En los hechos relacionados en la demanda no se plasma el nexo causal entre los sucesos y el actuar o la responsabilidad de COMPARTA EPSS, por lo contrario ha manifestado el apoderado de la parte demandante que los hechos son imputables a la Secretaria de Salud de Boyacá, no obstante la demanda se entabla por la pérdida de la visión del ojo izquierdo. *RP*

2412¹⁰

que según historia clínica en el momento de la primera consulta ya se encontraba con pérdida de la visión, lo que se puede corroborar con el TRIAGE registrado por el Hospital Del Tunal.

Ahora bien, en lo que compete a COMPARTA EPSS desde que el usuario realizó las solicitudes, la EPS ha prestado toda la atención necesaria para el acceso a los servicios de salud de conformidad con las órdenes de los galenos.

Para el caso en particular, se evidencia que lo inicial de los procedimientos eran servicios no contemplados en el POS, lo que hacía que la Secretaria de Salud fuese la responsable en expedir las autorizaciones, según el expediente dicha Entidad Territorial entregó varias autorizaciones al usuario para que accediera en diferentes instituciones a los servicios de OFTALMOLOGÍA y RETINOLOGÍA, además de los procedimientos quirúrgicos necesarios.

En lo que se refiere a la prestación de servicios NO POSS, es necesario aclarar que el ordenamiento jurídico vigente del SGSSS en Colombia dispone que los eventos no cubiertos por el POS-S deban ser asumidos por la entidad territorial con cargo a los recursos del subsidio a la oferta. Al respecto, para la época de los hechos encontrábamos la Resolución 5334 del 26 de diciembre de 2008 emitida por el Ministerio de la Protección Social establece los mecanismos para la atención de eventos no incluidos en el plan obligatorio de salud subsidiado así: "ARTÍCULO 2º.- ATENCIÓN DE EVENTOS NO INCLUIDOS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO – NO POS-S: Cuando un usuario afiliado al Régimen Subsidiado requiera la atención de un evento no incluido en el plan obligatorio de salud del Régimen Subsidiado, se deberá proceder de la siguiente manera:

1. Por parte de la institución prestadora de servicios de salud que lo esté atendiendo:

- a) Si la institución prestadora de servicios de salud tiene habilitado el servicio y el mismo está incluido en el contrato con la dirección de salud departamental o distrital, o municipal en municipios certificados en salud, deberá prestar los servicios en los términos del contrato o acuerdo de voluntades celebrado.
- b) Si se trata de servicios posteriores a la atención inicial de urgencias, y la institución prestadora de servicios de salud no tiene contrato con la dirección de salud departamental o distrital, o municipal en municipios certificados en salud, o teniéndolo, el servicio requerido no está habilitado, la institución prestadora de servicios de salud diligenciará la solicitud de autorización de servicios y la remitirá directamente a la dirección de salud departamental o distrital, o municipal en municipios certificados en salud, y ésta emitirá la autorización correspondiente para la atención solicitada, en el prestador que la dirección de salud defina, de acuerdo con la organización de la red por ella establecida y enviará copia a la institución prestadora de servicios de salud solicitante.

443

2. En el caso de servicios electivos tanto ambulatorios como hospitalarios, se seguirán los procedimientos establecidos en la Resolución 3047 de 2008.

Y para los mismos efectos la mencionada norma establece las fuentes de financiación de dichos eventos así: "ARTÍCULO 4º.- FINANCIACIÓN DE LA ATENCIÓN DE EVENTOS NO INCLUIDOS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD DEL REGIMEN SUBSIDIADO – NO POS-S; La atención de los eventos NO POS-S, se financiará por las entidades territoriales con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones – Sector Salud – Prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, y los demás recursos previstos en las normas legales vigentes, garantizando el goce efectivo del derecho a la salud de esta población. Los pagos correspondientes se realizarán de conformidad con los procedimientos presupuestales correspondientes. (sic).

No obstante que se trataba de servicios NO POS, COMPARTA EPSS expidió las siguientes autorizaciones que corroboran la prestación continua de todos los servicios y el acompañamiento que se ha brindado al usuario con lo ordenado por los galenos tratantes, se inicia desde la última hasta la primera expedida en el año 2011 así:

- La N° 217090000043070 expedida el 14 de septiembre de 2016 dirigida al HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO para la especialidad de MEDICINA INTERNA.
- La N° 1410500000896229 del 05 de septiembre de 2016 para la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL para la especialidad de OFTAMOLOGÍA.
- La N° 1410500000884598 del 23 de agosto de 2016 para la especialidad de OPTOMETRÍA.
- La N° 211130000632037 del 18 de agosto de 2016 dirigida para la IPS CARDENAS VISIÓN LTDA para especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 141050000880506 del 17 de agosto de 2016 para la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL para la especialidad de OPTOMETRÍA.
- La N° 141050000880505 del 17 de agosto de 2016 para la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL especialidad de RETINOLOGÍA.
- La N° 217090000041064 del 17 de agosto de 2016 dirigida a ASSALUD para MEDICAMENTOS.
- La N° 2170900000041063 del 17 de agosto de 2016 para la IPS ASSALUD para FARMACIA.
- La N° 217090000041061 del 17 de agosto de 2016 dirigida a ASSALUD para FARMACIA.
- La N° YP1471339605326 del 16 de agosto de 2016 dirigida a la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL.
- La N° 141050000875563 del 11 de agosto de 2016 para la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL para CIRUGIA PLASTICA OCULAR. R

- La N° 1410500000875560 y la N° 141050000875482 del 11 de agosto de 2016 para la IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 217090000040494 del 09 de agosto de 2016 para ASSALUD entrega de MEDICAMENTOS. -
- La N° 217090000040360 del 08 de agosto de 2016 dirigida para la IPS CENTRO OPTICO DEL NORTE EU especialidad de OPTOMETRÍA.
- La N° 217090000040359 del 08 de agosto de 2016 dirigida a ASSALUD para MEDICAMENTOS NO POS.
- La N° 217090000040358 del 08 de agosto de 2016 para la IPS ASSALUD para FARMACIA.
- La N° YP1470433957929 IPS FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER-CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL.
- La N° 217090000039130 para entrega de MEDICAMENTOS NO POS en ASSALUD.
- La N° 217090000039128 para FARMACIA en ASSALUD.
- La N° 211130000606428 para el HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO especialidad de RADIOLOGÍA E IMAGENOLOGÍA.
- La N° 2170900000039077 dirigida al HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO especialidad de MEDICINA INTERNA, expedida el 14 de julio de 2016.
- La N° 217090000039076, la N° 217090000039075 y la N° 217090000039074 dirigida a ASSALUD el día 14 de julio de 2016 entrega de MEDICAMENTOS EN FARMACIA.
- La N° 211130000576394 del 07 de junio de 2016 especialidad de OFTALMOLOGÍA para el HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO.
- La N° 211130000432522 para la IPS SOCIEDAD CLÍNICA BOYACA especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 217090000032912 y la N° 217090000032403 para la IPS SALUBRITAS LTDA para LENTES Y MONTURAS (OPTOMETRÍA)
- La N° 270010000319097 para el HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA especialidad de RETINOLOGÍA.
- La N° 2111300000350750 y la N° 2111300000350710 para la IPS CARDENAS VISIÓN especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 2111300000350699 para ASSALUD consulta por optometría.
- La N° 2111300000350696 para el HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA especialidad de NEUROLOGÍA.
- La N° 211130000350682 para la IPS CARDENAS VISIÓN especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 141050000529236 para la IPS RUEDA G MEDICOS ASESORES LTDA del 10 de marzo de 2015 para la especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 2111300000323999 del 06 de enero de 2015 dirigida a la IPS CARDENAS VISIÓN especialidad de OFTALMOLOGÍA.
- La N° 2111300000315807 del 03 de diciembre de 2014 especialidad de RETINOLOGÍA para el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA.

445¹³

- La N° 211130000315809 el 03 de diciembre de 2014 para el HOSPITAL SIMON BOLIVAR ESE para GLAUCOMATOLOGÍA.
- Las N° 211130000314493, 211130000314492, 211130000312135 Y LA 2111300000308417 de noviembre de 2015 para la IPS CARDENAS VISIÓN especialidad de OFTALMOLOGÍA, RADIOLOGÍA E IMAGENOLOGÍA PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS CONSULTAS ENTRE OTROS.
- La N° 211130000299491 y la N° 211130000296766 para ASSALUD FARMACIA entrega de MEDICAMENTOS NO POS.
- La N° 27001000178655 del 02 de octubre de 2014 especialidad de GLAUCOMATOLOGÍA en el HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA.
- La N° 217090000008987 del 01 de octubre de 2014 para FISIATRIA en el CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA DE DUITAMA CERFI.
- La N° 217090000008686 del 01 de octubre de 2014 para FISIOTERAPIA en el CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA DE DUITAMA CERFI.
- La N° 211130000293910 del 01 de octubre de 2014 dirigido a ASSALUD para entrega de MEDICAMENTOS NO POS.
- La N° 211130000290054 del 18 de septiembre de 2014 para la especialidad de FISIATRIA del CENTRO DE REHABILITACIÓN FÍSICA DE DUITAMA CERFI.
- La N° 2111300000285652 del 08 de septiembre de 2014 para ASSALUD FARMACIA.
- La N° YP1410032946947 y la N° SC1409690858892 para CLINICA DE ESPECIALISTAS.
- La N° 211130000283174 y la N° 211130000264960 para ASSALUD FARMACIA.
- La N° 211130000282041 para ASSALUD especialidad de OPTOMETRÍA del 29 de agosto de 2014.
- La N° 211130000281512 del 28 de agosto de 2014 para RADIOLOGÍA E IMAGENOLOGÍA dirigida para CLINICA DE ESPECIALISTAS.
- La N° 211130000279509 del 21 de agosto de 2014 ASSALUD MEDICAMENTOS NO POS.
- La N° PR1408647176767 del 21 de agosto de 2014 para el HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO.
- La N° 270010000145147 del 20 de junio de 2014 especialidad de RETINOLOGO con el HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO.
- La N° 211130000252575 y la N° 211130000252574 del 14 de agosto de 2014 especialidad de OFTALMOLOGÍA para la UT ASORSALUD SM LTDA CARDENAS VISIÓN.
- La N° 2111300000252573 del 14 de junio de 2014 para ASSALUD OPTOMETRÍA.
- La N° 211130000252572, N° 211130000246830, 211130000246184, 211130000246101 y el 211130000218825 del 14 de junio de 2014 para la UT ASORSALUD SM LTDA CARDENAS VISIÓN para OFTALMOLOGÍA.
- La N° 270010000067755 del 19 de abril de 2013 dirigido al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA.
- La N° 211130000076954 del 10 de octubre de 2012 dirigido al HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA para la especialidad de OTORRINOLARINGOLOGÍA.

2

446 11

- La N° 21113000076463 del 09 de octubre de 2012 para el CENTRO DE ESPECIALIDADES Y CIRUGÍA AMBULATORIA CEYCA especialidad de OFTALMOLOGIA.
- La N° IG1342041474683 del 11 de julio de 2012 del HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO.
- La N° DP 1303966116301 DE 27 DE ABRIL DE 2011 para el HOSPITAL DEL TUNAL.

Se evidencia que la primera atención relacionada con la patología del paciente fue el 19 de abril de 2013, la cual fue autorizada para la IPS ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA con Servicio RETINOLOGIA.

La segunda atención fue realizada por IPS CARDENAS VISION, con número de autorización 270010000067755 el 19 de abril de 2016 y fue atendido el 09-05-2014.

En la Historia Clínica de la IPS CARDENAS VISION se identifica que desde el momento de la primera atención 09-05-2014, el usuario ya presentaba pérdida de visión del ojo IZQUIERDO. INDICANDO DIAGNOSTICO MM. Ojo izquierdo. También se evidencia que el usuario en el momento está solicitando es una Blefaroplastia, corrección de parpado AO. Ambos ojos.

Definición: La Blefaroplastia es una intervención quirúrgica destinada a reseca el exceso de piel y tejido blando que aparece en los párpados superiores y/o inferiores con la edad. Esta cirugía se complementa también con la eliminación de bolsas grasas que pueden protruir a nivel de los párpados¹.

Dicho procedimiento no está directamente relacionado con el diagnóstico del paciente.

En el caso del señor CARLOS RINCON, Se encuentran en el sistema Múltiples situaciones, donde se evidencia la renuencia por parte del usuario para asistir a las citas que se le programan, Se adjunta un correo electrónico donde se puede evidenciar claramente que aun cuando se autoriza el servicio de FOTOCOAGULACION, y además se solicita la Cita en repetidas ocasiones el usuario con excusas no asita, esto se puede verificar en los correos electrónicos, donde se encuentra:

08 de SEPTIEMBRE DE 2014. CORREO ELECTRONICO QUE INDICA:

"Por medio de la presente me permito informar que en relación con el caso del señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS inicialmente se tramito cita FOTOCOAGULACION para el día 29 de Agosto a las 7:45 AM a la cual el usuario no asiste ya que no recogió las autorizaciones el día 28 agosto A pesar de las múltiples llamadas telefónicas que se le hicieron al usuario solicitando recoger las autorizaciones. En vista de esta situación nuevamente se tramita cita y el día viernes sobre 5 pm se tiene comunicación telefónica con el usuario donde

R

¹ sao.org.ar/index.php/informacion-para-pacientes/plastica-ocular/blefaroplastia.

477-15

*manifiesta que cada información sobre las citas que por favor lo hagamos por escrito se llega al acuerdo que se realizara a través de correo electrónico CarlosRincnVargas139@outlook.com
Este mismo día se envía correo informando que la cita queda programada así:*

FECHA: día Jueves 11 de Septiembre de 2014

HORA: 8: 00 am

LUGAR: Cll 20 N° 12-84 centro comercial PLAZA REAL consultorio 214b

CIUDAD: Tunja

AUTORIZACION N°: 211130000252572

**la cual se adjunta **

** CITA CONFIRMADA POR EL FUNCIONARIO JORGE GARAVITO**

Luego de enviado el correo se llama al celular 3203030002 donde contesta el señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS y se le informa del envío del mismo.

El día de hoy el señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS se comunica conmigo diciendo que yo le informe que la cita era el día de hoy información que no es así ya que en la comunicación se acordó que se realizaría atreves de email.

Esta situación ya se está tornando bastante preocupante ya que hemos intentado varias formas de comunicación y con diferentes funcionarios sin obtención de resultado.

Para confirmar la veracidad de esta versión estoy reenviando en este email el correo que se le envió al señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS "

Por las múltiples situaciones que se presentaron en el caso y ante la renuencia del usuario por asistirá la IPS CARDENAS VISION donde recibió algunas atenciones "adjunto CARDENAS VISIÓN". El Gestor fue citado al Juzgado donde dentro de los acuerdos se define garantizar los servicios requeridos por el usuario a través IPS fuera de la red IPS SANANDO, a través de pago por anticipo, Se solicita cotización y se realiza pago el día 25 de Septiembre.

Como se evidencia el usuario se le han autorizado y garantizado todos los servicios que él ha requerido, pero se identifica que el usuario todo el tiempo entorpece el proceso ya que no asistía a la citas con múltiples excusas situación que para la EPS es difícil identificar estas situaciones ya que la Historia Clínica es un documento privado del usuario y la EPS solo lo puede requerir en las situaciones de Fuerza mayor, por lo anterior esta situaciones se identificaban cuando la IPS informaban o cuando el usuario se acercaba nuevamente por autorizaciones del mismo servicio argumentando diferentes situaciones del porque no había asistido.

Teniendo conocimiento del caso y debido al carácter del usuario siempre se le colaboro generando nuevas autorizaciones, en la mayoría de ocasiones con la misma orden medica.

418¹⁶

sin importar las fechas de extemporaneidad. El usuario siempre se ha negado PAGAR COPAGOS, a firmado acuerdos de pago los cuales nunca cumplió.

Conforme a lo anterior, se adiciona que para este caso ni en la demanda ni en la historia clínica se evidencia que COMPARTA EPSS haya negado servicio alguno, por lo contrario la usuaria pudo acceder al servicio de urgencias, hospitalización, remisión, medicamentos y exámenes que requirió durante su afiliación.

De aquello se colige que no existe relación causal entre el hecho acaecido y el presunto daño causado al Señor CARLOS GILBERYO RINCON VARGAS, quien no tuvo negación de servicios por parte de COMPARTA EPS-S sino todo lo contrario, contrató las ESE/IPS para permitir el acceso a los servicios de salud.

Gracias a su vinculación al régimen subsidiado de salud fue que las E.S.E., le prestaron los servicios médicos a la usuaria.

Ahora bien, no está demostrado en el presente caso que COMPARTA EPS-S haya incurrido en algún daño o falla en el servicio, pues el personal adscrito a la empresa realizo, en lo tocante a sus funciones como EPS, totalmente el procedimiento estipulado para la atención de dicho caso y cumplió a cabalidad con las normas y disposiciones reguladoras sobre la materia. Es así como, de encontrarse en las etapas pertinentes del proceso, alguna falla en el servicio de acuerdo a los hechos narrados por la parte actora, este sería atribuible a los HOSPITALES llamados en garantía y a la Secretaría de Salud, quienes son los que tienen como función prestar la atención en salud de manera directa y realizar los procedimientos de acuerdo a cada caso.

Tenemos que el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS accedió a todos los servicios de acuerdo al nivel de complejidad y a su PATOLOGÍA, de esa manera se corrobora que COMPARTA EPS-S cumplió efectivamente con sus obligaciones como entidad gestora y administradora de los recursos del sistema.

III EXCEPCIONES DE FONDO:

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA MATERIAL.

Antes de explicar el porqué de esta excepción, es necesario acotar que no se invoca respecto de la relación procesal existente (llamada falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho) sino sobre la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio (llamada falta de legitimación en la causa por pasiva material), por ende se invoca para ser resuelta como una EXCEPCIÓN DE MERITO O FONDO que deberá resolverse en la sentencia.

COMPARTA EPS-S no está llamado a ser demandado en la presente acción, ya que no tiene vínculo alguno con la prestación Directa del servicio médico y la falla aludida por los

44917

demandantes, en los hechos y pretensiones no se evidencia o sustenta responsabilidad de COMPARTA EPS-S por la presunta negligencia médica en el manejo de la patología del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, en el momento en el que correspondió la atención a la EPS esta se ha brindado de manera oportuna.

COMPARTA EPS-S, autorizo todos los servicios en salud que solicitaron los galenos tratantes del paciente, en pro de la recuperación de la paciente y en salvaguarda de sus derechos fundamentales constitucionales, tal como se evidencia en el consolidado de autorizaciones anexo junto con pagos hechos a diferentes Instituciones para la atención en salud del paciente.

El personal adscrito a la empresa autorizó, en lo tocante a sus funciones como EPS, los procedimientos para la atención de dicho caso y cumplió a cabalidad con las Normas y Disposiciones reguladoras sobre la materia. Es así como, de encontrarse en las etapas pertinentes del proceso, alguna falla en el servicio de acuerdo a los hechos narrados por la parte actora, este sería atribuible a las Instituciones que atendieron al paciente así como a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, quien son las que tienen como funciones prestar la atención en salud de manera directa y realizar los procedimientos de acuerdo a cada caso en concreto.

Igualmente es preciso señalar que de las pruebas allegadas en la demanda no se infiere que esta entidad hubiese omitido el suministro de los servicios médicos de manera oportuna, más aun cuando precisamente gracias a su vinculación al régimen subsidiado de salud fue que las Instituciones Prestadoras de Servicios en Salud les presto los servicios médicos al paciente.

2. INEXISTENCIA DE CULPA, NI DE RELACION DE CAUSALIDAD POR PARTE DE COMPARTA E.P.S-S, ENTRE LA CONDUCTA Y/O ATENCION DESPLEGADA POR EL HOSPITAL SAN RAFAEL ESE DE DOLORES TOLIMA Y EL HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGUE TOLIMA, Y LOS POSIBLES DAÑOS QUE PUDO HABER SUFRIDO LOS DEMANDANTES.

Fundó la excepción planteada en el hecho de que COMPARTA EPS-S, a través de su personal administrativo, desplegó a favor del señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, toda la eficacia, diligencia, cuidado, idoneidad, que requería, cuando precisamente gracias a su vinculación al régimen subsidiado de salud fue que las Entidades del Estado le prestaron y garantizaron los servicios médicos al usuario.

Con lo anterior se muestra la diligencia, cuidado, eficacia, idoneidad, oportunidad, principio de solidaridad y técnica se hicieron conforme a la ****lex artis**** y se dieron en los momentos precisos del tratamiento conforme a la evolución que iba mostrando a través del tiempo transcurrido durante la atención brindada.

El diagnóstico definido por todas las instituciones que atendieron al paciente, fue atendido en debida forma por COMPARTA EPS-S, que en su debido momento autorizó los

R

45018

servicios correspondientes y la remisión que la paciente requirió, con miras a tratar el padecimiento de la usuario en mención, y todo esto de conformidad con lo dictado por los médicos tratantes.

No obstante lo anterior, resalto que COMPARTA EPS-S autoriza la prestación de los servicios a través de las IPS vinculadas a su red de servicios, la prestación de estos servicios médicos depende de esta última y no de la EPS-S. Razón por la cual no puede imputársele a COMPARTA EPS-S responsabilidad alguna por falla médica cuando no es un asunto que controle o disponga la EPS-S.

No existe por parte de Comparta E.P.S-S, negligencia, inoperancia y omisión, ya que las autorizaciones para cualquier procedimiento, que requería el paciente para su atención médica, fueron autorizadas oportuna y diligentemente, todo con sujeción a lo ordenado por los respectivos profesionales médicos.

Nótese señor Juez, que en el devenir de los hechos narrados por la demandante las situaciones que se presentan, ocurrieron en las mismas Institución Prestadora de Servicios en Salud, quien es la que garantiza la atención directa de los servicios en salud.

DE LA RELACION JURIDICA ENTRE LAS PARTES

Al respecto se ha tenido por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia las funciones de las **Entidades Promotoras de Salud (E.P.S)**, las **Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (I.P.S.)** y las **administradoras de riesgos profesionales (A.R.P.)**

Para efecto de una mejor ilustración del asunto a resolver, es conveniente realizar un breve resumen acerca de las funciones que cumplen las empresas promotoras de salud (E.P.S), las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (I.P.S.) y las administradoras de riesgos profesionales (A.R.P.). La clasificación proveniente de la ley 100 de 1993, es pertinente para examinar la responsabilidad que le es endilgable a cada una de ellas y de este modo establecer la validez del reclamo que se realiza.

Entidades Promotoras de Salud.

De acuerdo con el artículo 178 de la ley 100 de 1993, las funciones de las E.P.S. son entre otras:

1. *"Ser delegatarias del fondo de solidaridad y garantía para la captación de los aportes de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud.*

2. *Promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la seguridad social.*

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

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

5. Remitir al fondo de solidaridad y compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios.

6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud.

7. Las demás que determine el consejo nacional de seguridad social en salud.

De lo anterior, podemos concluir que la EPS tiene una función de puente entre la población y el sistema de seguridad social, garantizando la afiliación y cobertura del servicio en un primer momento y luego estableciendo los mecanismos necesarios para la atención "integral, eficiente, oportuna y de calidad" con las IPS, así lo entendió la jurisprudencia constitucional:

"Por su parte, el artículo 179 de la ley 100 dispuso que para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las EPS prestaran directamente o contrataran los servicios de salud con las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las EPS podrán adoptar modalidades de contratación y pago, tales como "capitación, protocolos o presupuestos globales fijos", de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos.

Cabe señalar, que las Entidades Promotoras de Salud, definidas en el artículo 177 de la ley 100 de 1993 son las entidades responsables de la afiliación, el registro y la carnetización de los afiliados, así como del recaudo de sus cotizaciones por delegación de fondo de Solidaridad y Garantía, de la administración de recursos y de la contratación de los servicios para que se brinde el plan Obligatorio de Salud -P.O.S - a sus afiliados. Así entonces, la oferta de los servicios de salud corresponde a estas entidades.

En cuanto a la función general, a las EPS corresponde la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios por las IPS. Para estos efectos, podrán prestar servicios directos a sus afiliados por medio de sus propias Instituciones prestadoras de salud, o contratar con instituciones prestadoras y profesionales independientes o con grupo de práctica profesional, debidamente constituidos, pudiendo adoptar modalidades de contratación y ofrecer a sus afiliados varias alternativas de instituciones prestadoras de salud.

Por otra parte, su función esencial consiste en organizar y garantizar directa o indirectamente la prestación del plan obligatorio de salud a los afiliados y girar dentro de los términos legales, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el

valor de las correspondientes unidades de pago por capitación al fondo de solidaridad y garantía.

Con respecto a su responsabilidad, además de recaudar las cotizaciones y organizar la prestación de los servicios, las EPS están en la obligación de suministrar dentro de los límites legales, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga subsidio correspondiente, el plan obligatorio de salud en los términos que señale el gobierno.

Dentro de sus funciones están: ser delegatarias del Fondo de solidaridad y garantía para la captación de aportes de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud; promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la seguridad social, y organizar la forma y los mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Tiene además, la obligación de aceptar a toda persona que solicite la afiliación y cumpla con los requisitos de ley.

De acuerdo con la jurisprudencia de la corporación sobre la materia (Sentencia No. T-236 de 1996), las obligaciones para las entidades promotoras de salud fijan el alcance mínimo del derecho a la seguridad social para los afiliados y vinculados al sistema general de seguridad social en salud; pero a partir del mismo, esas entidades pueden contratar con sus afiliados a otras prestaciones complementarias o ampliar el contenido de las contempladas por la ley.”(1)

Régimen de las empresas sociales del Estado

ARTICULO. 194.-Naturaleza. Reglamentado por el Decreto Nacional 1876 de 1994. La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.

ARTICULO. 195.-Régimen jurídico. Reglamentado por el Decreto Nacional 1876 de 1994. Las empresas sociales de salud se someterán al siguiente régimen jurídico: Ver art. 2, Decreto Nacional 1919 de 2002.

1. El nombre deberá mencionar siempre la expresión "empresa social del Estado".
2. El objeto debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social.
3. La junta o consejo directivo estará integrada de la misma forma dispuesta en el artículo 19 de la Ley 10 de 1990.

7

4. El director o representante legal será designado según lo dispone el artículo 192 de la presente ley.

5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990.

6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.

7. El régimen presupuestal será el que se prevea, en función de su especialidad, en la ley orgánica de presupuesto, de forma que se adopte un régimen de presupuestación con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos previstos en la presente ley.

8. Por tratarse de una entidad pública podrá recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales.

9. Para efectos de tributos nacionales, se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos.

ARTICULO. 196.-Empresas sociales de salud de carácter nacional. *Transfórmese todas las entidades descentralizadas del orden nacional cuyo objeto sea la prestación de servicios de salud, en empresas sociales de salud."*

Conforme a lo anterior, es claro Señor Juez que COMPARTA EPSS cumplió a cabalidad y de manera integral las obligaciones impuestas por la Ley.

3. FUERZA MAYOR.

Fundo esta excepción en que en ningún momento puede endilgársele a COMPARTA EPS-S como responsable por los presuntos daños y perjuicios causados al Señor CARLOS ALBERTO RINCON VARGAS por cuanto nunca hubo falla en el servicio, sino que desafortunadamente para los actores de esta acción, el lamentable deceso obedeció a una situación totalmente ajena, irresistible e imprevisible para la empresa que represento.

Así las cosas, no puede predicarse que exista nexo causal entre el actuar de COMPARTA EPS-S, y el resultado dañoso que alega la parte demandante y las situaciones de hecho en que se fundamentan las pretensiones de la demanda que permitan predicar responsabilidad entre la parte que represento.

4. LAS EXCEPCIONES QUE RESULTEN PROBADAS EN BASE A LOS HECHOS Y EL ACERVO PROBATORIO, CONFORME LO PERMITE EL ARTICULO 164, DEL CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

R

454²²

V FUNDAMENTOS JURIDICOS.

Para efecto de una mejor ilustración del asunto a resolver, es conveniente realizar un breve resumen acerca de las funciones que cumplen las empresas promotoras de salud (E.P.S), y Las Empresas Sociales del Estado (E.S.E.).

Entidades Promotoras de Salud.

De acuerdo con el artículo 178 de la ley 100 de 1993, las funciones de las E.P.S. son entre otras:

1. *"Ser delegatarias del fondo de solidaridad y garantía para la captación de los aportes de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud.*
2. *Promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la seguridad social.*
3. *Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las empresas promotoras de salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.*
4. *Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.*
5. *Remitir al fondo de solidaridad y compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios.*
6. *Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud.*
7. *Las demás que determine el consejo nacional de seguridad social en salud.*

De lo anterior, podemos concluir que la EPS tiene una función de puente entre la población y el sistema de seguridad social, garantizando la afiliación y cobertura del servicio en un primer momento y luego estableciendo los mecanismos necesarios para la atención "integral, eficiente, oportuna y de calidad" con las IPS, así lo entendió la jurisprudencia constitucional:

"Por su parte, el artículo 179 de la ley 100 dispuso que para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las EPS prestaran directamente o contrataran los servicios de salud con las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las EPS podrán adoptar modalidades de contratación y pago, tales como "capitación, protocolos o presupuestos globales fijos", de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos.

NR

Cabe señalar, que las Entidades Promotoras de Salud, definidas en el artículo 177 de la ley 100 de 1993 son las entidades responsables de la afiliación, el registro y la carnetización de los afiliados, así como del recaudo de sus cotizaciones por delegación de fondo de Solidaridad y Garantía, de la administración de recursos y de la contratación de los servicios para que se brinde el plan Obligatorio de Salud -P.O.S – a sus afiliados. Así entonces, la oferta de los servicios de salud corresponde a estas entidades.

En cuanto a la función general, a las EPS corresponde la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios por las IPS Para estos efectos, podrán prestar servicios directos a sus afiliados por medio de sus propias Instituciones prestadoras de salud, o contratar con Instituciones prestadoras y profesionales independientes o con grupo de práctica profesional, debidamente constituidos, pudiendo adoptar modalidades de contratación y ofrecer a sus afiliados varias alternativas de instituciones prestadoras de salud.

Por otra parte, su función esencial consiste en organizar y garantizar directa o indirectamente la prestación del plan obligatorio de salud a los afiliados y girar dentro de los términos legales, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes unidades de pago por capitación al fondo de solidaridad y garantía.

Con respecto a su responsabilidad, además de recaudar las cotizaciones y organizar la prestación de los servicios, las EPS están en la obligación de suministrar dentro de los límites legales, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga subsidio correspondiente, el plan obligatorio de salud en los términos que señale el gobierno.

Dentro de sus funciones están: ser delegatarias del Fondo de solidaridad y garantía para la captación de aportes de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud; promover la afiliación de grupos de población no cubiertos actualmente por la seguridad social, y organizar la forma y los mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Tiene además, la obligación de aceptar a toda persona que solicite la afiliación y cumpla con los requisitos de ley.

De acuerdo con la jurisprudencia de la corporación sobre la materia 8Sentencia No. T-236 de 1996), las obligaciones para las entidades promotoras de salud fijan el alcance mínimo del derecho a la seguridad social para los afiliados y vinculados al sistema general de seguridad social en salud; pero a partir del mismo, esas entidades pueden contratar con sus afiliados a otras prestaciones complementarias o ampliar el contenido de las contempladas por la ley.”(1)

Ahora bien, el decreto 1876 de 1994 establece el objetivo de las Empresas Sociales del Estado, el cual será la prestación de servicio de salud, entendidos como un servicio público a cargo del Estado y como parte integrante del Sistema de Seguridad Social en Salud. Son objetivos de las Empresas Sociales del estado, los siguientes:

R

- a. Producir servicios de salud eficientes y efectivos que cumplan con las normas de calidad establecidas, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal propósito;
- b. Prestar los servicio de salud que la población requiera y que la Empresa Social, de acuerdo con su desarrollo y recursos disponibles pueda ofrecer,
- c. Garantizar mediante un manejo gerencial adecuado, la rentabilidad social y financiera de la Empresa Social;
- d. Ofrecer a las Entidades Promotoras de Salud y demás personas naturales o jurídicas que los demanden, servicios y paquetes de servicios a tarifas competitivas en el mercado;
- e. Satisfacer los requerimientos del entorno, adecuando continuamente sus servicios y funcionamiento;
- f. Garantizar los mecanismos de la participación ciudadana y comunitaria establecidos por la ley y los reglamentos.

Auto 25416 de junio 10 de 2004, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, RESPONSABILIDAD ESTATAL, POR FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO ASISTENCIAL.

Un primer momento en la evolución jurisprudencial sobre la responsabilidad por el servicio médico asistencial, exigía al actor aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, por considerar que se trataba de una obligación de medio y por lo tanto, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.

No obstante, en la última década se introdujeron algunos criterios con el objeto de morigerar la carga de la prueba de la falla del servicio, aunque siempre sobre la noción de que dicha falla era el fundamento de la responsabilidad de la administración por la prestación del servicio médico.

El primer desarrollo del problema estuvo referido a la aceptación de la prueba de la falla del servicio por inferencia, es decir, a través de la acreditación de las circunstancias que rodearon el caso concreto, de acuerdo con las cuales pudiera el juez deducir dicha falla (falla virtual), en aplicación del principio res ipsa loquitur (las cosas hablan por sí solas)(2).

En sentencia de octubre 24 de 1990, expediente 5902, se empezó a introducir el principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente sería adoptado de manera explícita por la sección. En esa providencia se consideró que el artículo 1604 del Código Civil debía ser aplicado también en relación con la responsabilidad extracontractual y en consecuencia, la prueba de la diligencia y cuidado correspondía al demandado en los casos de responsabilidad médica.

R

La presunción de falla del servicio médico que con esta posición jurisprudencial se acogió, fue reiterada en decisión del 30 de Juno de 1992, expediente 6897, pero con una fundamentación jurídica diferente, la cual hacía referencia a la posibilidad en que se encuentran los profesionales, dado su "conocimiento técnico y real por cuanto ejecutaron la respectiva conducta", de satisfacer las inquietudes y cuestionamientos que puedan formularse contra sus procedimientos.

Más recientemente, la Sala ha cuestionado la presunción de la falla del servicio y ha señalado, en aplicación de la teoría de la carga dinámica de las pruebas, que dicha presunción no debe ser aplicada de manera general sino que en cada caso el juez debe establecer cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla o su ausencia. Ha dicho la Sala:

"... no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas. Habrá que valorar en cada caso, si estas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio"

Ahora bien, las dificultades que afronta el demandante en los eventos de responsabilidad médica que han motivado, por razones de equidad, la elaboración de criterios jurisprudenciales y doctrinales tendentes a morigerar dicha carga, no solo se manifiestan en relación con la falla del servicio, sino también respecto a la relación de causalidad. En cuanto a este último elemento, se ha dicho que cuando resulte imposible esperar certeza o exactitud en esta materia, no solo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación, "el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia"(5), es decir, que la relación de causalidad queda probada "cuando los elementos de juicio suministrados conducen a 'un grado suficiente de probabilidad'(6)".

Al respecto ha dicho la doctrina:

"En términos generales, y en relación con el 'grado de probabilidad preponderante', puede admitirse que el juez no considere como probado un hecho más que cuando está convencido de su realidad. En efecto, un acontecimiento puede ser la causa cierta, probable o simplemente posible de un determinado resultado.

El juez puede fundar su decisión sobre los hechos que, aun sin estar establecidos de manera irrefutable, aparecen como los más verosímiles, es decir, los que presentan un grado de probabilidad predominante. No basta que un hecho pueda ser considerado solo como una hipótesis posible. Entre los elementos de hecho alegados, el juez debe tener en cuenta los que le parecen más probables. Esto significa sobre todo que quien hace valer su derecho fundándose en la relación de causalidad natural entre un suceso y un daño, no

R

está obligado a demostrar esa relación con exactitud científica. Basta con que el juez, en el caso en que por la naturaleza de las cosas no cabe una prueba directa llegue a la convicción de que existe una 'probabilidad' determinante"(7).

Debe advertirse que para que haya lugar a la reparación no es necesario acreditar que una adecuada prestación del servicio médico asistencial hubiera impedido el daño, pues basta con establecer que la falla del servicio le restó al paciente oportunidades de sobrevivir o de curarse. Se trata, en este caso, de lo que la doctrina ha considerado como la "pérdida de una oportunidad". Al respecto dice Ricardo de Ángel Yagüez:

"Es particularmente interesante el caso sobre el que tanto ha trabajado la doctrina francesa, esto es, el denominado la perte d'une chance, que se podría traducir como 'pérdida de una oportunidad'.

Chabas ha hecho una reciente recapitulación del estado de la cuestión en este punto, poniendo, junto a ejemplos extraídos de la responsabilidad médica (donde esta figura encuentra su más frecuente manifestación), otros como los siguientes: un abogado, por negligencia no comparece en un recurso y pierde para su cliente las oportunidades que este tenía de ganar el juicio; un automovilista, al causar lesiones por su culpa a una joven, le hace perder la ocasión que esta tenía de participar en unas pruebas para la selección de azafatas.

Este autor señala que en estos casos los rasgos comunes del problema son los siguientes: 1. Una culpa del agente. 2. Una ocasión pérdida (ganar el juicio, obtención del puesto de azafata), que podía ser el perjuicio. 3. Una ausencia de prueba de la relación de causalidad entre la pérdida de la ocasión y la culpa, porque por definición la ocasión era aleatoria. La desaparición de esa oportunidad puede ser debida a causas naturales o favorecidas por terceros, si bien no se sabrá nunca si es la culpa del causante del daño la que ha hecho perderla: sin esa culpa, la ocasión podría haberse perdido también. Por tanto, la culpa del agente no es una condición sine qua non de la frustración del resultado esperado.

En el terreno de la medicina el autor cita el caso de una sentencia francesa. Una mujer sufría hemorragia de matriz. El médico consultado no diagnóstica un cáncer, a pesar de datos clínicos bastante claros. Cuando la paciente, por fin, consulta a un especialista, es demasiado tarde; el cáncer de útero ha llegado a su estado final y la enferma muere. No se puede decir que el primer médico haya matado a la enferma. Podría, incluso tratada a tiempo, haber muerto igualmente. Si se considera que el perjuicio es la muerte, no se puede decir que la culpa del médico haya sido una condición sine qua non de la muerte.

Pero si se observa que la paciente ha perdido ocasiones de sobrevivir, la culpa médica ha hecho perder esas ocasiones. El mismo razonamiento se puede aplicar a un individuo herido, al que una buena terapia habría impedido quedar inválido. El médico no aplica o aplica mal aquella terapéutica, por lo que la invalidez no puede evitarse. El médico no ha hecho que el paciente se invalide, solo le ha hecho perder ocasiones de no serlo"(8).

Se destacan, además, algunas precisiones que Francois Chabas(9) ha realizado al respecto:

459 47

i) Se requiere que la víctima haya tenido una oportunidad, un áleas, lo cual implica que: a) "la víctima no tenía más que una esperanza: la de ver realizarse un evento benéfico... En la pérdida de una oportunidad, el proceso que podía conducir a la pérdida de la 'ventaja esperada' está generalmente iniciado. Es así como hablaremos de la pérdida de una oportunidad de sobrevivir para aquel que no tiene sino oportunidades de no morir. Y ello es paradójicamente diferente de la situación de quien tiene oportunidades de morir. El áleas no es la misma cosa que el riesgo" y b) la oportunidad debía existir, ser real y no meramente hipotética.

ii) Que por culpa del agente se haya perdido esa oportunidad. Debe existir relación causal entre la conducta del agente y la pérdida de esa oportunidad, que no es lo mismo que establecer el vínculo causal entre la culpa del agente y la pérdida de la ventaja esperada. Por lo tanto, no puede hablarse de pérdida de oportunidad cuando se desconoce la causa de la pérdida de la ventaja, causa que pudo ser la culpa del agente. "Está entonces prohibido, sobre todo, recurrir a la teoría de la pérdida de una oportunidad cuando el médico no ha hecho más que aumentar un riesgo**"

iii) "Cuando el perjuicio es la pérdida de una oportunidad de sobrevivir, el juez no puede condenar al médico a pagar una indemnización igual a la que debería si él hubiera matado realmente al enfermo. El razonamiento es el mismo cuando la 'ventaja esperada' es diferente de la supervivencia, como por ejemplo, ganar un proceso.

El juez debe hacer que la reparación sea proporcional al coeficiente de oportunidades que tenía el paciente y que este ha perdido... Se examina cuántas oportunidades tenía el paciente de no sufrir este otro perjuicio; se calcula la indemnización según esas oportunidades, pero tomando como base la suma que habría servido para indemnizar por la muerte o por la pérdida cierta de cualquiera otra 'ventaja esperada'.

En síntesis, puede afirmarse que, en muchos eventos, el demandante puede ser relevado por el juez de acreditar la falla del servicio médico, en aplicación del principio de la carga dinámica de las pruebas o bien a través de una inversión de la carga de las mismas, en consideración al alto grado de dificultad que representa para este acreditar hechos de carácter científico o realizados en condiciones en las cuales únicamente el profesional médico pueda tener acceso a la información.

De igual manera, en algunos eventos no se requerirá que la prueba aportada por el demandante genere certeza sobre la existencia de la relación causal, pues en consideración a la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados, el juez puede darla por establecida con la probabilidad preponderante de su existencia.

En todo caso, para que proceda la declaración de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio médico, el demandante debe acreditar la prestación del servicio médico asistencial o la omisión de dicha asistencia cuando esta ha sido requerida y existía el deber de prestarla; así como el daño sufrido por esa causa.

✍

NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES QUE APLICA COMPARTA E.P.S-S A LOS AFILIADOS AL REGIMEN SUBSIDIADO.

El régimen subsidiado en el sistema general de seguridad social en salud.

Cabe señalar que en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, se reconoce a la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En desarrollo de las mencionadas disposiciones constitucionales, se expidió la Ley 100 de 1993, en cuyo artículo 1º, se señala que el sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan y en el artículo 2º ibídem, dispone que el servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

Por su parte el artículo 8º de la mencionada ley, establece que uno de los objetivos del sistema de seguridad social en salud es el garantizar la ampliación de la cobertura hasta lograr que toda la población acceda al sistema mediante mecanismos que en desarrollo del principio de solidaridad permitan que sectores sin capacidad económica suficiente, accedan al sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral, a través del régimen subsidiado de salud(4).

Al régimen subsidiado establecido por la Ley 100 de 1993, pertenecen las personas integrantes de los estratos 1 y 2, es decir, la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, con especial énfasis: las madres durante el embarazo, parto, postparto y lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de sesenta y cinco (65) años, los discapacitados, los campesinos, las comunidades indígenas, los artistas y deportistas, los trabajadores y profesionales independientes, los toreros y sus subalternos, los periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago(5).

La Ley 100 de 1993 señaló además, que la dirección del sistema general de seguridad social en salud está a cargo del Ministerio de Salud (hoy de la Protección Social), y cuenta con el apoyo del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. A nivel territorial, el director de salud y consejo territorial correspondiente, son los encargados de la dirección y coordinación del sistema en la respectiva jurisdicción(6).

De tal manera que el Sisbén (sistema de selección de beneficiarios para programas sociales) es el principal instrumento con el que cuentan las autoridades de las entidades territoriales para focalizar el gasto social descentralizado, pues la Constitución Política de

12

1991, impone al gobierno nacional, departamental y municipal, dirigir el gasto social hacia las personas más pobres y vulnerables(7).

En lo que se refiere al régimen subsidiado, ha de entenderse que este está conformado por un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos al sistema general de seguridad social en salud, cuando tal vinculación se hace a través de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad de que trata el artículo 211 la Ley 100 de 1997, cuyo propósito es financiar la atención en salud a las personas pobres y vulnerables y sus grupos familiares que no tienen capacidad de cotizar (arts. 212 y 213 ibíd.).

El régimen subsidiado se financia con recursos fiscales de las entidades territoriales, con dinero del Fondo de Solidaridad y Garantía, y con contribuciones de los usuarios. Otorga de manera inmediata la pertenencia al plan obligatorio de salud, POS, que comprende la protección integral de la salud con atención preventiva, médico-quirúrgica, de rehabilitación, así como el suministro de medicamentos esenciales.

Para ingresar una persona al Sisbén como usuario, debe someterse previamente al trámite establecido en el artículo 213 de la Ley 100 de 1993(8).Beneficiarios y vinculados en el régimen subsidiado. El Estado debe también atención a los participantes "vinculados" al sistema de salud.

A partir de la expedición de la Ley 100 de 1993 existen tres tipos de participantes en el sistema general de seguridad social en salud: i) afiliados al régimen contributivo, ii) afiliados al régimen subsidiado, iii) vinculadosLos participantes del sistema denominados "vinculados" los define el artículo 157 literal B, como aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado, tendrán derechos a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato en el Estado(9).

En el artículo 49 del Acuerdo 72 de 1997, se señala al referirse a la atención de los no asegurados, lo siguiente: "Las personas, sin capacidad de pago, que no hayan podido afiliarse al régimen subsidiado por disponibilidad de recursos para subsidios a la demanda, deberán ser atendidas, en calidad de vinculados, en las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o empresas sociales del Estado o IPS privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, con cargo a los recursos del subsidio a la oferta.

De igual manera en el artículo 33 del Decreto 806 de 1998 se estipula en relación con las personas vinculadas al sistema que: "Mientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al sistema general de seguridad social en salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes.

✍

Las disposiciones anteriores relativas al personal "vinculado" no dejan duda sobre la cobertura que la ley tiene prevista para todos los habitantes del territorio colombiano, incluso durante el período que antecede a la afiliación al régimen subsidiado de salud(10). De esta manera se desarrollan los fines propios de un Estado de Derecho y los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consignados en nuestro ordenamiento superior.

Sentencia T-739 de agosto 6 de 2004 CORTE CONSTITUCIONAL: SALA CUARTA DE REVISIÓN Sentencia T-739 de 2004

Ref.: Expedientes acumulados T-876.738, T-877.600, T-877.602 y T-878.859.

Magistrado Ponente:

Prestación del servicio público de salud. Necesidad de ponderación entre los principios a la accesibilidad y a la calidad del servicio. Protección de la vida en condiciones dignas como objetivo principal del derecho a la salud.

1. Las disposiciones contenidas en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política permiten inferir que el derecho a la seguridad social en salud toma concreción en la forma de un servicio público de carácter obligatorio a cargo del Estado, sometido al cumplimiento de los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad y progresividad. No obstante, estos principios no son los únicos relacionados con el derecho a la salud, pues la jurisprudencia constitucional ha incorporado también aquellos reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud de la cláusula de interpretación de los derechos y deberes constitucionales dispuesta en el artículo 93 superior.

Bajo esta perspectiva, entre otras disposiciones, resultan vinculantes para el Estado colombiano tanto las previsiones sobre progresividad del derecho a la salud como sus dimensiones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad dispuestas en la observación general 14 "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud" del comité de derechos económicos, sociales y culturales, intérprete autorizado del pacto(1) sobre la materia.

2. Para el comité, el contenido del principio de progresividad(2), según el cual la ampliación del servicio público de salud está ligada al nivel de desarrollo económico de cada Estado, "no debe interpretarse en el sentido que priva de todo contenido significativo las obligaciones de los Estados partes. Antes al contrario, la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12"(3). En este sentido, la aplicación del principio de progresividad implica que "existe una fuerte presunción de que no son permisibles las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la salud. Si se adoptan cualesquiera medidas deliberadamente regresivas, corresponde al Estado parte demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles y que esas medidas están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos enunciados en el pacto en relación con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del Estado parte"(4).

3. Como se señaló, la misma observación identifica una serie de dimensiones que interrelacionadas conforman el contenido esencial del derecho a la salud. Para los efectos de la presente providencia, resulta de importancia analizar las obligaciones que para el Estado se derivan de la aplicación de los postulados de accesibilidad y de calidad del servicio de salud.

3.1. Según el primero, cada Estado parte deberá garantizar que los establecimientos, bienes y servicios de salud alcancen una cobertura suficiente para que estén a disposición de todos sus habitantes. La accesibilidad comprende, en criterio del comité, (i) la prohibición que se ejerza discriminación alguna en el acceso a los servicios de salud, lo que conlleva, a su vez, la determinación de medidas afirmativas a favor de los sectores sociales más vulnerables y marginados, (ii) la necesidad que los establecimientos, bienes y servicios de salud, junto con la infraestructura de saneamiento básico estén uniformemente distribuidos en el territorio del Estado parte, (iii) la obligación que las tarifas de acceso al servicio de salud estén fundadas en el principio de equidad, sin que la falta de recursos económicos se convierta en una barrera para el goce del derecho, y (iii) (sic) La posibilidad que los usuarios del servicio de salud ejerciten "el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud".

3.2. De acuerdo con el segundo postulado, se entenderá que el servicio público de salud cumple con criterios de calidad en el ámbito científico y médico cuando se cuente con "personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia y potable y condiciones sanitarias adecuadas".

4. Para la Corte, asuntos como el sujeto a examen permiten advertir la posibilidad que entre los postulados que conforman el contenido esencial del derecho a la salud se presenten tensiones que conlleven una evaluación por parte del juez constitucional, con el objeto de identificar si se ha vulnerado tal derecho. Por ejemplo, existe una tensión entre la accesibilidad y la calidad cuando se disponen servicios de salud más cercanos a una comunidad en específico, pero con condiciones médico científicas inferiores a otros menos cercanos. Ante estos supuestos, se hace necesario plantear las herramientas necesarias para resolver dicha tensión a través de un ejercicio de ponderación.

5. La ponderación entre los postulados del derecho a la salud debe responder a ciertas reglas, enfocadas a la protección del goce efectivo de este derecho. En una primera etapa del análisis, debe definirse si la medida resultante no constituye una política pública regresiva, no justificada con base en la consecución de un fin constitucionalmente legítimo y que fue tomada sin realizar un análisis suficiente de otras posibilidades distintas a la medida contraria al cumplimiento del deber de progresividad.

En caso que este análisis resulte fallido, la medida vulnerará el derecho a la salud y, por ende, no será admisible.

6. En el evento contrario, esto es, cuando se acredite que la política adoptada no es regresiva e injustificada, será procedente el ejercicio de ponderación entre los postulados antes anotados, labor que deberá satisfacer dos requisitos básicos: El primero, que la

tz

medida resultante no afecte el núcleo esencial de cada postulado, constituyéndose como una política desproporcionada o irrazonable que impide el goce cierto del derecho a la salud. En el caso bajo estudio, no será admisible una decisión que permita que el servicio público de salud sea prestado en condiciones médico científicas que pongan en riesgo la vida de los pacientes o que estén dispuestas de forma tal que los afectados queden objetivamente aislados del acceso físico a las instituciones encargadas de las prestaciones asistenciales.

El segundo requisito es que la política implantada sea compatible con la protección adecuada de los fines básicos del derecho a la salud, entre ellos, y en un lugar central, la conservación de la vida en condiciones dignas. En el presente estudio, este requisito sería desconocido en caso que, bien por la imposibilidad de acceder a los establecimientos de asistencia médica o debido a la falta de calidad de los procedimientos médicos suministrados, no sea posible obtener el tratamiento adecuado para recobrar el estado de salud o, incluso, se afecte el bienestar físico o emocional del usuario del servicio.

7. Una decisión que satisfaga estas condiciones resultará jurídicamente admisible y podrá ser avalada por parte del juez constitucional, en la medida en que salvaguarda el ejercicio efectivo del derecho a la salud, con base en el cumplimiento de los contenidos mínimos propuestos tanto en el texto superior como en las normas internacionales de derechos humanos que informan su interpretación.

VI PRUEBAS

Solicito respetuosamente al señor Juez, se sirva tener, decretar y practicar como pruebas las siguientes:

ALLEGADAS

- Consolidado de autorizaciones de servicios en salud emitidas a favor de CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.
- Contratos De Prestación De Servicios con los Hospitales e IPS que han atendido al paciente (1CD).
- Historia Clínica de la paciente.

INTERROGATORIO

Solicito al señor Juez, se fije fecha para Interrogatorio de parte que le formulare personalmente o que allegare en sobre sellado a su despacho a la demandante, a fin de esclarecer los hechos motivo del petitum.

- CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.

TESTIMONIALES

- EMILCE VELANDIA, mayor de edad quien se ubica calle 22 N° 9-96 de Tunja.

Quien depondrá sobre los hechos de la demanda y pretensiones de la misma y sobre la contestación de la demanda en cuanto a todos los hechos y pretensiones de la demanda

PRUEBA PERICIAL.

Solicito se tenga como tal la siguiente PRUEBA PERICIAL solicitada:

- Comedidamente me permito solicitar se sirva decretar la práctica de una pericia médica con profesional especializado en OFTALMOLOGÍA, a efectos de determinar causa de la perdida de la visión del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, de manera que se indique si el tratamiento médico suministrado cumplió con el protocolo médico establecido, si el manejo brindado según con la historia clínica fue idóneo.

Para ello solicito su señoría se oficie a la SOCIEDAD COLOMBIANA DE OFTALMOLOGÍA a fin de que disponga de un profesional médico que emita concepto sobre el caso en particular, esta sociedad se puede ubicar en la Carrera Calle 98 No.21-36 Oficina 701 en Bogotá D.C.

OFICIOS

Solicito se oficie a las siguientes Instituciones a fin que alleguen prueba de los servicios prestados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, llámense historias clínicas o registro de asistencias:

- IPS CARDENAS VISIÓN la cual puede ser ubicada en la Calle 20 No. 12-84 Centro Cívico y Comercial Plaza Real – Oficina 213b Tel. 7431384 Cel. 3124104798-3132033751 en Tunja Boyacá.
- CLINICA DE ESPECIALISTAS la cual puede ser ubicada en la Carrera 9A # 14-17 en Sogamoso Boyacá.
- IPS INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES la cual puede ser ubicada en la Transversal 11 # 60-61 en Tunja Boyacá.
- ESE HOSPITAL DEL TUNAL la cual puede ser ubicada en la Carrera 20 NO. 47B-35 SUR en Bogotá D.C.
- ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO LA SAMARITANA la cual puede ser ubicada en la Carrera 8 No. 0-29 Sur Localidad Santa Fe Bogotá D.C.

ABG³¹

- HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA la cual puede ser ubicada en la Avenida Américas Carrera 35 Sauzalito Duitama Boyacá.
- ESE HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO la cual puede ser ubicada en la Calle 8 No 11A - 43 Sogamoso - Boyacá.
- IPS SANANDO LTDA la cual puede ser ubicada en la Avenida Universitaria Cl. 41 Unicentro Local 1028 - Tunja Boyacá.
- CLINICA SANTA BIBIANA DE BOGOTA la cual puede ser ubicada en la Calle 127 # 16A-27 en Bogotá.
- FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER CLINICA CARLOS ARDILA LULLE FOSCAL la cual puede ser ubicada en la Calle 155A N°23 09 Cañaveral, Floridablanca, Santander.
- RUEDA G. MEDICOS ASESORES LTDA la cual puede ser ubicada en la CI 158 20 - 95 Consultorio 303 Interior C S - A P-3 Torre C Floridablanca, Santander.

VII ANEXOS

- Mencionados en el acápite de pruebas
- Poder conferido para actuar.
- Certificado de Existencia y Representación Legal.

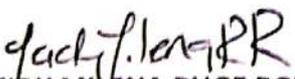
VIII NOTIFICACIONES

La suscrita y la demandada, recibimos notificaciones Judiciales en la Autopista Norte N°97-70 Edificio Porto 100 Oficina 1106 en la Ciudad de Bogotá D.C.

Correo electrónico: juridicarcleidyruge@gmail.com o notificacion.judicial@comparta.com.co.

Teléfono celular: 3203069745.

Del Señor Juez, atentamente,


LEIDY MILENA RUGE ROZO
C.C. No 1.136.881.244 de Bogotá D.C
T. P. No 211.399 del C.S. de la J

Señor
JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
E.S.D.

REF: MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 15001333301220160001800
DEMANDANTE: CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS.
DEMANDADOS: DEPARTAMENTO DE BOYACA- SECRETARIA DE
SALUD - COMPARTA EPS

HECTOR JAIME FARIAS MONGUA, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Tunja, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.249.217 expedida en Siachoque, portador de la Tarjeta Profesional Número 122.162 del Consejo Superior de la Judicatura, Abogado en ejercicio, actuando como apoderado judicial del Departamento de Boyacá conforme al poder que me fuera otorgado por el Doctor GERMAN ALEXANDER ARANGUREN AMAYA en su calidad de Director Jurídico del Departamento de Boyacá, de manera respetuosa me permito manifestar que por medio del presente escrito y estando dentro del término de Ley, me permito CONTESTAR la demanda incoada por la parte actora en uso del MEDIO DE CONTROL DE REPARACION DIRECTA (el artículo 140 del C.P.A.C.A), conforme a lo siguiente:

FRENTE A LOS HECHOS

Frente a los hechos de la demanda me permito contestar de la siguiente manera:

- Al. 1. Es cierto conforme al registro civil de nacimiento anexo a la demanda.
- Al. 2. No le consta la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 3. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 4. Me atengo a lo probado con el registro civil de nacimiento.
- Al.5. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 6. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 7. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 8. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- Al. 9. Me atengo a lo que con documentos se pruebe.
- Al. 10. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.
- Al. 11. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 12. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 13. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 14. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 15. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 16. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 17. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 18. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 19. Las ordenes que tuvo que expedir la Secretaría de salud, siempre las hizo dentro de los términos y bajo las disponibilidades del servicio.

Al. 20. Las ordenes que tuvo que expedir la Secretaría de salud, siempre las hizo dentro de los términos y bajo las disponibilidades del servicio.

Al. 21. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 22. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 23. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 24. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 25. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 26. No es un hecho, es una interpretación subjetiva de la parte demandante, acerca de la literatura médica.

Al. 27. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 28. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 29. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 30. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 31. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 32. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 33. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al.34. Me atengo a lo que por medio de documentos se pruebe.

Al. 35. Me remito a lo que documentariamente se pruebe.

Al. 36. Me remito a lo que documentariamente se pruebe.

Al.37. Me atengo a lo que aparezco señalado en la referida acta.

Al. 38. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 39. No es un hecho, es una apreciación subjetiva del demandante.

Al. 40. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 41. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 42. No es un hecho, es una apreciación subjetiva del demandante.

Al. 43. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud. En cuanto tiene que ver con las autorizaciones estas siempre fueron expedidas en términos.

Al. 44. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 45. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.

Al. 46. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 47. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 48. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 49. No es un hecho, son apreciaciones e informaciones subjetivas del demandante.

Al. 50. No es un hecho, son apreciaciones e informaciones subjetivas del demandante.

Al. 51. No es un hecho, son apreciaciones e informaciones subjetivas del demandante.

Al. 52. Este hecho deberá ser objeto de prueba científica y técnica.

Al. 53. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

Al. 54. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.

- AL 55. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 56. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.
- AL 57. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.
- AL 58. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 59. Es cierto ese procedimiento es responsabilidad de COMPARTA E.EPS., y no de la secretaria de salud.
- AL 60. Me atengo a lo que documentariamente se pruebe dentro del proceso.
- AL 61. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba, pues ésta, por disposición legal no presta servicios de salud.
- AL 62. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 63. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 64. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 65. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 66. No le consta a la entidad que represento, por lo tanto debe ser objeto de prueba.
- AL 67. No es cierto, pues la entidad que represento, por disposición legal no presta servicios de salud.
- AL 68. Es cierto.
- AL 69. Es cierto.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

Frente a las pretensiones me opongo totalmente a la prosperidad de las mismas, por carecer de fundamento fáctico y jurídico, por cuanto en este caso no existe responsabilidad del Departamento de Boyacá en los hechos que ocasionaron los supuestos daños a la salud del señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, teniendo en cuenta los hechos narrados por el apoderado de la parte demandante, en donde manifiesta y determina que la responsabilidad puede generarse en la negligencia, omisión e irresponsabilidad con lo que actuó La Secretaria de Salud de Boyacá y Comparta E.P.S., al no brindar la atención médica adecuada y oportuna que hubiera permitido la recuperación de la salud del señor Rincón Vargas, por una presunta falla en la prestación del servicio, se considera que en este evento no es necesario entrar a realizar un análisis detallado sobre los elementos de la responsabilidad del Estado, partiendo de los innumerables fallos que se han producido en donde se declara probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA PASIVA desde el punto Material, para el Departamento de Boyacá, en donde se pretende involucrar en estos casos por presuntas fallas o falta en la prestación de los servicios de salud realizadas por las Empresas Prestadoras de Salud, que conforman la Red Pública.

daño, pues desde el punto de vista teórico resulta fácil, en criterio de los autores, diferenciar el tratamiento del nexo de causalidad dentro de los títulos objetivo y de falla; enuncian que los títulos objetivos admiten la responsabilidad inmediatamente el daño se relaciona con la actividad del demandado, con independencia de que se acredite con o sin culpa; mientras que el título de falla sólo la acoge cuando está relacionada con la culpa, con la irregularidad o la anormalidad, pero advierten la necesidad de no volverlo un elemento independiente y autónomo a los dos restantes para configurar la responsabilidad "es por su naturaleza, un vínculo, una relación entre la culpa y el perjuicio, una cualidad recíproca", casi en crítica de la doctrina Alemana que lo ha convertido en "la clave del problema de la responsabilidad". Otra parte de la doctrina califica, en interesante posición, los exonerantes de justificación como elementos de antijuridicidad del daño³

La acción de Reparación Directa, la jurisprudencia ha señalado que procede cuando:

"Con la acción de reparación directa en los términos del artículo 140 del C. C. A. el cual expresa "En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción y omisión de los agentes del Estado..." en concordancia con la ley 1437 de 2011, se busca la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando con un hecho, omisión, operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa se ocasione un daño antijurídico que se le pueda imputar y, por ende, tiene el deber jurídico de indemnizar. Jurisprudencialmente se ha establecido, además, como la acción idónea para demandar la indemnización por el daño causado por el acto legal, cuando este rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas.

La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por su parte, es procedente cuando el daño proviene del acto administrativo ilegal y para lograr su reparación es menester que el juez declare su nulidad, porque solo entonces el daño causado por éste será antijurídico y comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, que siempre que exista un acto administrativo con el cual se afirma haber causado un perjuicio, y del cual se acusa su ilegalidad, ésta será la acción correcta⁴..."

En el presente caso, el apoderado de los demandantes alega que los demandados deben de responder por vía de la acción de reparación directa por los perjuicios, responsabilidad, negligencia, omisión e irresponsabilidad con lo que actuó la EPS COMPARTA al no brindar la atención médica adecuada y oportuna que hubiera permitido la recuperación de la salud visual de señor Rincón Vargas por una presunta falla en la prestación del servicio.

Al respecto es importante tener en cuenta que una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas.

Cabe resaltar además que éstos derechos no solo se reconocen como inviolables en el ordenamiento jurídico interno, sino también en instrumentos de derecho internacional sobre derechos humanos que, al ser aprobados por el Congreso colombiano, de conformidad con el artículo 93 C.P., prevalecen en el orden interno. Por lo tanto, si son quebrantados por el Estado a través de sus diferentes órganos, por acción o por omisión, las conductas infractoras

³ Sentencia del 10 de agosto de 2005. Expediente No 15'27. Consejo de Estado. Sección Tercera. Magistrado Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Auto del 19 de julio de 2007. Expediente. 2006015080 (33628)

constituyen per se un incumplimiento de las obligaciones que el Estado colombiano asumió frente a la comunidad internacional y por tanto, pueden llegar a comprometer su responsabilidad, no solo en el ámbito interno, sino también a nivel internacional.

Tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Estado Parte desde el 31 de julio de 1973 y que consagra la obligación de los estados miembros de respetar los derechos humanos consagrados en ella y en los demás instrumentos que la complementen, reformen o adicione.

Por lo anterior, se puede nuevamente concluir que la administración Departamento de Boyacá entidad que represento, no causo daño patrimonial indemnizable a los demandantes.

De igual forma, conforme a las pruebas allegadas al expediente y los anteriores planteamientos, en el presente caso la administración a quien represento no tuvo participación en la ejecución del hecho dañoso, por consiguiente se genera falta de la legitimación en la causa por activa, como excepción de fondo en este asunto. Debo señalar que en este aspecto la falta de legitimación en la causa implica la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder por el daño cuya indemnización se reclama, habrá de negarse las pretensiones de la demanda.

La legitimación material en la causa, alude entonces a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no estudie la pretensión procesal en el fondo, dado que se constituye en un presupuesto sustancial para proferir fallo de fondo, a diferencia de los presupuestos procesales como son la capacidad para ser parte y la demanda en forma.

La H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ha señalado:

“...La conclusión anterior está en armonía con lo que ha venido sostenido la jurisprudencia de la Sala en el sentido de que la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida esta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión...” (Sent. Cas. 051, Exp. 76519, abr. 23/2003).

Conforme a lo anterior, en un sujeto procesal que exista legitimación de hecho en la causa, no concurre al mismo tiempo, la legitimación material en la causa, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda, dado que el análisis en este punto se limita a establecer si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación, se constituye en condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una u otra parte.

En consecuencia, "La Legitimidad para obrar es la potestad que tiene una persona (sea natural o jurídica) para afirmar e invocar ser titular de un derecho subjetivo material e imputar la obligación a otra".

Es decir, tener legitimidad para obrar significa tener la facultad, el poder para afirmar, en la demanda, ser titular de un determinado derecho subjetivo material que será objeto del pronunciamiento de fondo. Tal facultad o poder no se refiere al derecho en sí, sino se refiere únicamente a la posibilidad de recurrir al Poder Judicial afirmando tener derecho de algo o sobre algo e imputando que otro (el demandado) es el indicado a satisfacer su reclamación o pretensión. En este caso no se refiere que el demandado está en la obligación de satisfacer su derecho.

En este caso, al no tener participación la administración en los hechos de la presente demanda, no se puede decir que está legitimada a responder por los daños tanto morales como materiales los cuales se pretende en la presente.

Excepciones

EXCEPCIONES

Conforme a los anteriores argumentos de defensa, me permito proponer las siguientes excepciones:

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

El ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

....

- i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

.....

En el presente caso, la fecha para comenzar a contar el término de caducidad, de la acción sería el mes de junio del año 2012, tal como lo manifiesta y confiesa el accionante en el hecho 33 de la demanda al decir: "Sea de resaltar que para la época de los hechos (junio 2012), el diagnóstico del actor era "Desprendimiento de retina con ruptura" y de igual forma la cita y el procedimiento medico a adelantar se catalogaron como de "urgencia vital".

Así las cosas y conforme a lo anterior, como el demandante tuvo conocimiento de su diagnóstico en el mes de junio de 2012, el término de caducidad de la acción venció el 01 de julio de 2014, y la solicitud de conciliación y posterior demanda fueron presentadas con posterioridad a esta fecha, por lo tanto la acción ha caducado.

Para efectos de la caducidad debe tenerse en cuenta el momento de la omisión o cuando se produce el daño si éste se manifiesta después. Si el daño se produce y se conoce cuando se diagnostica la enfermedad, es a partir de esa fecha cuando se empieza a contabilizar el término

de 2 años, pues las supuestas omisiones fueron anteriores pero solo se conoció la producción del daño cuando se diagnostica, es decir en el mes de junio de 2012.

El actor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, conoció el diagnóstico de su enfermedad, desde el mes de junio de 2012, conforme al hecho 33 de la demanda, y tal como consta los documentos que el mismo aporta, en todo caso la enfermedad no fue diagnosticada el día 23 de de diciembre de 2013, pues, pues no existe prueba documental o diagnóstico médico de esta fecha que así lo diga expresamente, simplemente es el decir del mismo actor el que expresa que se enteró en esta fecha, más no existe la prueba documental requerida en estos casos.

De otra parte de acuerdo con el demandante y según los hechos 51 y 52, el daño se produjo con la práctica de la intervención quirúrgica, realizada por el Dr. LAVERDE RORIGUEZ, práctica que según el hecho 38, ocurrió el día 13 de noviembre de 2012, así las cosas el término para interponer la acción de reparación directa, caduco el día 13 de noviembre de 2014.

Para el caso traigo a colación lo publicado el periódico “Ámbito Jurídico del día 05 de octubre de 2016”:

“¿Cuál es el término de caducidad en procesos de responsabilidad médica por intervenciones quirúrgicas?”

Aunque los efectos del daño se prolonguen en el tiempo, el término de caducidad de los procesos de responsabilidad médica por intervenciones quirúrgicas empieza a correr desde el día siguiente al hecho que lo generó, pues, de lo contrario, en eventos de secuelas de carácter permanente no operaría el fenómeno de caducidad, así lo precisó una sentencia que fue publicada recientemente por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

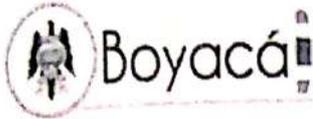
Además, recordó que la jurisprudencia vigente sostiene que la acción nace cuando se inicia la producción del daño o cuando este se actualiza o se concreta, y cesa cuando vence el plazo indicado en la ley, aun cuando subsistan sus efectos.

En el caso analizado, la corporación declaró la caducidad de la acción iniciada por un ciudadano que sufrió una parálisis en los dedos del miembro superior derecho como consecuencia de una intervención quirúrgica practicada luego de un accidente de tránsito.

Término de caducidad en materia de responsabilidad médica

El fenómeno de caducidad se configura cuando vence el término previsto en la ley para acudir ante los jueces para demandar, límite que está concebido para definir un plazo objetivo e invariable para que quien pretenda ser titular de un derecho opte por accionar. La caducidad tiene lugar justamente cuando expira ese término perentorio fijado por la ley, recordó el Consejo de Estado.

El término para formular la acción de reparación directa, según el numeral 8° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, es de dos años, que se cuentan a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de



propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa (C. P. Guillermo Sánchez).

CE Sección Tercera, Sentencia 08001233100019990262601 (35714), 26/11/15".

En todo caso no existe prueba documental, ni de ninguna otra naturaleza que nos indique que el término de caducidad se debe contar desde el día 23 de diciembre de 2013, pues solo es el decir del demandante, ya que en los documentos médicos que se encuentran de dicha fecha, nada se dice al respecto.

Por lo anterior ruego se declare probada esta excepción.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA.

Teniendo en cuenta los hechos narrados por el apoderado de los demandantes, en donde se determina que la responsabilidad puede generarse de la práctica de intervenciones quirúrgicas CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, realizadas en la ESE Hospital el Tunal de Bogotá, entidad que cuenta con personería jurídica propia, autonomía administrativa y presupuestal, razón por la cual, en caso de acreditarse la falla en la prestación del servicio a la que alude la demanda, ésta debía ser imputada exclusivamente a dicha entidad y el Doctor ARMANDO LAVERDE RODRIGUEZ; Por lo tanto la demanda debió dirigirse contra dichas personas, quienes pueden ser las realmente llamadas a responder.

Se debe declarar la falta de legitimación por pasiva del Departamento de Cundinamarca, pues el hecho dañoso que fundamentó la presente acción fue las intervenciones quirúrgicas practicadas en la ESE HOSPITAL EL TUNLA DE BOGOTÁ, el cual cuenta con autonomía administrativa, presupuestal y personería jurídica independiente de la referida entidad territorial e igualmente con la intervención quirúrgica practicada por el Doctor ARMANDO LAVERDE RODRIGUEZ.

De otra parte y teniendo en cuenta los hechos narrados por el apoderado de los demandantes, en donde se determina que la responsabilidad puede generarse de la atención en salud al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, recibida en la E.P.S. COMPARTA, por una presunta falla en la prestación del servicio, se considera que en este evento no es necesario entrar a realizar un análisis detallado sobre los elementos de la responsabilidad del Estado, partiendo de los innumerables fallos que se han producido en donde se declara probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA PASIVA desde el punto Material, para el Departamento de Boyacá, en donde se pretende involucrar en estos casos por presuntas fallas o falta en la prestación de los servicios de salud realizadas por las Entidades Promotoras de Salud y por las Empresas Sociales del Estado, que conforman la Red Pública.

En este caso el apoderado de los demandantes, vincula dentro de su demanda al Departamento de Boyacá- Gobernación de Boyacá y a la Secretaría de Salud de Boyacá, sin describir dentro de sus pretensiones el nexo que pueda tener esta entidad en la ocurrencia de los hechos.

Al respecto la ley 10 de 1990, ley 100 de 1993, ley 344 de 1996 y ley 715 de 2001, refiriendo que el artículo 94 de la ley 100 de 1993 dispone: "La prestación de los servicios de salud en forma directa por la nación o por las entidades territoriales se hará principalmente a través de las Empresas Promotoras de Salud, por las Empresas Sociales del Estado que constituyen una

categoría de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

“La función básica de las Entidades Promotoras de Salud es, al tenor del artículo 177 de la Ley 100 de 1993, la de organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud prestación efectiva de los servicios previstos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, resulta esencial para la efectividad del derecho a la salud y para el correcto funcionamiento del Sistema de Seguridad Social en Salud.”

No es posible como lo pretende el señor apoderado, que por el cumplimiento de la competencia del Departamento de garantizar la prestación de servicios de salud de manera oportuna, eficiente y con calidad, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas y tenga el deber de la organización, dirección, coordinación y administración de la red de servicios, se derive responsabilidad en el desarrollo de la prestación del servicio de salud, lo que va en contravía de la organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo a las competencias propias de cada entidad.

Lo mismo se predica de la Secretaría de Salud de Boyacá, como dependencia del nivel central departamental, entidad que cumple las funciones de DIRECCION, dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sin que tenga injerencia en la prestación directa del servicio de salud por cada una de las empresas sociales del estado, teniendo estas autonomía en su proceder médico.

En este caso será la institución hospitalaria la que debe demostrar que se cumplió con todos los procedimientos médicos y que no existe nexo de causalidad entre los hechos descritos como presunta falla en la prestación de servicios de salud y los perjuicios reclamados.

Teniendo en cuenta, que la administración no tuvo participación en la ocurrencia del hecho dañoso, se enerva la pretensión del actor por vía de la falta de legitimación en la causa por pasiva, la cual alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas, por consiguiente tal excepción debe estudiarse de fondo y no como previa, atendiendo a que se usa como medio para exculpar a la administración del daño que se le reclama.

Debo señalar que la Legitimidad para obrar es la potestad que tiene una persona (sea natural o jurídica) para afirmar e invocar ser titular de un derecho subjetivo material e imputar la obligación a otra. Es decir, tener legitimidad para obrar significa tener la facultad, el poder para afirmar, en la demanda, ser titular de un determinado derecho subjetivo material que será objeto del pronunciamiento de fondo. Tal facultad o poder no se refiere al derecho en sí, sino se refiere únicamente a la posibilidad de recurrir al Poder Judicial afirmando tener derecho de algo o sobre algo e imputando que otro (el demandado) es el indicado a satisfacer su reclamación o pretensión. En este caso no se refiere que el demandado está en la obligación de satisfacer su derecho.

Adicionalmente la EPS COMPARTA, es responsable frente a su usuario, al tenerse en cuenta que este último no tiene libertad plena para elegir el profesional de la salud o la institución hospitalaria que va a brindarle atención médica, ya que debe sujetarse a ser atendido por parte de las instituciones que tienen contratos con la EPS a la que se encuentra afiliado, y en razón de ese vínculo contractual existente entre la EPS con las IPS y los respectivos profesionales médicos, surge para la EPS responsabilidad frente al usuario.

Como lo he venido manifestando Señor Juez, la administración que represento Departamento de Boyacá, no tiene responsabilidad en los hechos indilgados ya que los mismos se derivan, de instituciones y profesionales de salud que realizaron los procedimientos descritos por el actor.

INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO

Para que nazca la responsabilidad del Departamento de Boyacá y de la Secretaría de Salud de Boyacá, por los perjuicios materiales y morales sufridos por las presuntas fallas en el servicio causados a los hoy demandantes, no es necesario que el daño sea consecuencia de una conducta dolosa, es decir, llevada a cabo con la intención de causar el daño, sino que es suficiente que el mismo se cause con la sola culpa, esto es, por impericia o negligencia del agente, o, en últimas, mediante la violación de normas o reglamentos.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, ha dicho:

“Debe recordarse que a la luz de lo preceptuado en el artículo 90 de la Constitución Nacional de 1991, el Estado debe responder “... patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. Dentro de este universo constitucional no hay duda de que el fundamento de la responsabilidad administrativa no se da siempre por una conducta dolosa o culpable, que deba ser sancionada, sino por el quebranto patrimonial que hay que reparar. La atención del constituyente se desplazó, pues, desde el autor o la conducta causante del daño, hacia la víctima misma. Por ello importa más reparar el daño causado, que castigar una acción u omisión administrativa culpable. La finalidad de la responsabilidad patrimonial no consiste, pues, en borrar una culpa, sino en hacer recaer sobre el patrimonio de la administración, el daño sufrido por el particular”.

No hay duda de que a partir del texto constitucional citado la responsabilidad se ha tornado en grado sumo objetiva, puesto que la culpa ha dejado de ser el fundamento único del sistema indemnizatorio, convirtiéndose simplemente en uno de los criterios jurídicos de imputación de daños a la administración. Por ello es posible, en muchos casos, que se tenga derecho a la indemnización de los daños patrimoniales ocasionados con una actuación administrativa lícita. La filosofía que informa todo este universo jurídico se apoya en el principio de solidaridad, que se recoge también en el artículo primero de la Constitución Nacional cuando se afirma que Colombia es un Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad de la persona humana y en la solidaridad de las personas que la integran.⁵ (Subrayo fuera de texto).

En relación con los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual se ha dicho que son dos: un hecho dañoso atribuible al demandado y el nexo de causalidad entre el hecho y el daño. Al respecto ha manifestado el Consejo de Estado:

“Trayendo a colación la doctrina francesa⁶ el nexo causal es elemento principal en la construcción de la responsabilidad, esto es la determinación de que un hecho es la causa de un daño, pues desde el punto de vista teórico resulta fácil, en criterio de los autores, diferenciar el tratamiento del nexo de causalidad dentro de los títulos objetivo y de falla; enuncian que los títulos objetivos admiten la responsabilidad inmediatamente el daño se

⁵ Sentencia 22 de noviembre de 1991, M. F. Julio Cesar Uribe Acosta.

⁶ MAZEAUD y TUNC. Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual. Ed. Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1963. Tomo 2-II. Págs. 6 a 8.

relaciona con la actividad del demandado, con independencia de que se acredite con o sin culpa; mientras que el título de falla sólo la acoge cuando está relacionada con la culpa, con la irregularidad o la anormalidad, pero advierten la necesidad de no volverlo un elemento independiente y autónomo a los dos restantes para configurar la responsabilidad "es por su naturaleza, un vínculo, una relación entre la culpa y el perjuicio, una cualidad recíproca", casi en crítica de la doctrina Alemana que lo ha convertido en "la clave del problema de la responsabilidad". Otra parte de la doctrina califica, en interesante posición, los exonerantes de justificación como elementos de anti juridicidad del daño"⁷

En consecuencia y de acuerdo con la normativa transcrita, la responsabilidad de la administración nace al poder imputársele al ente público una conducta dañosa, bien sea que ésta se dé por acción o por omisión, cuyo resultado perjudicial no tiene por qué ser soportado por el administrado. Sin embargo, el hecho de que esta responsabilidad se desplace de la culpa al daño según lo ha enseñado la jurisprudencia, no significa que el derecho colombiano (art. 90 C. P.) haya adoptado como sistema general de la responsabilidad extracontractual la llamada responsabilidad objetiva, pues en la noción de daño antijurídico quedan comprendidas tanto ésta como la responsabilidad subjetiva o basada en la culpa.⁸

ANEXOS:

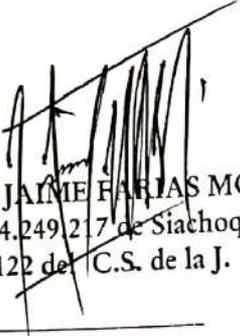
- 1.- Poder debidamente conferido al suscrito.
- 2.- Los documentos que acreditan la personería jurídica de mi poderdante.

NOTIFICACIONES.

Para efectos de notificación personal el suscrito apoderado judicial las recibe en la Dirección Jurídica ubicada en el palacio de la torre calle 20 número 9-90 de la ciudad de Tunja y al correo electrónico juridica@boyaca.gov.co, o en la Secretaría de su Despacho

Del señor Juez,

Atentamente:


HECTOR JAIME FARIAS MONGUA
C. C. No. 4.249.217 de Siachoque.
T. P. No. 122 del C.S. de la J.

⁷ Sentencia del 10 de agosto de 2005. Expediente No 15127. Consejo de Estado. Sección Tercera. Magistrado Ponente: María Elena Giraldo Gómez.
⁸ Véase Corte Constitucional Sentencia C-333 del primero de agosto de 1996, M. P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

Doctora
EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
E. S. D.

REF: REPARACIÓN DIRECTA 15001333301220160001800
Demandante: CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS Y OTROS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ SECRETARIA DE SALUD
Y COMPARTA E.P.S. (LLAMADO EN GARANTIA)
CARDENAS VISIÓN
Actuación: CONTESTACIÓN LLAMADO EN GARANTIA Y DEMANDA

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Tunja, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 7'169.676 de Tunja (Boyacá) y Tarjeta Profesional de abogado No. 135.371 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado del llamado en garantía CARDENAS VISIÓN, según poder otorgado por su Gerente y Representante Legal que se anexa, acompañado del certificado de existencia y Representación Legal respectivo, estando dentro del término de ley, acudo a su despacho en atención a la notificación recibida, con el fin de contestar el llamamiento en garantía y la demanda conforme dispuso el despacho, presentando a su consideración los siguientes argumentos jurídicos y facticos con los cuales se determina que no le asiste razón al demandado ni al Juzgado en su llamado en garantía, así:

A LOS ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Atiendo todos y cada uno de los hechos expuestos por el demandante, en el orden que los presenta de la siguiente manera:

DEL HECHO UNO AL HECHO SESENTA Y NUEVE (ULTIMO): No me consta absolutamente nada. Que se pruebe. Cárdenas Visión LTDA, no es mencionada en ningún momento dentro de los hechos de la demanda y por consiguiente no se reprocha actuar alguno por parte del demandante, por lo que no es viable de modo alguno su vinculación en la presente acción.

FRENTE A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS DE LA DEMANDA

Al no ser sujeto de obligaciones aquí reclamadas y no tener ni haber tenido reproche alguno por parte del demandante, las pretensiones plasmadas en el escrito de demanda no pueden aplicarse al llamado en garantía CARDENAS VISIÓN LTDA, en un eventual fallo a favor del demandante, siendo el único responsable la EPS COMPARTA, al ser la encargada de garantizar una red prestadora de servicios que garantice la atención oportuna y eficaz a sus afiliados.

A LOS ARGUMENTOS DE COMPARTA EPS (LLAMADO EN GARANTIA)

La demandada EPS COMPARTA, dentro del término de contestación de la demanda realiza el llamado en garantía de manera ligera, irresponsable, pretendiendo distraer la atención de la

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 312557449
Centro de Negocios Andaluza of 204
Tunja Boyacá

17763
425

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

señora Juez en la responsabilidad que le atañe como entidad aseguradora y garantista de la atención de sus afiliados.

En una actitud poco profesional, sin el menor análisis el apoderado de la demandada realiza sendos llamamientos, entre ellos a CARDENAS VISIÓN LTDA, sin siquiera advertir lo que a simple vista y lectura se observa, y es que al llamado en Garantía CARDENAS VISIÓN LTDA, no se refiere el demandante en su escrito, ni se reprocha absolutamente nada de su actividad, siendo evidente el inconformismo en otros agentes contratados por la EPS COMPARTA, al parecer para atender la necesidad de su afiliado.

Ahora bien, COMPARTA EPS, solicita el llamado en garantía soportado en la relación contractual que tenía CARDENAS VISIÓN LTDA con dicha EPS, para la prestación de servicios habilitados por la primera para el año 2014 y 2015, endilgándole la responsabilidad en la atención del demandante, sin siquiera detenerse a verificar si fue atendido en dicha entidad, que tratamiento se le realizó, en qué condiciones se prestó el servicio y más aún si la EPS autorizo al demandante los procedimientos requeridos y si CARDENAS VISIÓN LTDA, los prestaba y si se presentó algún criterio e informe médico al respecto.

Me permito atender, ahora, en su mismo orden todos y cada uno de los hechos en que se fundamenta el llamado caprichoso de CARDENAS VISIÓN por parte de COMPARTA EPS:

AL HECHO PRIMERO: Si es cierto.

AL HECHO SEGUNDO Y TERCERO: Parcialmente cierto. Las responsabilidades y obligaciones que asumía CARDENAS VISIÓN LTDA, estaban supeditadas a los servicios ofrecidos y habilitados por esta, a las autorizaciones que generara la EPS COMPARTA para la atención de sus afiliados y a que estuvieran dentro del plan obligatorio de salud para ese entonces, conforme lo condicionaba la EPS COMPARTA.

Así las cosas, es claro que al señor Gilberto Rincón, las veces que consulto remitido por la EPS COMPARTA, siempre recibió una atención oportuna, con calidad, con personal idóneo y la tecnología acorde con los servicios prestados, **muestra de eso, es que el demandante en su escrito de demanda NUNCA refiere reproche alguno a CARDENAS VISIÓN LTDA en su atención.**

AL HECHO CUARTO: Parcialmente cierto. Se rechaza la forma tendenciosa en que COMPARTA EPS, pretende endilgar y descargar la responsabilidad a CARDENAS VISIÓN LTDA, desconociendo que dicha atención estaba limitada a las autorizaciones que emitiera COMPARTA EPS para la prestación de servicios y atención requerida, a procedimientos y/o patologías que estuvieran incluidas en el POS vigente para ese entonces, a los servicios ofertados y habilitados por CARDENAS VISIÓN EPS, entre otros.

Así las cosas, se ratifica que al señor Rincón, se le presto los servicios de salud en Oftalmología, conforme las autorizaciones que Expedia COMPARTA EPS, realizándosele ecografía ocular, postura de lente de contacto atendiendo un blefaroespasma secundario o desepitelización de la córnea (sensibilidad extrema al viento, luz etc) que se corrigió en un 100% a satisfacción del paciente en ojo izquierdo. Las otras patologías presentadas por el paciente al no estar incluidas en el plan obligatorio de salud y no estar contratadas, habilitadas u ofrecidas por CARDENAS VISIÓN LTDA, fueron advertidas a la EPS COMPARTA, para que se diera el tramite respectivo, reitero al ser la responsable de garantizar la atención integral del paciente.

AL HECHO QUINTO: No es cierto. Falta a la verdad COMPARTA EPS, en su afán de desconocer su responsabilidad, ya que como se ha advertido al inicio del presente escrito y de la simple lectura del escrito de demanda, el señor CARLOS RINCON, demandante hoy en día, **NO REPROCHA DE MANERA ALGUNA LOS SERVICIOS prestados por CARDENAS**

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125576543
Centro de Negocios Andalus of 20+
Túria, Valencia

1777
576

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

VISIÓN LTDA., toda vez que las patologías a tratar no estaban a cargo de esta última, ya que estaban fuera del Plan obligatorio de salud.

AL HECHO SEXTO AL NOVENO: No son hechos, sino apreciaciones subjetivas y convenientes de COMPARTA EPS, para sustentar el llamado en garantía, sin soporte alguno, omitiendo el análisis obligado que debía hacer previo a realizar el llamamiento que hoy nos convoca.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Contundente resulta, que en los hechos de la demanda, pretensiones, condenas y en general los reproches que realiza el señor demandante CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, NUNCA REFIERE A CARDENAS VISIÓN LTDA OBSERVACIÓN ALGUNA, como si indica en los hechos el recorrido que realizó Institución por Institución de salud, tanto privada como pública, donde le prestaron servicios.

Así las cosas, no es viable de modo alguno esta vinculación, ni mucho menos una eventual condena cuando, reitero, no se reprocha ni objeto actuación alguna por parte del demandante, ni CARDENAS VISIÓN LTDA, tiene relación alguna con los hechos narrados en el escrito presentado de demanda.

Del mismo modo, consultados los archivos, se encuentra que se prestaron los servicios ofrecidos y habilitados por parte de CARDENAS VISIÓN LTDA, al señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, de oftalmología, de manera inmediata y oportuna de acuerdo con las necesidades y patologías del paciente, conforme el criterio médico, garantizándose en todo momento la calidad, servicios que en todo momento estaban supeditados a las autorizaciones por parte de la EPS COMPARTA, a que estuvieran dentro del plan obligatorio de salud, que fueran servicios ofertados y habilitados por CARDENAS VISIÓN S.A.S., para la atención del mismo y en el cumplimiento de los protocolos y guías de manejo, propias de la patología ha tratar.

Así las cosas, se encuentra que el señor Rincón, llega por primera vez, con orden para practica de ecografía el día 9 de mayo de 2014, la cual se realiza conforme lo ordenado, y encontrando paciente con antecedente de retinopexia de ojo izquierdo, con queratopatía bullosa del mismo ojo (edema en cornea) posterior a cirugías anteriores, sin visión alguna en ojo izquierdo.

Regresa el día 5 de junio de 2014 a control y donde el médico especialista, le coloca lente de contacto terapéutico como barrera por blefaroespasma secundario a desepitelización de la córnea, obteniendo una corrección de patología del 100%, acudiendo el 9 de junio para control.

Acude el 14 de junio, donde se determina la no pertinencia de blefaroplastia bilateral acompañada de corrección de ptosis palpebral de ojo izquierdo, teniendo en cuenta que las hendiduras palpebrales de ambos ojos son simétricas y no se presenta caída de párpados y mucho menos alteración del musculo elevador de párpado, siendo dicho procedimiento a la fecha estético y no funcional, sumado a que el mismo NO está dentro del plan obligatorio de salud para la fecha, por consiguiente no contratado, no siendo obligación de CARDENAS VISIÓN S.A.S., su realización, así es que acude el hoy demandante para que sea autorizado en otra Institución siendo realizado dicho procedimiento en el mes de octubre de 2014, en ASORSALUD, como se certifica en anexos allegados por el propio demandante.

Se advierte, en dicho examen una sospecha de glaucoma, por lo cual es remitido a especialista en el tema (glaucomatologo) y se ordena intervención con láser preventivo, para evitar un eventual desprendimiento de córnea en ojo derecho.

GERMÁN DARÍO TELLEZ SANCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3123894543
Centro de Negocios Andalus of 204

1288
492
LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

Acude el día 22 de septiembre sin autorización de COMPARTA EPS, para realizar procedimiento, sumado a que viene sin acompañante, el cual es necesario para apoyo del paciente y por protocolo de seguridad, se insiste en remisión al glaucomatologo.

El día 8 de octubre todo lo anterior de 2014, se atiende requerimiento de COMPARTA EPS, exponiendo la atención prestada al señor Rincón Vargas, insistiendo nuevamente en la necesidad de valoración del ojo derecho (único en función) por su alta sospecha de glaucoma que de confirmarse el diagnóstico y no ser tratado, lo llevaría a una ceguera total irreversible.

Finalmente, acude el día 20 de marzo de 2015, sin compañía por lo que no se realiza procedimiento alguno al ser requerido el acompañante por protocolo de seguridad. No regresando a consulta a CARDENAS VISIÓN S.A.S., hasta la fecha.

Así las cosas, no queda duda que la prestación del servicio realizada por CARDENAS VISIÓN S.A.S., se encuentra ajustada y acorde con los servicios ofertados, habilitados, contratados y autorizados por la EPS COMPARTA.

FRENTE AL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MEDICA Y EL DAÑO

EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA DEBEN ESTAR ACREDITADOS EN EL PROCESO TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, EN ESPECIAL LA DEMOSTRACIÓN DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MÉDICA Y EL DAÑO.

Ahora bien frente a la Imputabilidad del daño el Consejo de Estado en la sección tercera ha sido claro en señalar que, "imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño"(Sentencia de 21 de octubre de 1.999, expediente 10948. MP. Alir Eduardo Hernández Enríquez).

Más específicamente la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

En este punto, cabe recordar que la profesión de medicina es de medios y no de resultados y está suficientemente probado que CARDENAS VISIÓN S.A.S., dispuso de absolutamente todos los medios y recursos tanto en equipos como humano profesional en el tema, para poder atender la patología presentada buscando la atención adecuada para mejorar su condición clínica.

En efecto la IPS CARDENAS VISIÓN S.A.S., posee instalaciones totalmente habilitadas que cumplen con los más altos y rigurosos estándares de calidad, los cuales están a disposición de los usuarios que demanden el servicio. De igual manera los profesionales que prestan sus servicios cumplen con los requisitos de perfil, para prestar los servicios asistenciales conforme a los servicios habilitados y ofertados.

El alto Tribunal de la Contencioso Administrativo estableció sobre el daño y en la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125576543
Centro de Negocios Andalucía of 204
Tunja Boyacá

1229
928

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

Del análisis de la documentación adjunta con la demanda se observan ciertas actuaciones que merecen el pronunciamiento de este llamado en garantía así:

1. El señor Carlos Rincón hoy demandante, acudía paralelamente ante Opticlinicas Sanando y CARDENAS VISIÓN S.A.S., tal como se determina a folio 179 y s.s., con la atención brindada el día 9 de mayo de 2014.
2. La blefaroplastia superior se realizó el día 10 de octubre de 2014, por parte de ASORSALUD S.M. LTDA., siendo satisfactoria y posteriormente atendiendo fallo de tutela de Juzgado de Sogamoso, se expide por parte de COMPARTA EPS, una nueva autorización para la misma cirugía en FOSCAL Internacional Floridabanca Santander.
3. En valoración realizada por el doctor ALBERTO Luis Díaz Díaz, de FOSCAL INTERNACIONAL, historia clínica del 21 de septiembre de 2016. Se establece que el ojo izquierdo no tiene visión alguna pero el ojo derecho tiene una visión de 20/25, lo cual equivale a un 95% de la visión total, por lo que se puede entender que el ojo derecho no está siendo afectado por la pérdida de visión del ojo izquierdo y la cual está documentada y afirmado por el mismo demandante ocurrió en el año 2011 por desprendimiento de retina.

Tal situación, evidencia que los servicios requeridos se prestaron en oportunidad de acuerdo con las patologías evidentes para esa fecha, siendo claro que la visión del ojo izquierdo ocurrió en el año 2011 y que a octubre del año anterior el ojo derecho tenía una visión 20/25 lo que es excelente para la edad del demandante, por lo que los dichos del demandante merecen absoluta duda, estando demostrada la prontitud en la consulta, la eficiencia en la conducta médica, disponiendo de todos los medios tanto científicos como administrativos para atender la paciente con las mejores condiciones a criterio medico requería de acuerdo con su estado y la información suministrada por el mismo paciente, controles que nunca presentaron dificultades o alteraciones en su tránsito normal, por lo cual no hay relación alguna entre el hecho (pérdida de visión y la atención brindada en CARDENAS VISIÓN S.A.S.)

Así las cosas, no es de buen recibo que con absoluta ligereza se pretenda con base a supuestos, determinar una responsabilidad, amparados en suposiciones, con absoluta carencia de objetividad.

EXEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y DEMANDA

PREVIAS, PERENTORIAS DE MERITO O DE FONDO

Contra el llamado en garantía y demanda, propongo las siguientes excepciones:

INEPTITUD DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Documento en G. no finalizado
verificar auto y lo acepto en 11.6

Tal como se ha determinado en el escrito presente, el llamado en garantía se realizó para la IPS CARDENAS VISIÓN S.A.S., entidad privada que NO tiene relación ni vínculo determinado ni con los hechos, ni con las pretensiones de la demanda.

Dentro del texto del llamado, no existe hecho, o fundamento que permita determinar una relación entre los dichos y peticiones del demandante y la atención prestada por CARDENAS VISIÓN S.A.S. frente a las patologías presentadas, por lo cual carece de fundamento legal el llamado en garantía en cuanto a la CARDENAS VISIÓN S.A.S.

GERMÁN DARIO TELLEZ SANCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3122987434
Centro de Negocios AndaluZ of 204
Túnia Bouach

→ 1
12307
429

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

INEXISTENCIA DE CAUSA LEGAL

Los argumentos propuestos por la parte llamante en garantía, carecen de fundamentos probatorios y jurídicos que demuestren un vínculo de responsabilidad y tal como se demostró en el presente escrito, la EPS COMPARTA, se limita a llamar a todas las entidades con la cuales se tenía contrato en el año 2014 y 2015, sin analizar si quiera, si la afectación que el reclama se generó en el año 2014 o antes. Para que exista causa legal no solo es demostrar que existía contrato, sino que la atención prestada por CARDENAS VISIÓN S.A.S., tenía relación con lo reclamado por el demandante, lo cual no hizo la EPS COMPARTA, ya que no la hay, porque ni siquiera el demandante lo reclama.

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Adentrándonos en el presunto daño reclamado por el demandante, es claro que la pérdida de visión en el ojo izquierdo ocurrió antes del año 2014, ya que en consulta inicial en la IPS CARDENAS VISIÓN S.A.S., la visión del ojo izquierdo ya era nula y verificando historias clínicas de otras Instituciones la pérdida de visión reclamada venía del año 2013.

Así las cosas, se configura esta excepción toda vez que la demandante basa su pretensión en una supuesta falla médica, consistente en la pérdida de visión del ojo izquierdo y afectación del ojo derecho, lo cual según el examen oftalmológico realizado el 21 de septiembre del año anterior **NO ES CIERTA**, ya que se certifica que la visión es 20/25, es decir con un porcentaje de visión efectiva del 95%, (examen de FOSCAL) por lo cual **NO EXISTE AFECTACIÓN DE VISIÓN DEL OJO DERECHO**, debiendo contarse los dos años que trata la norma para acudir a la Jurisdicción, a partir del año 2013, cuando se evidencia la pérdida de visión del ojo izquierdo.

Así las cosas, se evidencia que los dos (2) años que trata la normatividad vigente en la materia, para acudir a la Jurisdicción de lo contencioso administrativo caduco, por lo cual el demandante perdió la oportunidad de acudir ante ella.

Es necesario recordar que la caducidad, ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, es una institución jurídica que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de las consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo.

Se evidencia entonces, que el fenómeno de la caducidad en el presente caso ha operado ampliamente, **NO** siendo viable desde ningún punto de vista continuar con este debate jurídico, debiendo declararse probada esta excepción y condenar en costas y agencias en derecho a la parte vencida por su evidente actuar reprochable.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Del análisis realizado en el presente escrito, no se aprecia vínculo, relación o responsabilidad alguna de CARDENAS VISIÓN S.A.S., con el hoy demandante, por lo cual no es viable que la demandada COMPARTA EPS, reclame ante la IPS CARDENAS VISIÓN S.A.S., responsabilidad alguna, debiendo ser excluida del presente proceso.

INEPTITUD DEL LLAMADO EN GARANTIA FRENTE A RESPONSABILIDAD DEMANDADA

Se conoce que la jurisdicción de lo contencioso Administrativo **es rogada, lo que significa que lo que no es pedido, no lo es permitido para el Juez pronunciarse**, pudiendo eso si ordenar de oficio la práctica de las pruebas que en su parecer se requieran para formar el concepto y posición frente a las pretensiones y hechos de la demanda, **nunca sobre hechos o pretensiones no pedidas.**

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 912555644
Centro de Negocios Andalucía 204
Túria, España

1231
430

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

"Ciertamente el carácter eminentemente rogado de la jurisdicción contenciosa administrativa impide examinar pretensiones a la luz de disposiciones diferentes de las invocadas en la demanda, es decir, que sus providencias se circunscriben sólo a lo que allí se ha planteado, por ser el libelo demandatorio un marco de referencia necesario para que el operador jurídico emita su pronunciamiento judicial. Lo anterior, con fundamento en el numeral 4º del artículo 137 del C.C.A. que dispone: "Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación." Consejo de Estado, sección segunda, subsección A, Consejero ponente Alfonso Vargas Rincón, radicación 25000232500019953805401.

Dicha posición traída al caso en particular, daría como resultado que el demandante al no hacer referencia sobre inconformidad alguna por parte de CARDENAS VISIÓN S.A.S., no se le pueda imputar una eventual responsabilidad, ya que no es mencionada ni en los hechos de la demanda ni en las pretensiones de la misma, al igual que no se identifica falencia alguna en la atención de dicho señor por parte de CARDENAS VISIÓN S.A.S., siendo evidente la responsabilidad de COMPARTA EPS.

Es claro que para que prospere un llamamiento en garantía, se debe atender estrictamente lo señalado en el artículo 225 del C.P.C.A., estableciendo entre otros como requisitos en su numeral tercero del citado artículo "los hechos en que se basa su llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen."

Señor Juez, no se presta a duda alguna que el llamamiento en garantía presentado por la demandada COMPARTA EPS, de modo alguno señala dentro de esos fundamentos de derecho y ni siquiera de hecho, sustento alguno concreto y definido que determine obligación o responsabilidad alguna con lo reclamado por el demandante.

LA DENOMINADA EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

Expongo, la excepción genérica, aplicable al caso por el principio de concreción o remisión a las normas del procedimiento, como quiera que dicho precepto legal faculta al señor Juez para que de manera oficiosa declare en sentencia cualquier otro hecho que encuentre debidamente demostrado, que constituya una excepción que favorezca a la I.P.S. CARDENAS VISIÓN S.A.S., entidad que represento.

PRUEBAS

Señora Juez, sírvase decretar, practicar, incorporar y tener como fundamento de mis aseveraciones las siguientes:

DOCUMENTALES

1. Téngase como pruebas las citadas en el presente escrito y que reposan en el expediente, con la demanda presentada. Folios 179 y s.s.
2. Copia de examen reciente realizado por FOSCAL INTERNACIONAL, donde se identifica que la visión del ojo derecho no ha sufrido desmejora en su función, a causa de la ceguera del ojo izquierdo (un folio).

TESTIMONIALES

1. Solicito se escuche el testimonio del doctor **LUIS GIOVANNI CARDENAS MATAMOROS**, médico especialista (Oftalmología), identificado con cedula de ciudadanía No 80.411.029, para que deponga sobre las atenciones surtidas en CARDENAS VISIÓN S.A.S. y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en la calle 20 No 12-84

GERMÁN DARÍO TELLEZ SÁNCHEZ
gdtelez@hotmail.com - CELULAR 312996549
Abogado de Nervios Andaluces of 204

1232
4818

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

Centro Cívico y Comercial Plaza Real, local 214B, de Tunja Boyacá, correo electrónico cardenasvision@gmail.com.

ANEXOS

1. Poder legal para actuar.
2. Copia del certificado de existencia y representación legal de la IPS CARDENAS VISIÓN S.A.S.
3. Copia de la cédula de ciudadanía del representante legal YENNY ROCIO ESPITIA MARTINEZ, identificada con cedula de ciudadanía No 1.049.611.266

NOTIFICACIONES

Las direcciones de notificaciones de las partes, se encuentran relacionadas al interior del expediente y en autos.

El suscrito apoderado del demandado, recibe notificaciones en la calle 22 No 9-27, Centro de Negocios Andaluz, oficina 204, Tunja Boyacá, o a través de mi correo electrónico gdtellezs@hotmail.com, aceptando expresamente este medio electrónico de notificación, acogiéndome y solicitando, se de aplicación a lo señalado en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

Atentamente;



GERMÁN DARIÓ TELLEZ SÁNCHEZ

C.C. N° 7'169.676

N° 135.371 del C. S. de la J.

GERMÁN DARIÓ TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 312252545
- Andaluz of 204

322
1123
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 19, Of. 301 Sogamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E. - Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

Señor
JUEZ DOCE (12) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
E.S.D.

REF.- Proceso de Reparación Directa N° 150013333012 - 2016 - 00018 - 00 de: CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS y OTROS, CONTRA: DEPARTAMENTO DE BOYACA - SECRETARIA DE SALUD DE BOYACA-, COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA "COMPARTA E.P.S.-S".-

CUADERNO: LLAMADO EN GARANTIA.- CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA.-

CARLOS ORLANDO BALLESTEROS GONZÁLEZ, mayor de edad y vecino de Sogamoso, Abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional Número 46.771 del Consejo Superior de la Judicatura, identificado con la cédula de ciudadanía N° 9.518.902 expedida en Sogamoso, en mi calidad de apoderado especial de la CLINICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA., con domicilio principal en la ciudad de Sogamoso, según certificada expedido por la Cámara de Comercio de la ciudad de Sogamoso, representada Legalmente por su Gerente, el Doctor JORGE LUIS SALCEDO VARGAS., mayor de edad y domiciliado y residente en la ciudad de Sogamoso, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.264.013 de Bogotá, respetuosamente comparezco ante su Despacho con el fin de dar contestacion a la demanda de la referencia y al Llamamiento en Garantía, en los siguientes términos.

I.- PARTES Y NOTIFICACIONES:

1º.- DEMANDANTE: CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía Número 9.526.139 expedidas en Sogamoso, domiciliado y residente en la Calle 14 N° 11 - 18 Piso 2º Oficina 203 de la ciudad de Sogamoso.

DEMANDANTE: ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCÓN, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía Número 24.182.438 expedidas en Tópaga, domiciliado y residente en la Calle 14 N° 11 - 18 Piso 2º Oficina 203 de la ciudad de Sogamoso.

2º.- APODERADO DE LOS DEMANDANTE: DOCTOR RICARDO AGUILAR CAMACÁ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Sogamoso, Abogado en Ejercicio, con Tarjeta Profesional Número 189.791 del Consejo Superior de la Judicatura e identificado con la cédula de ciudadanía Número 7.185.518 expedida en la ciudad de Tunja, lugar de notificación en la Calle 14 N° 11 - 18 Piso 2º Oficina 203 de la ciudad de Sogamoso.

3º.- LLAMADO EN GARANTIA: CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA., con domicilio principal en la ciudad de Sogamoso, Representada Legalmente por su Gerente, el Doctor JORGE LUIS SALCEDO VARGAS., mayor de edad y domiciliado y residente en la ciudad de Sogamoso, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.264.013 de Bogotá, domiciliado y residente en la Calle 14 N° 9 A - 20 de la ciudad de Sogamoso.



323
174

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sogamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosq@hotmail.com

E - Mail: clinicadeespecialistas@gmail.com

4°.- **APODERADO DEL LLAMADO GARANTIA: CARLOS ORLANDO BALLESTEROS GONZÁLEZ.**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Sogamoso Abogado en Ejercicio, con Tarjeta Profesional Número 46 771 del Consejo Superior de la Judicatura e identificado con la cédula de ciudadanía Número 9.518.902 expedida en la ciudad de Sogamoso, lugar de notificación en la Carrera 12 N° 10 - 49, Oficina 301 de la ciudadanía de la ciudad de Sogamoso.

E - Mail: carlosoballesterosq@hotmail.com

II.- RESPUESTA A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

Me opongo a la prosperidad de las pretensiones de la demanda en lo relacionado con la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, por cuanto la conducta de la Entidad como la de los profesionales que atendieron al Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, fue conforme a la lex artis, y sin que concurriera en la actuación de los profesionales de la salud ningún factor generador de culpa.

Por lo tanto no es procedente tal declaratoria, en virtud que mi representada la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA**, fue cumplidora de sus obligaciones legales, normativas, éticas y contractuales con relación con la paciente **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, lo mismo que fue adecuada, prudente, diligente, perita y oportuna, la profesión médica genera una obligación de medios los cuales fueron puestos a disposición por el médico que asistió al paciente en el momento de su atención, por lo tanto carece de nexo causal con la conducta de los profesionales de la salud.

Ahora, bien en este punto el Despacho debe tenerse en cuenta, que la valoración que hace el galeno de su paciente, así como las ordenes que en virtud de la misma emite, se hacen bajo su completa discrecionalidad y autonomía científica, por lo que no puede **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA**, en ejercicio de sus funciones intervenir de forma alguna en actos médicos desplegados, y tampoco puede vigilar todos y cada uno de las atenciones en salud que se brinda a sus usuarios pues tal obligación se tornaría en una de imposible cumplimiento.

A LA PRIMERA: Me opongo a la prosperidad en relación con mi poderdante **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA**, puesto que la pretensión carece de fundamentos fácticos y jurídicos, me opongo a que se declare como responsable administrativamente de la totalidad de los daños y perjuicios de orden material, morales y fisiológicos o de vida de relación.

El médico que asistió al Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, desempeño su rol, no existe falla médica en ninguno de los procedimientos realizados.

Luego para que se proceda a la declaratoria de responsabilidad de la demandada, por falla en el servicio, por impericia, negligencia, así como por las irregularidades administrativas o culpa médica, que este caso no existe porque la actuación el médico que asistió al paciente fue idónea y conforme a la lex artis, de acuerdo con los protocolos de atención. Los perjuicios que afirma la demandante se le causaron no puede ser imputados a la Entidad demandada. Llamada en garantía, no media negligencia ni error en la conducta profesional en la práctica de dichos procedimientos.

COLOMBIA
Palacio
Rosalia Camacho
NOTARIA
NOTARIA

324
175

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Laica
Magister en Derecho Administrativo
Carretera 12 N° 10 - 19, Of. 301 Sojanoso
Teléfonos: (098) 7700970
E - Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

A LA SEGUNDA: Me opongo igualmente a la solicitud de indemnización y pago de los perjuicios de orden moral tanto a la demandante como a sus relacionados o familiares toda vez que tales montos no se encuentran debidamente acreditados, y en todo caso la atención y los servicios han sido oportunamente cubiertos, conforme lo dispuesto por la Ley 100 de 1993, sin que en momento alguno se le hubiese negado el acceso a los servicios de atención en salud requeridos por parte de mi representada.

A LA TERCERA: Me opongo igualmente, Señor Juez, al monto solicitado como indemnización y pago de los perjuicios de tipo moral a favor del demandante, **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, no solamente por cuanto no fueron causadas de forma determinante por acción u omisión alguna de mi representada y que no fueron provocados u ocasionados ni por mi mandante ni por la entidad, **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS**, al momento de la asistencia de su urgencia oftalmológica.

A LA CUARTA: De manera resultante, nos oponemos a que como consecuencia de las posibles condenas, mi representada la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA**, como parte demandada, deba ser condenada y lo sea, al reconocimiento y pago de las sumas de dinero en el orden de lucro cesante o daño emergente

A LA QUINTA: Me opongo a la condena puesto que la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, no practicó ningún clase de tratamiento al demandante. Con base en lo anteriormente esgrimido, solicito que de probarse infundada la acción se condene a parte actora a las costas procesales.

A LA SEXTA: Me opongo al reconocimiento y pago de suma indexadas o ajustados con la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, en razón a la no prosperidad de la pretensión declarativa de la presunta falla en el servicio, no se aceptan la cuantía de los servicios reclamados, no se aceptan los perjuicios que no han sido causados.

A LA SÉPTIMA: En cuanto se refiere a la **CLÍNICA DE ESPECIALISTA LTDA** me opongo.

A LA OCTAVA: Me opongo.

III.- A LOS HECHOS:

AL PRIMERO: No nos consta. Que se pruebe el hecho.

AL SEGUNDO: No nos consta. Que se pruebe el hecho.

AL TERCERO: No nos consta. Que se pruebe.

AL CUARTO: No nos consta. Que se pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL QUINTO: No nos consta. Que se pruebe. No me consta. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL SEXTO: No nos consta. Que se pruebe.



3285
1126
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carretera 12 Nº 10 - 49, Of. 301 Sogamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

AL SÉPTIMO: No me consta. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso

AL OCTAVO: No me consta. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso

AL NOVENO: No nos consta. Que se pruebe.

AL DÉCIMO: No es cierto como está redactado. Es cierto que el Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, el día 25 de Abril de 2011, solicitó los servicios de la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, donde fue valorado por el Doctor **ORLANDO ALBERTO ACERO LÓPEZ**, quien diagnosticó al paciente con cuadro de 2 días de **AMAUROSIS PROGRESIVA HEMIANOPSIS SUPERIOR IZQUIERDO**. La anterior enfermedad está definida en la Literatura médica como *una enfermedad degenerativa que ocasiona pérdida severa de la visión. Se cree que esta enfermedad es ocasionada por el desarrollo anormal de las células foto receptoras en la retina o tal vez por la degeneración extremadamente prematura de las células retínales.*

No es cierto que el diagnóstico fuera "desprendimiento de retina en su ojo izquierdo", puesto que esta se produce cuando esta capa del ojo se desgarrar. En el momento en el que ocurre, el líquido que existe en la cavidad vítrea traspasa la retina, acumulándose debajo e impide que la retina pueda funcionar y, a menos que se vuelva unir, puede quedar dañada para siempre.

AL DÉCIMO PRIMERO: Es cierto. Puesto que la **CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA** no presta los servicios de Oftalmología para la Entidad **COMPARTA EPS - S.**

En los contratos suscritos entre las **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS** con la Entidad demandada **COMPARTA EPS - S.**, en el mes de Enero de 2011, Números **2157590111T3E14** y **2157590111T4E16**, dentro de los objeto y prestación de servicios, a dicha Entidad, nunca se incluyó prestar los servicios de **OFTAMOLOGIA**, por ello el médico que inicialmente valoró al demandante **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, lo remitió al **HOSPITAL REGIONAL** de la ciudad de Sogamoso.

AL DÉCIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.



3267
1127

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad L. U. C.
Magister en Derecho Administrativo
Carretera 12 N° 10 - 49. Of. 101 Sojamoso
Teléfono: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosgo@hotmail.com

AL DÉCIMO SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO OCTAVO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL DÉCIMO NOVENO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO PRIMERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO OCTAVO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL VIGÉSIMO NOVENO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

REPLICA
Resolución
Notaría
DE CONCILIA
Pública

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E - Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

AL TRIGÉSIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO PRIMERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO OCTAVO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL TRIGÉSIMO NOVENO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMO PRIMERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

31288
1129
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad L.P.
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12ª N° 10 - 19. Of. 301 Sojamosa
Teléfonos: (098) 7700970
E-mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

AL CUADRAGÉSIMA TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante

AL CUADRAGÉSIMA CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMA QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMA SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMA SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMA OCTAVO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL CUADRAGÉSIMA NOVENO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

REPU
Rosalia Cam
NOTARIA
NOTAR
JCA DE COLOMBIA
Corte Superior de Justicia
Corte Superior de Justicia
Corte Superior de Justicia

307
297
1130
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carretera 12 N° 10 - 19. Of. 301 Sojamosa
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

AL QUINCUAGÉSIMO SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante

AL QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINCUAGÉSIMO OCTAVO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante

AL QUINCUAGÉSIMO NOVENO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO PRIMERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO SEGUNDO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO TERCERO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO CUARTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO QUINTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO SEXTO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO SÉPTIMO: No le consta a mi mandante. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y a lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXAGÉSIMO OCTAVO: No me consta.

AL SEXAGÉSIMO NOVENO: Es cierto



330 10
1131
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Icesi
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49 Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

IV.- EXCEPCIONES DE MÉRITO:

Excepción

La estrategia de defensa, busca ante todo sentarse en premisas científicas sólidas, en elementos conceptuales, doctrinales y jurisprudenciales,¹ en que permite llevar a su señoría, a la realidad de lo ocurrido, ilustrando con el rigor que se merece la ausencia de responsabilidad por parte de mi mandante.

De los hechos bajo análisis y en general a las insinuaciones causales que involucran a la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA** y su cuerpo médico, en la realización de la atención del demandante, **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, su posterior procedimiento, la Entidad que represento y este apoderado, nos oponemos enérgicamente a las pretensiones contenidas en la demanda, por la sencilla razón, de que al extremo activo no le asiste los fundamentos jurídicos y fácticos para que una acción de responsabilidad médica requiere para su cabal éxito, elementos que a continuación se ponen de presente², así.

EL DAÑO³
EL HECHO GENERADOR DEL MISMO
EL NEXO DE CAUSALIDAD QUE PERMITA ATRIBUIR EL DAÑO DEMANDADO AL ACTO
MÉDICO DESARROLLADO POR EL PROFESIONAL DE LA SALUD
LA CULPA DEL PROFESIONAL DE LA SALUD.

1º.- FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA:

De las respuestas dadas a los hechos contenidos en la acción judicial en estudio y de las defensas esbozadas y ante la falta de acreditación de los elementos esenciales para la procedencia de una acción de responsabilidad surge la inevitable conclusión que la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, no está llamada a responder por los hechos frente a los cuales la parte demandante solicita reclamación. Por tal motivo mi defendida no está legitimada por pasiva dentro de esta ecuación procesal y por ende debe ser exonerada dentro del presente juicio de responsabilidad.

Si analizamos los hechos que sustenta la demanda se puede observar que no existe ningún elemento acreditado.⁴

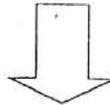
¹ No puede convertirse las acciones de responsabilidad en procesos tomados a la ligera. Siempre y bajo ninguna excepción debe partirse de premisa sólida en esta materia. Un juicio de este tipo involucra la reputación y genera el estrés y tensión en quienes son convocados erróneamente como demandados. No pueden las demandas de responsabilidad médica en acciones sin coherencia y sin medios de convicción que sustenten los elementos esenciales ya enunciados.

² Se enfatiza que no basta con enunciar los elementos de una acción de responsabilidad deben estos acreditarse siempre fehacientemente. El aforismo ACTOR INCUMBI PROBATIO- aforismo hecho premisa procesalmente hablando en virtud del artículo 167 del C G P CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba. Pocas excepciones tiene, y en principio debe ser la parte quien alega unos hechos para fundar las pretensiones de una demanda, quien sustente no y cada uno de los elementos que pretende le sean declarados a su favor.

³ Se resalta enfáticamente que los presupuestos de una acción de responsabilidad siempre deben ser acreditados por quien los alega, en esa medida el daño y sus tipologías debe tener pleno soporte, de lo contrario se convierten las pretensiones en meras aspiraciones ilusorias sin ninguna posibilidad de éxito procesal.

33111
1132
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 Nº 10 - 19, Of. 301 Sojanova
Teléfonos: (098) 7700970
E-mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

NO HAY PRUEBA DEL DAÑO
NO HAY NEXO DE CAUSALIDAD
NO HAY PRUEBA DE NEXO DE CAUSALIDAD
NO EXISTE CAUSA EFICIENTE ENTRE EL ACTO MEDICO REALIZADO Y LAS
CONSECUENCIAS SUPUESTAMENTE DEMANDADAS
NO HAY NINGUN TITULO PARA ATRIBUIR O IMPUTAR RESPONSABILIDAD, TAMPOCO
HAY CULPA EN LA ACTUACION DE LA DEMANDADA CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA



NO HAY RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA NI CIVIL

Ante el panorama citado y ante todo los argumentos esgrimidos en la demanda, y las explicaciones y defensas esbozadas (y las que se ilustraran a lo largo del proceso), permítame Señor Juez establecer límites obligaciones racionales a la actuación de la **CLINICA DE ESPECIALISTAS** como a su cuerpo médico que atendió al demandante en una urgencia, lo valoro, dió un diagnóstico prematuro y lo remitió a un Entidad de Salud de mejor nivel.

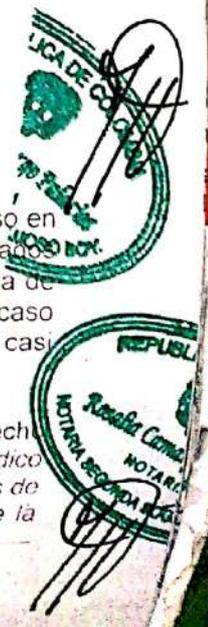
Luego la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, sencillamente NO ES RESPONSABLE y al no ser responsable, no es por tanto la Persona Jurídica llamada a responder y por tanto por claras inferencias lógicas, no puede ser considerada como extremo pasivo en una relación jurídico procesal y de tal forma debe declararse en la sentencia que no tenía vocación de demandado en este proceso.

2º.- ADECUADA PRACTICA MEDICA- CUMPLIMIENTO DE LA LEX ARTIS:

Es evidente que dentro del libelo incoatorio, que la parte demandante ha enmarcado el caso en mención, dentro de una serie de parámetros técnicos, al menos aparentemente, acompañados de otra serie de parámetros y apreciaciones subjetivas, tratando de hacer ver que la forma de atención, que la técnica médica aplicable al caso, que la denominada lex artis para este caso específico, se rige de manera inamovible por conductas rígidas, cuadriculadas, casi matemáticas; cuestiones estas están lejos de la realidad de la medicina.

La lex artis ad hoc, acorde a lo citado por **MARTÍNEZ CALCERRADA**, en su título de derecho médico, la refieren como "el criterio valorativo de la corrección del concreto acto médico ejecutado por el profesional de la medicina que tiene en cuenta las especiales características de su autor, de la profesión, de la complejidad y trascendencia vital del acto y en su caso de la

⁴ Con la ausencia de uno de los elementos no habría responsabilidad en el caso en concreto faltan todos



387
2012
133

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad U
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49 Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesteros@hotmail.com

influencia de otros factores endógenos -estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la misma organización sanitaria-, para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requería..."

Para todos estos efectos, por fortuna, el juzgamiento es una actividad posterior de índole reconstructiva menos especulativa que la prédica científica y doctrinal, por valiosa y fecunda que sean, como en efecto lo es. Empero, el caso que se evalúa, ese de la señora Equis y el señor que puede derruir sin contemplación la masa será y seductora de las teorías, esas que desconectar de la praxis se moldean con fineza y con carencia en el "cielo de los conceptos", ese cielo aquí con maestría sin par alude el profesor R. Von Ihering, que a tantos de nosotros nos cautiva hay que reconocerlo así ello no sea más que un defecto⁵

Es de destacar que sobre este mismo particular, la Corte Suprema de Justicia Colombiana -la que a su turno ha cimentado su argumentación jurídica en el campo de la responsabilidad médica, sobre la base de la sutura indicada *lex artis ad hoc*- en reciente ocasión, reclamando cautela y buen juicio preciso: "... que con independencia del caso concreto, no es rentable, ni prudente, sentar precisos criterios de valoración probatoria, como lo hizo el tribunal, pues esa relación jurídica particularmente creada, la que ofrecerán los elementos para identificar cual fue realmente la prestación prometida, para que a partir de ella proceder al análisis del comportamiento del profesional de la medicina y así establecer la relación de causalidad con el daño sufrido por el paciente, porque definitivamente el médico no puede responder sino cuando su comportamiento, dentro de la estimativa profesional, fue determinante del perjuicio causado" (sentencia del 30 enero 2001) dicho fallo, fue objeto de representación el 13 septiembre 2002 en el expediente 6199.

En su libro responsabilidad civil médica, el Doctor **CARLOS IGNACIO JARAMILLO J.**, resalta como (página 409) en el marco de la responsabilidad civil médica, y muy particularmente en lo que concierne a los aspectos objeto de explícito y previo examen, se evidencia una acentuada tendencia a no prohijara, per se, categorías y, por ende, absolutas conclusiones, predicables, como tales de todos y cada uno de los supuestos que se consideren (imaginados e imaginables).

De ahí que sea aconsejable antes de predicar la aplicación unívoca de una determinada tesis y de paso proseguirá excluir la convergencia de otras posesiones -una tratantes y sugestivas que se han, defender al caso particular en orden a extraer de las consecuencias pertinentes (incandescencia fáctica), sin duda más acordes con la realidad jurídica, de suyo cambiante, según las circunstancias individuales que lo estereotipado, no siempre simétricas o análogas.

... desde esta perspectiva, entonces se estima que el establecimiento de reglas fijas e inmutables llamadas a gobernar en todas las hipótesis el acto médico, se torna inconveniente, así sea cierto que una de las posturas delineadas por la dogmática, a la postre, terminé siendo la más aplicable, a posteriores esto último, sin embargo no le resta vigencia la directriz en comento, tal que no es recomendable generalizar, si con dicho proceder lo que se desea destinar cánones únicos o si se prefiere cobijar con una sola postura doctrinal el universo lo de hipótesis existente.

En consecuencia son tan variadas situaciones que escoltan el acto médico, en cualquiera de sus manifestaciones, a la par que tan disímiles las circunstancias que incluye no pueden llegar a influir en un caso particular, que no resulta de recibo pontificar, a priori, en esta singular materia, azas compleja, así como dueño de un enriquecimiento casi mística que impide consejerías.

⁵ responsabilidad civil médica Carlos Ignacio Jaramillo J. La relación médico-paciente análisis doctrinal y jurisprudencial. Colección ensayos 2008. Página 413

233B
134
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 19 Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

irresponsabilidad imprimirle una determinada, anticipada, generalizada y el informe solución, la cual podría no estar en real consonancia con el cuadro fáctico emergente el caso, esto es del que aún no tenía concreción ontológica, lo que aconseja, además por prudencia y mesura y gris, esperar su materialización.

Como bien lo realzan el doctrinante Mario L Deveali, la divergencia de soluciones, en el campo de la responsabilidad civil médica, constituye "otros suspensivos la demostración más convincente, del incluso y arbitrario que resulta pretender solucionar, en las acto, los problemas de qué se trata, mediante la aplicación automática de criterios que fueron elaborados y anunciados a propósito de situaciones distintas". Naturaleza de las relaciones entre los profesionales y sus clientes, op cit., pag 719.

- La Lex Artis Medica o "estado del arte medico" no es sino el conjunto de normas o criterios valorativos que el médico en posesión de conocimientos, habilidades y destrezas debe aplicarlos diligentemente en la situación concreta de un enfermo y que han sido universalmente aceptadas por sus pares.

La medicina no es una ciencia exacta, por lo que no puede asegurar resultados favorables en todos los casos. Hay limitaciones propias del profesional en la interpretación de los hechos como cuando el cuadro clínico no se ha manifestado completamente. En otras ocasiones, es el paciente quien no comprende los riesgos y beneficios de un procedimiento diagnóstico o terapéutico, o entrega información incompleta de sus síntomas. Por último, las circunstancias en que se da una relación clínica pueden limitar la certeza del diagnóstico y la eficacia de medidas terapéuticas.

Dado la gran variabilidad y complejidad que rodean una condición clínica concreta, algunas dependientes del profesional, otras de las condiciones particulares del paciente y finalmente por las circunstancias que la rodean, no es posible aplicar la misma normativa en todos los casos sino que estas deben adecuarse al caso concreto. Por eso se habla de Lex Artis Medica ad hoc, en que el médico a través de un proceso de deliberación las aplica con prudencia a la situación clínica concreta^{6,7}

Si la actuación se adecua a las reglas técnicas pertinentes se habla de "un buen profesional, un buen técnico, un buen artesano", y de una buena "praxis" en el ejercicio de una profesión. Suele aplicarse el principio de la lex artis a las profesiones que precisan de una técnica operativa y que plasman en la práctica unos resultados empíricos. Entre ellas destaca, por supuesto, la profesión médica, toda vez que la medicina es concebida como una ciencia experimental.⁸

La diversidad de situaciones y circunstancias concurrentes en la actividad médica ha generado una multiplicidad de reglas técnicas en el ejercicio de la profesión, hasta el punto de que se ha hablado de que "para cada acto, una ley".

La prueba de la culpa médica no debería dejar duda de que el acto médico generó el daño⁹ porque existen muchas situaciones en las que la fisiopatología del resultado dañino no permiten atribuir una relación de causalidad adecuada con la acción o la omisión en la actuación médica.

⁶ Consideraciones sobre lex artis error y negligencias médicas.
www.colegiomedico.cl/Portals/0/.../081112lex_artis_medica.doc

⁸ Bolívar y Valencia asociados, libelo contestación.

⁹ Tamayo JJ Sobre la de la Culpa Médica Biblioteca Jurídica Dike 1998



334
1135
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad L.A.
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 19 Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (0918) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

3o.- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD:

LA RESPONSABILIDAD DE MEDICO NO IRA MAS ALLA DEL RIESGO PREVISTO.

La Ley 23 de 1981, determina en su artículo 16 que:

"La responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto. El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados."

Acorde al anterior contenido, la responsabilidad médica derivada del efecto del tratamiento instaurado, cuando a causa de este se obtienen resultados adversos, no poder más allá del riesgo previsto, técnico científicamente; quiere decir lo anterior, que si la reacción adversa obtenía no estaba contemplada dentro del riesgo previsto no podrá generar responsabilidad del médico.

Tal y como se ha referido en este libelo, se encuentra que la procedencia del cordón es un riesgo previsible solamente en algunos casos en los cuales existen factores de riesgo generales o factores de riesgo por maniobras realizadas al binomio madre hijo, cuestión esta no aplicable para el caso objeto de esta controversia.

Los resultados adversos, derivados del acto médico, se pueden dividir en aquellos que son comunes y esperables, y aquellos, que se suceden de manera atípica por fuera de lo común. Estos últimos, por ser absolutamente anormales o fuera de lo común, no en el gran responsabilidad profesional de la medicina, pudiéndose equiparar a casos fortuitos en los cuales, no le es exigible el profesional de la medicina que actúe como un "Hércules" y por lo tanto, no pueden generar en consecuencia el querer de responder por las consecuencias de estos hechos.

Sumándose lo anterior, traemos a colación el Decreto 3380 de 1981, que en su articulado y específicamente en los numerales 9° y 10°, obliga a responder al médico única y exclusivamente por el riesgo que no previó cuando era previsible, o del que previó pero confió impudientemente en evitar. Y en consecuencia, todo lo contrario, cuando el riesgo sea imprevisible o de difícil previsión, o cuando la solución de ese riesgo sea inevitable acorde al balance riesgo beneficio.

La responsabilidad es la consecuencia jurídica en virtud de la cual, quien ha causado un daño antijurídico en forma ilícita, debe indemnizarlo estando obligado a repararlo.

Es en la sentencia de 5 de marzo de 1940 (G.J. I XLIX, págs. 116 y s.s.), donde la Corte, empieza a esculpir la doctrina de la culpa probada, pues en ella, además de indicar que en este tipo de casos no sólo debe exigirse la demostración de "la culpa del médico sino también la gravedad", expresamente descalificó el señalamiento de la actividad médica como "una empresa de riesgo", porque una tesis así sería "inadmisible desde el punto de vista legal y científico" y haría "imposible el ejercicio de la profesión"

Este, que pudiera calificarse como el criterio que por vía de principio general actualmente sostiene la Corte, se reitera en sentencia de 12 de septiembre de 1985 (G.J. No. 2419, págs. 407 y s.s.), afirmándose que "... el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación,

235/15
1136
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 19, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-mail: carlosoballesteros@hotmail.com

éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación". Luego en sentencia de 26 de noviembre de 1986 (G.J. No 2423, págs 359 y s s), se ratificó la doctrina, inclusive invocando la sentencia de 5 de marzo de 1940, pero dejando a salvo, como antes se anotó, en el campo de la responsabilidad contractual, el caso en que en el "contrato se hubiere asegurado un determinado resultado" pues "si no lo obtiene", según dice la Corte, "el médico será culpable y tendrá que indemnizar a la víctima", a no ser que logre demostrar alguna causa de "exoneración", agrega la providencia, como la "fuerza mayor, caso fortuito o culpa de la perjudicada". La tesis de la culpa probada la consolidan las sentencias de 8 de mayo de 1990, 12 de julio de 1994 y 8 de septiembre de 1998.

Con relación a la responsabilidad extracontractual del médico, siguiendo los lineamientos del artículo 2341 del C. Civil, la Corte reitera la doctrina sentada el 5 de marzo de 1940, sobre la carga de la prueba de la culpa del médico cuando se trata de deducirse responsabilidad civil extracontractual por el acto médico defectuoso o inapropiado (medical malpractice, como se dice en USA), descartándose así la aplicabilidad de presunciones de culpa, como las colegidas del artículo 2356 del C. Civil, para cuando el daño se origina como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa, tal como lo pregonó la Corte en las referidas sentencias de 1942 y 1959, porque la labor médica está muy lejos de poderse asimilar a ellas.

Ciertamente, el acto médico y quirúrgico muchas veces comporta un riesgo, pero éste, al contrario de lo que sucede con la mayoría de las conductas que la jurisprudencia ha signado como actividades peligrosas en consideración al potencial riesgo que generan y al estado de indefensión en que se colocan los asociados, tiene fundamentos éticos, científicos y de solidaridad que lo justifican y lo proponen ontológica y razonablemente necesario para el bienestar del paciente, y si se quiere legalmente imperativo para quien ha sido capacitado como profesional de la medicina, no sólo por el principio de solidaridad social que como deber ciudadano impone el artículo 95 de la Constitución, sino particularmente, por las "implicaciones humanísticas que le son inherentes", al ejercicio de la medicina, como especialmente lo consagra el artículo 1º parágrafo 1º de la Ley 23 de 1981.

Desde luego que el razonamiento precedente tiene validez, para cuando el acto médico o quirúrgico corresponde a un ejercicio legal de la profesión por persona o institución, que además de capacitada académicamente, está autorizada o habilitada oficialmente para dicha práctica, pues son esos los criterios valorativos que el acto demanda para entenderlo como de beneficio para el paciente y socialmente justificado, porque como bien lo ha explicado la jurisprudencia externa, "la corrección del concreto acto médico ejecutado por el profesional de la Medicina 'Lex artis ad hoc', debe tener en cuenta "las especiales características de su autor, de la profesión, de la complejidad y trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia en otros factores endógenos -estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la misma organización sanitaria-, para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida (derivando de ello tanto el acervo de exigencias o requisitos de legitimación o actuación lícita, de la correspondiente eficacia de los servicios prestados y, en particular, de la posible responsabilidad de su autor/médico por el resultado de su intervención o acto médico ejecutado); siendo sus notas: 1) Como tal 'lex' implica una regla de medición de una conducta, a tenor de unos baremos, que valoran la citada conducta; 2) Objetivo: valorar la corrección o no del resultado de dicha conducta, o su conformidad con la técnica normal requerida, o sea que esa actuación médica sea adecuada o se corresponda con la generalidad de conductas profesionales ante casos análogos; 3) Técnica: los principios o normas de la profesión médica en cuanto ciencia se proyectan al exterior a través de una técnica y según el arte personal del autor o profesionalidad: el autor o afectado por la 'lex' es un profesional de la Medicina; 4) Objeto sobre que recae: especie de acto (clase de intervención, medios asistenciales, estado del enfermo, gravedad o no, dificultad de ejecución); 5) Concreción de cada acto médico o presupuesto 'ad hoc': tal vez sea éste el aporte que individualiza a dicha 'lex artis', así como en toda profesión rige una 'lex artis' que condiciona la corrección de su ejercicio, en la médica esa



32/16
37

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad La
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 101 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-mail: carlosoballesterosjg@hotmail.com

'lex', aunque tenga un sentido general, responde a las peculiaridades de cada acto, en donde influirán en un sentido u otro los factores antes vistos". (Trib. Supremo de España, Sent. de 11 de marzo de 1991).

Con relación a la responsabilidad contractual, que es la que por lo general se le puede demandar al médico en consideración al vínculo jurídico que se establece entre éste y el paciente, la Corte desde la sentencia de 5 de marzo de 1940, partiendo de la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, estimó que por lo regular la obligación que adquiere el médico "es de medio", aunque admitió que "Puede haber casos en que el médico asume una obligación de resultado, como la intervención quirúrgica en una operación de fines estéticos". Todo para concluir, después de advertir que no se pueden sentar reglas absolutas porque la cuestión de hecho y de derecho varía, que en materia de responsabilidad médica contractual, sigue teniendo vigencia el principio de la carga de la demostración de "la culpa del médico", agregando como condición "la gravedad", que a decir verdad es una graduación que hoy en día no puede aceptarse, porque aun teniendo en cuenta los aspectos tecnológicos y científicos del acto profesional médico, la conducta sigue siendo enmarcable dentro de los límites de la culpa común, pero, sin duda alguna, sin perder de vista la profesionalidad, porque como bien lo dice la doctrina, "el médico responderá cuando cometa un error científico objetivamente injustificable para un profesional de su categoría o clase".

De los planteamientos de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, anteriormente citados y de los no citados, sumatoria de la jurisprudencia vigente, se tienen como parámetros la demostración de la culpa del médico y de la gravedad en la misma como un requisito sine qua non para la estructuración de la responsabilidad civil médica

Los demás presupuestos de la responsabilidad civil de los médicos no son extraños al régimen general de responsabilidad: un daño antijurídico patrimonial o extra patrimonial cierto actual y demostrado, acciones u omisiones relacionadas con la prestación en comento, violación de los deberes primarios y/o secundarios de la profesión médica, y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y las acciones u omisiones médicas.

En el presente caso respecto de la atención del Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, no se encuentran configurados estos ingredientes materiales y normativos, pero sobre todo no existió violación a los deberes primarios y o secundarios de la profesión médica

La actuación de la clínica de especialistas limitada, fue prudente, diligente, idónea y oportuna.

No existe nexo de causalidad entre las acciones desplegadas por el personal médico de la clínica especialistas limitada y el supuesto daño generado a un menor y a los demás demandantes.

4º.- AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACTO MÉDICO DESARROLLADO POR LA CLINICA Y SU MÉDICOS Y LOS DAÑOS DEMANDADOS POR EL EXTREMO PASIVO.-

En los que se estén presentes de manera indefectible, para que se generen la responsabilidad de indemnización de perjuicios, ocasionados a las personas, que se demuestre fueron objeto del daño.

Existencia de un daño: daño cierto, e indemnizable, daño, que en palabras de De Cuyper se considera como el "nocimiento o perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación

República Centroamericana
NOTARÍA GENERAL
NOTARIO

Escuela de Ciencias Jurídicas
Escuela de Ciencias Jurídicas

33279
1138
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesteros@hotmail.com

favorable". Dicho daño tendrá vocación si tiene la vocación de indemnizable cuando es antijurídico y causado en forma ilícita por persona diferente de la víctima.

Existencia de conductas por acción o por omisión, del demandado.

Nexo de causalidad: entre aquel y estas, a través de una relación de causa - efecto, es decir que el daño sea consecuencia de las conductas por acción o por omisión, siempre y cuando estas estén impregnadas de dolo o culpa. La inexistencia de esta relación exonera de responsabilidad al demandado.

El Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, parte actora dentro del presente proceso, le fue asistido inmediatamente se presentó a la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS**, presentaba un cuadro de "DE 2 DIAS DE AMAUROSIS PROGRESIVA EN OJO IZQUIERDO.", al no contar con los medios científicos y profesionales, fue remitido por el profesional que lo atendió a una Entidad de Salud de nivel superior

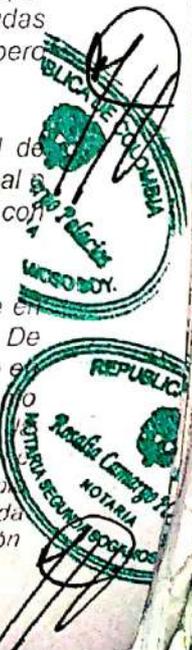
"El concepto de relación causal se resiste a ser fijado o definido apriorísticamente con carácter general, dada su complejidad, por lo que habrá de estarse al caso concreto. La doctrina en general ha concluido que se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante en sí mismo para producir el resultado final como presupuesto o 'conditio sine qua non' esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se consideren consecuencia o efecto de otro anterior. Pero esa condición por sí sola no basta para definir la causalidad adecuada sino que es necesario, además, que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento o resultado, tomando en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento y solo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño, quedando así excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados y los absolutamente extraordinarios.

La relación de causalidad es la demostración de que un daño sufrido por el enfermo es sólo explicable por una falta cometida por el médico. Dicho de otra forma, la falta médica es el origen del daño. Así, los hechos fortuitos o los que tienen origen ajeno a la acción médica no pueden ser motivo de responsabilidad.

La causalidad es el camino o proceso que conduce desde el hecho inicial hasta la situación presente, es el puente entre el acto médico y la situación lesiva; se trata de una relación que muchas veces presenta extraordinarias dificultades para valorarla. Hemos tenido siempre dudas o explicaciones multicausales, quedan lugar a peritajes delicados y complejos, pero inexcusables dada su trascendencia.

Las principales dificultades tienen su origen en un hecho muy habitual: la multiplicidad de causas. Es excepcional que en el daño sufrido por el paciente exista una causa única, lineal y directa, cuya consecuencia inevitable sea ese daño. Es habitual un conjunto de concausas, con un papel más o menos trascendente en el desencadenamiento del daño.

De los distintos criterios para valoración de la causalidad entiendo como el único aceptable en la peritación médico-legal de la responsabilidad médica el de la causalidad adecuada. De acuerdo con este criterio, son causas aquellos sucesos capaces de producir el efecto lesivo en un desarrollo lógico de la cadena de procesos patogénicos. La causalidad médica al momento de realizar la pericia, suele ofrecer grandes dificultades y es necesario discriminar la participación de distintas concausas. Muchas veces la dificultad radica en el insuficiente conocimiento médico de la patogenia de ciertas enfermedades; radica entonces en la propia medicina. En efecto, aun cuando gracias a los progresos científicos, las enfermedades son cada vez mejor conocidas, no siempre están aclarados todos los elementos que llevan a su aparición



18
228
139
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Católica
Magister en Derecho Administración
Carretera 12 N° 10 - 19, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

y a las diferentes evoluciones. Frecuentemente se manejan hipótesis interpretativas pero sin una validez definitiva, y por tanto de un poder probatorio médico-legal no absoluto, no certero. Entiendo que la base del juicio médico-legal sobre la causalidad será fundamentalmente un criterio final fisiopatológico. De acuerdo con este criterio los datos de la historia clínica y el examen pericial, en el caso objeto de la pericia, se comparan y contrastan con descripciones y estadísticas de cuadros patológicos, del tipo del alegado en la demanda, pero tal como aparecen en caso espontáneos. De esta comparación surge objetivamente la existencia o ausencia de causalidad entre la acción médica y el daño que se le imputa.

La especificidad de la ciencia que resulta en apariencia lesionada, y ésta es la razón motivadora de la acción, deberá ser la que proporcionará los elementos indicativos o caracterizadores de la relación causal que deberá ser demostrada eficientemente para la continuidad y conclusión del proceso.

Para que se pueda hablar de responsabilidad en este caso, es necesario que haya mediado una relación de causalidad adecuada. La doctrina señala que la relación causa a efecto es el elemento material que vincula directamente el daño con el hecho e indirecta y sucesáneamente con los factores de atribución de la responsabilidad.

Se considera por numerosos autores, que la relación de causalidad adecuada se establece en función de la posibilidad y probabilidad de un resultado, atendiendo a lo que corrientemente acaece según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientos. Para establecer la vinculación entre dos sucesos, es menester realizar un juicio retrospectivo de probabilidad, conocido por la doctrina como prognosis póstuma, cuya formulación es la siguiente: ¿la acción u omisión que se juzga era per se apta o adecuada para provocar esa consecuencia? En otras palabras la relación causal exige una relación efectiva y adecuada entre una acción y una omisión y el daño, es decir este debe haber sido causado por aquella. En el caso que nos ocupa no existe ninguna relación entre la actuación desplegada por mi poderdante y los presuntos perjuicios demandados.

Se rompe el Nexo Causal y por lo tanto hay lugar a exoneración de responsabilidad cuando el daño no es consecuencia de la negligencia del deudor. Y en orden de la causalidad acá debatida, tal como lo manifiesta el profesor Juan H. Sproviero, debemos tener por cierto, de manera incontrovertida o excluyentemente, que en el ilícito estrictamente culposo, la causalidad que pueda ser caracterizada como general debe tener su origen en aquella actividad científica donde se implica el hecho cuya investigación se practica. Allí debe quedar radicada la posibilidad acriminatoria originaria.

Se trata en el evento de una causalidad signada por sus características genéricas y la causalidad genérica se ubica dentro de la rama científica de la actividad de que se trata y compete a su exclusiva órbita, no cabiendo en la emergencia hacer abstracción de la consideración, so riesgo de caer en equívocos o errores insuperables, ya que la causalidad llamada genérica aparecería distorsionada, pues el único resorte hábil estaría dado por la rama científica de la disciplina de que trata el hecho a cuyo sometimiento - del juzgador - fuera llevado, y es esta ciencia o rama científica la que dará la posibilidad excluyente para demostrar la relación causal, pues solo en cuanto ella la autorice, quedará arbitrada su inclusión. Al juzgador le queda afianzar por medio de su intervención, la autorización que la relación causal en la ley específica enuncia como hábil cuando de una manera u otra queda demostrada la relación causal; al juez competente, en el supuesto, determinar si el hecho concreto la conducta del accionado se acomoda a la ley."

Tal y como lo refieren la Corte Suprema de Justicia, en su sala de Casación Civil, con ponencia del magistrado Nicolás Bechara Simancas, en expediente de referencia 6199, de fecha 13 de septiembre de 2002:



339/19
1140

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad I
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

A este respecto la jurisprudencia de la corte, a partir de su sentencia de 5 marzo 1940, ha sostenido, con no pocas vacilaciones, que la responsabilidad civil de los médicos (contractual o extra contractual) está regida en la legislación patria por el criterio de la culpa probar, salvo cuando se asumen expresa obligación de esa nación y ésta se incumple, con sus, por ejemplo, con las obligaciones llamadas de resultado; criterio reiteradamente menos generales por la sala en su fallo del 30 enero 2001.

" Si, entonces, el médico asume, acorde con el contrato de prestación de servicios celebrado, el deber jurídico de brindar al enfermo asistencia profesional tendiente a obtener su mejoría, y el resultado obtenido con su intervención es la agravación del estado de salud del paciente, que le causa un perjuicio específico, este debe, con sujeción a ese acuerdo, obligación, bien sea por principio, el comportamiento culpable de aquel en cumplimiento de su obligación, bien sea por incurrir en error de diagnóstico o, en su caso, de tratamiento, lo mismo que probar la adecuada relación causal entre dicha culpa y el daño por el padecido, si es que pretende tener éxito en la reclamación de la indemnización correspondiente, cualquiera sea el criterio que se tenga sobre la naturaleza jurídica de ese contrato, salvo el caso de excepcional de la presunción de culpa que, con estricto apego al contenido del contrato, pueda darse, como sucede por ejemplo con obligación profesional cataloga hablé como el resultado".

Acorde a lo expuesto en este punto, no es suficiente para enervar la responsabilidad, enumerar una serie de acciones y omisiones, dándoles a ellas una interpretación particular y asimismo enumerar una serie de supuestos daños sufridos, sino que se debe dar cumplimiento pleno a la demostración de todas y cada una de las condiciones requeridas para la declaración de responsabilidad. Asimismo, y en tanto no se prueben situaciones contrarias, se concluye que la institución **CLÍNICA ESPECIALISTAS LTDA**, cumplió con sus obligaciones asistenciales, prestándole la atención debida en el caso concreto.

5°.- NO ACREDITACIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD:

En nexo de causalidad se constituye en elemento esencial y el cual permite conectar un daño demandado por un sujeto activo con una acción desplegada por un sujeto pasivo.

El estudio de la responsabilidad civil o administrativa ha llevado a la inexorable conclusión de que el **NEXO CAUSAL DEBE SIEMPRE ACREDITARSE POR LA PARTE ACTORA Y NUNCA DEBE PRESUMIRSE.**¹⁰

Así dentro de los deberes de acreditación que debe imperar en la parte accionante en su demanda de responsabilidad y dentro del material, no se haya plasmada en la demanda prueba alguna del nexo causal que sirva como puente entre la actuación de mi defendida y el daño sufrido por el extremo activo.

En relación a la prueba del nexo causal¹¹ ilustrativo resulta lo expresado por el también tratadista **PHILIPPE LE TORNEAU**¹², quien expone:

¹⁰ LA PRESUNCIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD IMPLICARÍA JUICIOS DE RESPONSABILIDAD INJUSTOS AL ATRIBUIRSELE VIA PRESUNCIÓN UN HECHO O ACTO A UN SUJETO Y RELACIONARSELE DIRECTAMENTE CON UN DAÑO DEMANDADO ¿COMO DEFENDER UN CASO DONDE LOS ELEMENTOS "PER SE" SE ENCUENTRAN ACREDITADOS VIA PRESUNCIÓN?

¹¹ JAVIER TAMAYO JARAMILLO, TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL TOMO 1, EDITORIAL TEMIS (2010) pág 243 expresa frente al tema que " Podemos afirmar que a la víctima le corresponde probar el daño por ella sufrido es el comportamiento ilícito del agente, que este último, por sí mismo o por interpuesta persona, cosa activa, bajo su responsabilidad, causó el perjuicio."

3418
141

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad La
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-mail: carlosoballesteros@hotmail.com

"El nexo causal debe ser establecido por el demandante y constatado por los jueces de fondo ante quienes se ha interpuesto la acción en reparación (la Corte de Casación controla tanto la presencia de la constatación de la relación de causalidad como su existencia real). Se trata de un elemento autónomo de la responsabilidad, independiente de la culpa (o del hecho de la cosa) y del perjuicio"

En igual sentido la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha referido con suma propiedad expresando: ¹³

"En fin, no puede la Corte desconocer que la relación causal que correspondía acreditar al demandante en forma principal no quedó despejada, porque con la lectura de las piezas clínicas resumidas, sin ayuda de la pericia que las interpreta y valore científicamente anda el Juez a tientas, en caso como éste, en el que para determinar si la tardanza en la remisión fue o no causa del daño cuyo resarcimiento se pide, debe antes valorarse si lo que se estaba haciendo en la clínica era o no un tratamiento adecuado y pertinente según las reglas del arte, según la práctica médica aceptada por ser la norma de excelencia del momento, esto es, según "lex artis ad hoc", como ahora se denomina."

En ese orden de ideas, al estudiar el material aportado y los elementos doctrinales y jurisprudenciales, se llega a la invertible conclusión de que no existe en la acción impetrada elementos de convicción que permitan probar el nexo causal, situación más que compleja: imposible, si tenemos en cuenta la clara ausencia de causalidad, ya que el acto médico realizado por la Entidad demandada y su cuerpo médico adscrito no es el causante de los daños demandados, bajo la anterior premisa el accionante inexorablemente a PROBAR ALGO QUE NO EXISTE, ¿Cómo probar un NEXO sin CAUSA que lo sustente.

6°.- INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DERIVADA DE UN EVENTO PROPIO DE LA CIENCIA MÉDICA:

La medicina es una ciencia humana en constante evolución, profesionales médicos trabajan alrededor del mundo hasta el cansancio por superar las barreras a veces infranqueables entre la vida y la muerte. En ciertos eventos ni el acto médico - científico, más avezado y trazado de conformidad a la lex artis predominante en el momento, es suficiente para evitar ciertos resultados.

Esta serie de eventos derivados del alea terapéutica de la ciencia médica, no ha sido un tema ajeno a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al tema ha pontificado¹⁴

"Tratase, ciertamente, de una tarea compleja, en la que el médico debe afrontar distintas dificultades, como las derivadas de la diversidad o similitud de síntomas y patologías, la atipicidad, e especificidad de las manifestaciones sintomáticas, la prohibición de some"

¹² PHILIPPE LE TORNEAU LA RESPONSABILIDAD CIVIL. EDITORIAL LEGIS (2004) PAG 76

¹³ H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Magistrado Ponente JORGE SANTOS BALLESTEROS Bogotá D.C. veintiséis (26) de septiembre de dos mil dos (2012). Ref. Expediente N° 6878

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. exp 08667

341 21
142
Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosje@hotmail.com

al paciente a riesgos innecesarios, sin olvidar las políticas de gasto adoptadas por los órganos administradores del servicio. Así por ejemplo, la variedad de procesos patológicos y de síntomas (análogos, comunes o insólitos), difíciles de interpretar, pueden comportar varias impresiones diagnósticas que se presentan como posibles, circunstancias que, sin duda, complican la labor del médico, motivo por el cual para efectos de establecer su culpabilidad se impone evaluar, en cada caso concreto, sin aquel agotó los procedimientos que la *lex artis ad hoc* recomienda para acertar en él.

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

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

En esa medida resulta claro que en ciertos eventos ni los mejores esfuerzos, ni los conocimientos más avanzados son garantías suficientes para imponerse a ciertas situaciones de origen intra - operatorio. Esta lucha diaria a la que se enfrentan los médicos, debatirse entre su humanidad y las patologías y eventos médicos complejos, debe trazarse sobre marcos racionales que ante la ausencia de culpa del galeno, y al tratarse, de eventos derivados de riesgos inherentes, no puede atribuirsele responsabilidad alguno a los facultativos.

SE SUBRAYA QUE LA CLINICA DE ESPECIALISTAS Y EL MÉDICO QUE ATENDIO AL DEMANDANTE o PACIENTE ACTUO PRESTANDO SUS CONOCIMIENTOS COMO MÉDICOS GENERAL, EN DICHO EVENTO CON LOS CONOCIMIENTO, PREPARACIÓN Y EXPERIENCIA ADQUIRIDA POR MUCHO TIEMPO, LUEGO UNA VEZ FUE ATENDIDO EN OTRAS INSTITUCIÓN Y REMITIDO A ELLA SON SITUACIONES QUE NO CORRESPONDE DAR EXPLICACION A LA ENTIDAD DEMANDA.

Carlos Orlando Ballesteros Gonzalez
Abogado Universidad La
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49 Of. 301 Sojomaso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

7º.- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN VIRTUD DE LAS OBLIGACIONES SEPARADAS DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD Y LAS ADMINISTRADORAS DE RECURSOS EPS' S e IPS'S

No puede perderse de vista las diferencias sustanciales entre una institución o entidad administradora de recursos y el personal médico – científico ¹⁵ que labora a su cargo. Se subraya, son sujetos con obligaciones bien definidas y disimiles.

En Colombia la entidades autorizadas para prestar este tipo de servicios en el área de la salud¹⁶ son las EPS e IPS¹⁷- instituciones encargadas de administrar los recursos – y son estas, en últimas las que se encargan del perfeccionamiento de los distintos trámites administrativos, conexos a los tratamientos y dictámenes ordenados por los profesionales médicos que prestan sus servicios.

Así los actos médicos, deben acompañarse con los procedimientos administrativos, el profesional médico extiende su responsabilidad hasta su ejercicio **INDIVIDUAL**, siendo atribución de las entidades regentes – IPS'S y E.P.S'S- lo concerniente al manejo de recursos económicos y recursos administrativos, disposición, contratación, y manejo de personal para la atención de pacientes.

La distinción que se plasma en este escrito, ha sido corroborado por la Corte Suprema de Justicia cuando en destacado pronunciamiento se refirió frente al tema expresado que: "...Hay obligaciones que son de la naturaleza del contrato de hospitalización. Dentro de esta se incluyen: Suministrar alimentación y habitación al enfermo, suministrar las medicaciones que prescribe el médico, control por parte de médicos, residentes y enfermeras, archivo y custodia de historias clínicas y exámenes de laboratorios, obligaciones de seguridad, mantenimiento de equipos y control de horarios.

"La responsabilidad puede variar según la especialización de los servicios que preste la clínica".
C.S.J. Sentencia de Septiembre 12 de 1985.

Claramente, como se puede apreciar en los medios de convicción aportados con la demanda, mi mandante cumplió con destacada idoneidad las obligaciones a su cargo que como profesional de la salud le son exigibles, sin que se le pueda atribuir responsabilidad alguna.

¹⁵ Artículo 105. **Autonomía profesional** Respecto a la señalada "Autonomía profesional y la define en los siguientes términos: "Entiéndase por autonomía de los profesionales de la salud, la garantía que el profesional de la salud pueda emitir con toda libertad su opinión profesional con respecto a la atención y tratamiento de sus pacientes con calidad, aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión". Con esta norma, se busca que los galenos puedan, diagnosticar, pero sobre todo recetar medicamentos u ordenar tratamientos según su conocimiento científico y no presionado por las directivas de las EPS para que recomiende algún tipo de medicamento o restrinja algún tipo de procedimiento médico.

¹⁶ Entidades definidas y autorizadas por la Ley 100 de 1993.

¹⁷ Las obligaciones puestas a cargo de una institución prestadora de servicio de salud (IPS) por el contrato con el paciente son numerosas y de carácter variado, dentro de las que se encuentra

- 1 - **Mantenimiento de equipos:** Una institución de salud debe efectuar el mantenimiento que recomienda el fabricante y usar los equipos y suministros estrictamente, para lo que fueron diseñados ya que lo contrario se podría en riesgo a los pacientes
- 2 - **Suministro de Medicamentos:** La inadecuada preparación de medicamentos, o la negligente administración de los mismos hace responsable al hospital. En la práctica forense se han observado casos de muerte y lesiones personales por confusión en la droga al aplicar inadecuada rotulación, medidas y soluciones de concentración errada y descuido en la evolución de los pacientes
- 3 - **Obligaciones de Seguridad:** La seguridad hospitalaria se define como todas aquellas medidas que tienen como función prevenir accidentes proporcionado un medio ambiente seguro control de infecciones, control de riesgo potencial control de zonas restringidas señalización transporte de enfermos, control de armas, previsión de actos violentos y de autoagresión procedimientos de seguridad control de visitantes, identificación de personal autorizado, ingreso y egreso de pacientes con énfasis en los recién nacidos
- 4 - **Verificar la idoneidad del personal**
- 5 - **Personal Médico y de enfermeras suficiente para una adecuada atención.**
- 6 - **Control de horarios.**
- 7 - **Proporcionar habitaciones y alimentación adecuada**

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
(Carretera 12 N° 10 - 49, Of. 401 Sojuzamo)
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

respecto de las obligaciones de índole administrativo, o de gestión o control de carácter económico o administrativo a cargo de la I.P.S.S.

De otra parte se debe destacar que la Entidad **COMPARTA EPS -S**, celebro con la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, los contrato de **PRESTACIÓN DE SERVICIOS NÚMERO 2157590111T4E16 y 2157590111T3E14**, de **Segundo Nivel de Atención y Prevención de Riesgo en Salud, de Servicio del Cuarto Nivel de Atención de Salud y Servicio del Tercer Nivel de Atención y Prevención de Riesgo en Salud**, con fecha Tres (3) de Enero de Dos Mil Once (2011) y en ninguno de ellos el **OBJETO** contractual se refería a la **ATENCIÓN DE SERVICIO DE OFTAMOLOGIA**, sencillamente porque la Entidad Llamada en Garantía **NO** presta esta clase de servicio, de ahí que el demandante fue remitido en forma inmediatamente a otra Institución de Salud.

8°.- AUSENCIA DE PRUEBA E IMPROCEDENCIA DE LOS PERJUICIOS SUBJETIVOS SOLICITADOS: PERJUICIOS MORALES Y DAÑO A LA VIDA EN RELACION:

No se observa en este caso prueba alguna que ilustre el padecimiento interno, y el impacto e implicaciones del mismo. Debe en este punto, acreditarse el Pretium Doloris, la existencia y entidad de daño, antes de peticionar judicialmente por peticionar.

En el caso bajo estudio, además de adolecer la acción impetrada de los elementos fundamentales de acción de responsabilidad, en específico en materia de daño y sus tipologías las apreciaciones y puntos de vista expresados, son equivocados y no tienen soporte ni el manejo jurisprudencias y doctrinal que se merecen para ser reconocidas.

En cuanto a los perjuicios morales y daño a la vida en relación, tampoco puede partirse de premisas absolutas al respecto, la esfera interna, debe también partir de pruebas contundentes que permitan dilucidar el padecimiento realmente padecido. En ese sentido, cada ser humano siente, expresa y vive y asimila los eventos de la vida. La intensidad y el grado de afectación deben ser efectivamente probados por quien los alega, y su vez constatados por el Juez director del proceso, y ante su ausencia - al ser elemento esencial más suficiente - proceder a la declaratoria de ausencia de responsabilidad.

Se concluye sin temor a equivocarse que debe la parte actora acometer con diligencia los deberes de acreditación que le competen, y una vez realizada esta labor, atribuirlos frente a quienes pretende su resarcimiento. En el caso de marras, no existe razón o justificación alguna para exigir indemnización alguna cuando existe la certeza científica y causal de que la actuación a cargo de la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA** como de su cuerpo médico que asistió al demandante en su urgencia.

9°.- CADUCIDAD DE LA ACCIÓN EN LO QUE RESPECTA AL LLAMADO EN GARANTÍA:

En forma reiterada en nuestra legislación, Decreto 01 de 1984, Ley 446 de 1998 y Ley 1434 de 2011, la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

Luego el término de caducidad se computa desde la fecha en que se presenta el daño por cuya reparación se ejerce la acción, de conformidad con lo dispuesto en el Código Contencioso.

307
24
3514
Carlos Orlando Ballesteros Gonzalez
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Soyamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

Administrativo vigente para la época en que se produjeron los alegados daños y se presentó la demanda.

En caso del Llamado en Garantía *CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA*, el día *VEINTICINCO (25) DE ABRIL DE DOS MIL ONCE (2011)*, siendo las *NUEVE Y DOS MINUTOS DE LA MAÑANA*, fue atendido el demandante, *CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS*, por el Doctor *ORLANDO ALBERTO ACERO LÓPEZ*, quien inmediatamente lo remitió a una Entidad de Salud de Nivel Superior puesto que la *CLÍNICA* no contaba con los servicios de *OFTAMOLOGIA*, para la época, fue ese único momento en que demandante y hoy Llamado en Garantía hubo relación médico - paciente, luego cualquier acción en contra de la Entidad que represento debió presentarse a los dos años contados a partir de la atención de servicio, es decir, que a la presentación de la demanda había fenecido el término de caducidad de la acción de reparación en lo que respecta a la *CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA*.

De acuerdo con lo anterior, se puede concluir que se configura la caducidad de la acción de reparación respecto de lo pretendido en la demanda, puesto que han pasado más de dos (2) años, desde que la *CLINICA DE ESPECIALISTAS* prestó los servicios al demandante, sin que este hubiere promovido ninguna acción al respecto.

10°.- EXCEPCIÓN GENÉRICA:

Además de la excepción genérica, propongo la que a continuación formulo brevemente, sin perjuicio de las que sin haber sido expresamente enunciadas, resulten probadas en el proceso y se funden en las disposiciones constitucionales, legales, contractuales, directrices jurisprudenciales y doctrinarias que constituyen el marco jurídico con fundamento en el cual habrá de decidirse el presente litigio. Por consiguiente pido al Honorable Señor Juez reconocer oficiosamente las excepciones que resulten probadas.

V.- FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA:

1°.- Luego en el caso concreto o en estudio, los elementos constitutivos de una reparación deben estar integrados por los elementos a probar como son, (i) el daño, (ii) la falla en el acto y (iii) el nexo causal.

2°.- Luego no hay una pruebas que nos pueda afirmar que por acción u omisión en la atención del demandante en la *CLINICA DE ESPECIALISTAS*, hubo una falla en el servicio, o una mala práctica médica, puesto que son dos evento totalmente diferentes desde el punto médico o patológico, hay se rompe el nexo causal entre la actuación o procedimientos médicos realizados a la pacientes en la Entidad demanda y el daño demandado, puesto que el paciente estuvo un solo instante en la Institución, luego la atención fue adecuada e idónea, luego no puede la Demandada *CLINICA DE ESPECIALISTAS* y su cuerpo médica responder por hechos médicos donde estos no intervinieron, puesto que la paciente nunca más volvió a consultar por las posibles dolencia que le aparecen después de haber estado en la Entidad demandada, consulto en otra entidad y nunca más se supo de la evolución de su dolencia.



Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 49, Of. 301 Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E - Mail: carlosoballesterosj@hotmail.com

VI.- PRUEBAS:

Solicito al Señor Juez, se sirva decretar, practicar e incorporar las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES:

- 1.- Sirvase tener como documentales las que obran en el proceso.
- 2.- Certificado de existencia y representación legal correspondiente a **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LIMITADA**, consta de cuatro (4) folios.
- 3.- Copia de los contratos entre la Entidad **COMPARTA EPS -S**, y la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, contrato de **PRESTACIÓN DE SERVICIOS**, así:
 - 3.1.- Contrato Número **2157590111T4E16** de fecha Tres (3) de Enero de 2011, en cuatro (4) folios
 - 3.2.- Contrato Número **2157590111T3E14**, de fecha Tres (3) de Enero de 2011, en siete (7) folios.
- 4º.- Copia autentica de Historia Clínica del Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, identificado con cédula de ciudadanía N° 9526139 de fecha 25/04/2011, en un (1) folio.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA:

A LOS FUNDAMENTOS DE HECHO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA:

AL PRIMERO: No es cierto como está redactado. Lo contesto así:

Para el día Veinticinco (25) de Abril de Dos Mil Once (2011), fecha en que fue atendido el Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, en la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, por el Doctor **ORLANDO ALBERTO ACERO LÓPEZ** y quien presentada "PACIENTE CON CUADRO DE 2 DIAS DE AMAUROSIS PROGRESIVO EN OJO IZQUIERO", el cual fue remitido a una Entidad de Salud de nivel superior, únicamente se encontraban vigentes los Contratos Contrato, Número **2157590111T4E16** y **2157590111T3E14**, de fecha Tres (3) de Enero de 2011 y el **OBJETO CONTRACTUAL** no incluía la prestación del servicio de **OFTAMOLOGIA**, por ello la remisión del paciente a otra Institución de Salud.

AL SEGUNDO: No es cierto como está redactado. Es cierto que los contrato de prestación de salud ya referidos de efectividad del servicio e idoneidad de los mismos.

Sin embargo la **CLINICA DE ESPECIALISTAS**, dentro del objeto contractual **NUNCA** se incluyó los servicios de **OFTAMOLOGIA**, por ello la remisión a otra entidad de salud.



26
346
14A

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - 19, Of. 301, Sojamoso
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesteros@hotmail.com

AL TERCERO: No es cierto. Que lo pruebe. En el objeto contractual no se incluyó los servicios de **OFTAMOLOGIA**.

AL CUARTO: No es cierto. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL QUINTO: No me consta. Que lo pruebe. Motivo por el cual deberá probarse por quien así lo afirma, acorde con lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso y lo que reposa en la historia clínica del demandante.

AL SEXTO: No es cierto. Que lo pruebe. En el objeto contractual no se incluía el servicio de **OFTAMOLOGIA**.

AL SÉPTIMO: No es cierto como está redactado. Para la época en que fue atendido el demandante, únicamente se encontraban vigentes los Contratos Números **2157590111T4E16** y **2157590111T3E14**, de fecha Tres (3) de Enero de 2011 y el **OBJETO CONTRACTUAL** y no incluía la prestación del servicio de **OFTAMOLOGIA**, por ello la remisión del paciente a otra Institución de Salud.

AL OCTAVO: No es un hecho. Es un punto de derecho.

AL NOVENO: Es cierto.

A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA:

Me opongo a las pretensiones a responder por eventuales sentencia desfavorables de la Entidad **COMPARTA EPS - S**, puesto que dentro de la relación contractual la Entidad **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, y especialmente en el objeto contractual no existía la obligación de prestar los servicios de oftalmología, mal puede estar obligada a ser condenada al pago de obligaciones no contratadas.

EXCEPCIONES DE FONDO:

1º.- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DERIVADA DE CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO:

Para el día 25 de Abril de 2011, fecha en que fue atendido el demandante, los contratos vigentes de prestación de servicios, entre la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA** y la **COMPARTA EPS - S**, eran los contratos Números **2157590111T4E16** y **2157590111T3E14**, de fecha Tres (3) de Enero de 2011, que en su objeto contractual no se contempló la prestación de los servicios de **OFTAMOLOGIA**, sin embargo, el Señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, fue atendido como un caso especial de urgencia y en forma inmediata fue remitido a una Entidad de nivel superior donde sí se prestaba el servicio requerido por el paciente, por lo tanto al no existir obligación contractual el Llamado en garantía no estará obligación a responder por obligaciones no contempladas en el contrato.



Carlos Orlando Ballesteros González ³¹⁷
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo ¹²¹⁸
Carrera 12 N° 10 - 19, Of. 301 Soledad
Teléfonos: (098) 7700970
E-Mail: carlosoballesterosg@hotmail.com

2º.- AUSENCIA DE CULPA:

No hubo negligencia médica del galeno que atendió al paciente **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, puesto que de los hechos analizadas y en general a las insinuaciones que involucra tanto a la Entidad como al Doctor **ORLANDO ALBERTO ACERO LÓPEZ**, del primer y único episodio con el paciente fue el día 25 de Abril de 2011, quien diagnosticó al paciente con cuadro de 2 días de AMAUROSIS PROGRESIVA HEMIANOPSIS SUPERIOR IZQUIERDO. La anterior enfermedad está definida en la Literatura médica como *una enfermedad degenerativa que ocasiona pérdida severa de la visión. Se cree que esta enfermedad es ocasionada por el desarrollo anormal de las células foto receptoras en la retina o tal vez por la degeneración extremadamente prematura de las células retínales.*

No es cierto que el diagnóstico fuera "desprendimiento de retina en su ojo izquierdo", puesto que *esta se produce cuando esta capa del ojo se desgarrar. En el momento en el que ocurre, el líquido que existe en la cavidad vítrea traspasa la retina, acumulándose debajo e impide que la retina pueda funcionar y, a menos que se vuelva unir, puede quedar dañada para siempre.*

Lo anterior denota suma diligencia y cuidado, y se hizo todo lo previsto en la práctica para atender este caso, en tiempo, atendiendo el estado del arte y de acuerdo con la historia clínica, lo que se realizó en este caso fue el adecuado, se prestó por profesionales idóneos que garantizaban lo mejor y los más oportunos auxilios médicos, la **CLINICA DE ESPECIALISTAS**, como carecía de los elementos científicos adecuado, se optó por la remisión a una Entidad de mejor nivel y que contaba con el personal médico especializado para esta clase de tratamiento.

3º.- NO CONFIGURACIÓN DE NEXO CAUSAL ENTRE LOS ACTOS DE MI MANDANTE Y LA ATENCIÓN PRESTADA AL SEÑOR CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS.-

No es posible establecer relación causal entre los actos desplegados por la **CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA** y el resultado de la atención a la paciente pues ante el caso concreto el Despacho debe tener en cuenta lo que se expone:

CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA presta los servicios requeridos por la paciente, de acuerdo con los documentos que obran en la historia clínica y demás documentos que obran en el proceso.

Los servicios que prestaron los profesionales de la salud lo hicieron actuando de forma discrecional y autónoma conforme con sus consideraciones científicas y formación profesional respecto de la situación de la paciente y que por tal motivo sus decisiones no comprometen de forma alguna la voluntad de la demandada.

4º.- ANTECEDENTES DE LESIÓN PREVIA:

Con fecha 25 de Abril de 2011, de acuerdo con la historia clínica que aportamos como prueba da cuenta que el demandante, **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, presentaba problemas de salud en su ojo izquierdo, puesto que en la primera visita que realizó el paciente a la Entidad Llamada en garantía, contaba **CON UN CUADRO DE 2 DÍAS DE AMAUROSIS PROGRESIVO EN OJO IZQUIERDO**.

REPUBLICA
Rosalia Camargo
NOTARIA
NOTARIA SEGUNDA BOGA
REPUBLICA DE COLOMBIA
Miguel Pulcinella
NOTARIA
BOGOTÁ

248
1449

Carlos Orlando Ballesteros González
Abogado Universidad Libre
Magister en Derecho Administrativo
Carrera 12 N° 10 - P.O.F. 301 Sogamoso
Teléfono: (098) 7700970
E-Mail: carloballesteros@hotmail.com

Quiere decir, que la lesión que presentaba el paciente al momento de consultar a la Entidad **CLINICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, era antigua, que no fue producto de la intervención o acto médico del día 25 de Abril de 2011, ni porque allí se le hubiere practicado algún procedimiento que le hubiere afectado la visión del ojo izquierdo, por lo tanto no ni negligencia impericia, falta de atención adecuada ni culpa el daño sufrido por el demandante

PRUEBAS:

Solicito que como Llamado en garantía se sirva tener como pruebas, las solicitadas y aportadas en la contestación de la demanda.

VII.- ANEXOS:

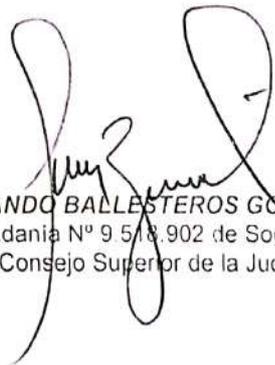
Los documentos relacionados en el capítulos de las pruebas, el poder debidamente a mi conferido por el representante legal de la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA**, y el certificado de existencia y representación legal de dicha Entidad, Llamamiento en Garantía a **LIBERTY SEGUROS S.A.**

NOTIFICACIONES:

Personalmente me notificaré de sus providencias en la secretaría de su Despacho o en la Oficina de abogado ubicada en la carrera 12 N° 10 - 49 N° 301 de la ciudad de Sogamoso.

El representante legal de la **CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA** en la Carrera 9A N° 14 -17 de Sogamoso.

Atentamente,



CARLOS ORLANDO BALLESTEROS GONZÁLEZ
Cédula de ciudadanía N° 9 518.902 de Sogamoso -
T.P. 46.771 del Consejo Superior de la Judicatura



HVB

GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA
ABOGADO

DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
CENTRO DE SERVICIOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS
RADICACIÓN NO. _____
CORRESPONDE _____

Bogotá D.C 20 de febrero de 2017

Doctora
EDITH MILENA RATIVA GARCIA

Juez Doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja

TUNJA
CENTRO DE SERVICIOS
GRUPO DE REPARTO

23 FEB 2017

Referencia: Contestación llamamiento en garantía proceso reparación directa 2016-0018 de CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS

HUS.

GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA, abogado en ejercicio, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía 79579823, TP 139523 del Cs de la Judicatura en mi condición de apoderado de la E.S.E Hospital Universitario la Samaritana, por medio del presente escrito me permito dar contestación al llamamiento en garantía dentro del proceso de la referencia indicando que no existe responsabilidad del llamado en garantía, en consecuencia nos oponemos y no aceptamos pretensiones y condenas solicitadas por el demandante y COMPARTA EPS-S.

HECHOS:

A todos los hechos e la demanda quiero indicar que no nos constan por lo que corresponderá probar a cada una de las partes intervinientes y los llamados en garantía probar en atención al principio dame la prueba que yo te daré el derecho.

Empero si se debe dejar en claro la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) no realizó ningún procedimiento invasivo ni de control al demandante señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS, dado el siguiente resumen de los hechos de la siguiente manera:

Al hecho primero del llamamiento de garantía: Parcialmente cierto. Si comparta hubiese tenido contrato con la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) cuyo objeto concretamente fuera la atención de oftalmología y optometría seguramente no hubiese involucrado a las IPS llamadas en garantía, Solicitud o autorización **QUE NUNCA** se dio para que fuere atendido en la ESE Universitario la Samaritana para la época de los hechos 23 de Abril de 2011, pero a la vista esta no lo hizo y de allí que el accionante fue de institución en institución y consultas particulares haber quien le resolvía su clínica, sin embargo habrá que dejar en claro que había contrato pero no para esta especialidad y que nunca se le dio autorización al demandante para que fuera atendido en nuestra institución de igual forma el primer contrato data de la fecha junio de 2011, contrato 211001E 0411TS 369 hasta el primero de junio de 2012, sin que para la época se tenga solicitud o autorización por parte de COMPARTA, para la atención del paciente, por lo que no es de recibo que por la incuria y negligencia de otras instancias se pretenda llamar en garantía a la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) para pretender resarcir su propia responsabilidad en otras palabras su señoría nadie puede alegar su propia culpa ni pretender que otros como el caso de la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) deba responder por un hecho que tuvo conocimiento después de más tres años y más de cinco

JF

GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA
ABOGADO

meses después de acaecidos los hechos y esto está probado en el propio traslado de llamamiento en garantía.

Posteriormente el 1 de julio de 2012 hasta 31 de diciembre de 2012, se suscribe el contrato 211001E07125395 sin que para la época se tenga solicitud o autorización por parte de COMPARTA para la atención del paciente.

Posteriormente se tiene el contrato 211001E0113508 desde el 1 de enero de 2013 termino un 1 año sin que para la época se tenga solicitud o autorización por parte de COMPARTA de la atención del paciente.

Posteriormente se tiene el contrato 211001E01135009 desde el 1 de enero de 2013 termino un 1 año sin que para la época se tenga solicitud o autorización por parte de COMPARTA de la atención del paciente.

Posteriormente se tiene el contrato 21100103143E08 y 21100103143E09 desde el 1 de Marzo de 2014 termino diez 10 meses y que solo hasta 16 de octubre de 2014 después de mas TRES AÑOS Y mas CINCO MESES aproximadamente conforme lo señala el folio 316 del traslado se vino a conocer de este caso el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA (HUS) con las correspondientes notas por parte de nuestro personal. ACLARANDO que no había nada que hacer en el caso en cuestión, de allí que plausiblemente es cierto lo que dice la demandante en su libelo en el hecho 56.

Al hecho segundo y tercero del llamamiento de garantía: No es cierto pues se reitera si lo hubiese tenido seguramente la intervención de CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS se hubiese hecho en las instalaciones de la HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA (HUS) pero a la vista está el procedimiento se realizó en otras instituciones diferentes al llamado en garantía y fue hasta mucho después que el accionante acudió a las instalaciones nuestras para una cita la cual la agenda estaba copada y que posteriormente se le llamo para que fuera pero el mismo no asistió esto en fecha 16 de octubre de 2014.

Al hecho cuarto del llamamiento de garantía: No es cierto pues se reitera acudió a las instalaciones nuestras para una cita la cual la agenda estaba copada y que posteriormente se le llamo para que fuera pero el mismo no asistió esto en fecha 16 de octubre de 2014, aclarando que HUS no fue parte del procedimiento ni pre quirúrgico ni post quirúrgico, nuestra razón social se da a conocer solo hasta mucho después de que se causara el daño que no es fue ni es imputable a este llamado en garantía. ello se evidencia en el propio traslado del llamamiento en garantía y solo llega en enero de 2015 a la única atención brindada en el HUS, el 22 enero de 2015 es valorado en HUS por oftalmólogo de retina, donde se refiere persistir mala agudeza visual desde hace año y medio, se considera secuelas del desprendimiento y de los procedimientos quirúrgicos, por lo cual decide continuar solo bajo observación se explica mal pronostico visual dado antecedentes y evolución. (Es decir ya no había nada que hacer)

Al hecho quinto del llamamiento de garantía: Es cierto pero está perdida de la visión no es a causa de ningún acto quirúrgico realizado por el HUS pues se reitera que HUS no fue parte del procedimiento ni pre quirúrgico ni post quirúrgico, nuestra razón social se da a conocer solo hasta mucho después de que se causara el daño que no es fue ni es imputable a este llamado en garantía. ello se evidencia en el propio traslado del llamamiento en garantía.

Al hecho Sexto del llamamiento de garantía: No es Cierto y nos atenemos a las pruebas allegadas en el traslado del llamamiento en garantía donde da cuenta con certeza en donde se le practico las diferentes intervenciones pre quirúrgicas y post quirúrgicas, por lo que nuevamente se reitera nadie puede alegar su propia culpa.

Al hecho Séptimo del llamamiento de garantía: NO es Cierto y nos atenemos a lo que se pruebe, pues solo el paciente llega en enero de 2015 a la única atención brindada en el HUS, el 22 enero de 2015 es valorado en HUS por oftalmólogo de retina, donde se refiere persistir mala agudeza visual desde hace año y medio, se considera secuelas del desprendimiento y de los procedimientos quirúrgicos, por lo cual decide continuar solo bajo observación se explica mal pronóstico visual dado antecedentes y evolución. (*Es decir ya no había nada que hacer se reitera*)

Al hecho Octavo del llamamiento de garantía: Es cierto pero cuando se haya participado el algún procedimiento del demandante en el caso en cuestión no podemos responder por lo que hagan o dejen de hacer otras instituciones de salud puesto que las responsabilidades son individuales.

Al hecho Noveno del llamamiento de garantía: Es cierto.

Concepto de no violación y recuento de hechos:

De lo antes expuesto en menester indicar el recuento de esta caso como lo fue:

El 25 de abril de 2011 paciente presenta pérdida de visión, lo ven en clínica de especialistas de Sogamoso y remiten al hospital de Sogamoso y de este último al hospital el Tunal.

El 28 abril de 2011 le hacen diagnóstico de desprendimiento de retina en Hospital tunal, desprendimiento de retina subtotal con compromiso macular, ordenan cirugía (folio 182)

El desprendimiento de retina por si solo ya tiene riesgo de pérdida de visión, así se realice la cirugía a tiempo y adecuadamente.. Si a esto le agregamos que al estar comprometida la macula como en este caso se ensombrece el pronóstico visual.

La retina su señoría es como una tela que recubre el ojo y es la que recibe la luz y la tramite al cerebro para originar la visión, la macula es una pequeña área de la retina que

percibe la luz y define la visión fina . Por ello al estar comprometida el pronóstico empeora.

El 3 mayo 2011 la EPS -S COMPARTA, emite autorización para la cirugía al hospital el tunal El 24 mayo de 2011 el paciente interpone Derecho de petición por no realización de cirugía

El 8 junio el hospital del tunal reporta daño en el equipo, por lo cual se retraso la cirugía e indica se programará el paciente para ser intervenido el 10 de junio

Evidentemente la Primera cirugía es realizada el 10 junio de 2011. En el consentimiento informado adjunto para esta cirugía aparece “ perdida total del ojo” , perdida parcial o permanente de la visión” (folio 209).

Aquí hay que tener en cuenta que la primera cirugía fue realizada mes y medio después del desprendimiento. Al respecto la literatura medica y la evidencia científica argumenta que debe realizarse idealmente en la primera semana, lo cual mejora el pronóstico visual, por tanto aquí hay otro factor agregado que oscurece el pronóstico visual y es lo tardío de la primera cirugía

En ecografía de agosto de 2011 se evidencia hemorragia vítrea, que al parecer fue intervenida.

En enero 2012 paciente presenta redespndimiento y catarata en el ojo izquierdo, por lo que ordenan nueva cirugía riesgo advertido no esperar mejoría de la visión (folio 211) “se explica al paciente que la cirugía busca adherir la retina sin esperar mejoría en la visión por presentar un desprendimiento de retina”

Es decir la retina se vuelve a desprender y vuelven a ordenar cirugía. un nuevo desprendimiento de retina empeora el pronostico visual. aquí también se le advirtió al paciente en el consentimiento que la cirugía solo buscaba pegar la retina pero no podía esperar mejoría en la visión .

Ordenan FACO sin LIO , vitrectomia posterior y recambio aceite (este es el nombre de la cirugía ordenada)

Enero 2012 optometría OD 20/ 1200 20/50 corregido OI CD a 30 cm (este el examen de agudeza visual en enero de 2012 que muestra que el paciente por el ojo afectado ya prácticamente no ve, pues solo percibe contar los dedos del examinador a 30 centímetros de distancia)

En Febrero 23 de 2012 le realizan segunda cirugía en la clínica especializada de los andes (aquí también es muy importante el tiempo que paso que fue mayor a un mes entre el segundo desprendimiento y la segunda cirugía correctiva de este.

874

GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA
ABOGADO

El 22 marzo de 2012 control, retina adherida, refiere sacudida y disminución de agudeza visual. (*el paciente presento un evento de sacudida que pudo dañar también el proceso que llevaba*)

El 17 mayo de 2012 solicitud retiro Silicon

El 2 junio de 2012 OI PMM (percibe movimientos de mano) OD 20 /100, *En cita por optometría sigue la visión casi nula, solamente percibe el movimiento de las manos. En este momento es importante resaltar que el daño ya se encuentra instaurado para esta fecha aun no había ningún tipo de vinculación del caso con la ESE Hospital Universitario de la Samaritana.*

El 21 de agosto de 2012 secretaria de salud de Boyacá se pronuncia indicando que emitió autorización para el HUS pero que el usuario no se acercado por dicha autorización (folio 146) (*es decir , era falso lo que el paciente estaba argumentando de que había pedido cita, si ni siquiera había ido por la orden?*)(*en el HUS no poseemos archivos de 2012 para poder corroborar esto, pero es el paciente el que debería demostrarlo.*

El 20 de septiembre de 2012 secretaria de Salud de Boyacá autoriza al medico particular para el procedimiento.

El 19 de octubre de 2012 certifican visión OI cero OD 20/50 en otra IPS , se reitera que ya había perdida de visión (*ya tenia perdida total de la visión, es decir daño ya instaurado sin que Samaritana hubiera dado alguna atención aun*)

El 14 de noviembre de 2012 se realiza cirugía por un médico particular de extracción de Silicon por vitrectomia posterior (*según el paciente no se lo extrajo*)

El 23 diciembre de 2013 programado nuevamente para retiro de Silicon e implante de lente intraocular por otro medico.

El 24 de febrero de 2014 retiro de aceite Silicon mas implante de lente clínica los andes (*ya no tenia sentido esta cirugía pues el ojo ya estaba ciego*)

El 3 de junio de 2014 inicia proceso en ética médica por falsedad contra el oftalmólogo que supuestamente le había retirado el aceite.

El 9 de junio de 2014 consulta a IPS donde ordenan foto coagulación láser profiláctica pero del OD por antecedente (*ordenan que por el riesgo que se le desprenda la retina del otro ojo le hagan un procedimiento preventivo*)

En autorización de 20 junio de 2014, se autoriza al HUS para que atienda al paciente por retinología (folio 320). El paciente se presenta al hospital el 4 de septiembre de 2014, pero la cita que tenia este día se le había cancelado, pero no se le pudo informar al paciente sino a la EPS (folio 316) según PQR y respuesta dada . sin embargo el paciente no asiste a

la cita del 16 de octubre y solo llega en enero de 2015 a la única atención brindada en el HUS .

El 22 enero de 2015 es valorado en HUS por oftalmólogo de retina, donde se refiere persistir mala agudeza visual desde hace año y medio, se considera secuelas del desprendimiento y de los procedimientos quirúrgicos , por lo cual decide continuar solo bajo observación se explica mal pronóstico visual dado antecedentes y evolución. (*Es decir ya no había nada que hacer*)

ANALISIS

Paciente que sufre desprendimiento de retina en abril de 2011, el cual ya de entrada tenia componentes de ser muy grave ya que tenia compromiso de la macula (la macula es el area de la retina que define mas la visión especialmente la visión fina), proliferación vítrea retiniana (*Al desprenderse la retina migran fluidos hacia el vítreo, lo cual hace que este se vuelva muy fibroso y traccione la retina nuevamente y por ello se vuelva a desprender*) , que empeoran de entrada el pronóstico, sometiéndose a varios procedimientos quirúrgicos en diferentes IPS. En 2 oportunidades se advierte el riesgo de perdida de visión en los consentimientos hechos en las otras IPS. Se argumenta que en junio de 2012 a pesar de tener autorización para cita en el HUS. Sin embargo es importante anotar que para esta fecha el paciente tenía la visión prácticamente perdida, según valoración de 2 de junio de 2012.

Finalmente llega al HUS en enero de 2015 dándose concepto por el retinologo el pésimo pronóstico visual, por su enfermedad de base y las múltiples intervenciones que tenia.

Al respecto de lo contemplado en la literatura medica el desprendimiento de retina puede causar ceguera lo cual es mas probable si compromete la macula, situación que presentaba desde el inicio el paciente. También la literatura habla de que el éxito de la cirugía en parte depende del tiempo de realizada lo cual es ideal en la primera semana, en este caso se realizo mes y medio después. Adicionalmente el paciente presentó complicaciones descritas en la literatura como la proliferación vítrea retiniana con su consecuente re desprendimiento, la hemorragia vítrea y catarata.

Es claro que el hospital universitario de la Samaritana no trato ninguno de los eventos relacionados con el daño, Es decir no hay una relación causal entre el daño que fue la perdida de la visión y la atención dada en el HUS, ya que cuando intento acceder y finalmente cuando accedió a la atención por primera vez la visión ya estaba perdida.

EXCEPCIÓN DE MERITO

Inexistencia de nexo causal entre el daño causado.

Se debe dejar en claro la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) no realizó ningún procedimiento pre o post quirúrgico invasivo ni de control al demandante señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS, dado el siguiente resumen de los hechos de la siguiente manera:

Si compartía hubiese tenido contrato con la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) cuyo objeto concretamente fuera la atención de oftalmología y optometría seguramente no hubiese involucrado a las IPS llamadas en garantía, Solicitud o autorización QUE NUNCA se dio para que fuere atendido en la ESE Universitario la Samaritana para la época de los hechos 23 de Abril de 2011, pero a la vista esta no lo hizo y de allí que el accionante fue de institución en institución haber quien le resolvía su clínica, sin embargo habrá que dejar en claro que había contrato pero no menos cierto nunca se solicitó o se le dio autorización al demandante para que fuera atendido en nuestra institución de igual forma el primer contrato data de la fecha junio de 2011, contrato 211001E 0411TS 369 hasta el primero de junio de 2012, sin que para la época se tenga solicitud o autorización por parte de COMPARTA, para la atención del paciente, por lo que no es de recibo que por la incuria y negligencia de otras instancias se pretenda llamar en garantía a la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) para pretender resarcir su propia responsabilidad en otras palabras su señoría nadie puede alegar su propia culpa ni pretender que otros como el caso de la E.S.E Hospital Universitario de la Samaritana (HUS) deba responder por un hecho que tuvo conocimiento después de más tres años y más de cinco meses después de acaecidos los hechos y esto está probado en el propio traslado de llamamiento en garantía.

En autorización de 20 junio de 2014, se autoriza al HUS para que atienda al paciente por retinología (folio 320). El paciente se presenta al hospital el 4 de septiembre de 2014, pero la cita que tenía este día se le había cancelado, pero no se le pudo informar al paciente sino a la EPS (folio 316) según PQR y respuesta dada. sin embargo el paciente no asiste a la cita del 16 de octubre y solo llega en enero de 2015 a la única atención brindada en el HUS.

En sentencia del Consejo de Estado de 28 de abril de 2010 con ponencia de la Consejera RUTH STELLA CORREA PALACIO¹⁸, respecto a la responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, dijo: "Al margen de las discusiones que se presentan en la jurisprudencia y en la doctrina en relación con el régimen probatorio de los elementos de la responsabilidad patrimonial por los daños que se deriven de la actuación médica del Estado, lo cierto es que existe consenso en cuanto a que la sola intervención - actuación u omisión- de la prestación médica debida no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que esa actuación fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue causa eficiente del daño.

Se trata en este caso de lo que la doctrina ha considerado como la "pérdida de una oportunidad", cuya aplicación, a pesar de la simplicidad en su formulación Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera Radicación número: 25000-23-26- 000-1995-

01040-01(17725)-Actor: Pedro Antonio Quintero Bonilla-Demandado: Distrito Capital y otro-Referencia: Acción de reparación directa. Expediente 2006 01100 00 Actor ARSENIO MUÑOZ MUTIZ Y OTROS Demandado HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN Acción REPARACIÓN DIRECTA ofrece grandes dificultades, pues el daño en tales eventos estaría en los límites entre su certeza y su eventualidad, dado que la oportunidad que puede tener un enfermo de recuperar su salud es aleatoria, regularmente difícil de establecer en términos porcentuales. Se destaca que la determinación de la pérdida de la oportunidad no puede ser una mera especulación, es necesario que de manera científica quede establecido cuál era la posibilidad real del paciente de recuperar su salud o preservar su vida, y que esa expectativa haya sido frustrada por omisiones o erradas acciones en la actuación médica. En este aspecto hay que prestar la máxima atención y no resolver como pérdida de oportunidad eventos en los cuales lo que realmente se presentan son dificultades al establecer el nexo causal. Pero, si bien se requiere que se encuentre demostrado que la prestación del servicio médico constituía una oportunidad real y no meramente hipotética para el paciente de recuperar su salud o prolongar su vida, también debe quedar claro que esa ventaja debe ser una posibilidad, cuya materialización dependa también de otros factores, como las propias condiciones del paciente, porque en aquéllos eventos en los cuales no se trate de una oportunidad sino que se cuenta con la prueba cierta de la existencia de nexo causal entre la actuación deficiente u omisión de la prestación del servicio médico, no se estaría ante un caso de responsabilidad patrimonial del Estado por pérdida de oportunidad sino por falla del servicio médico. Ahora, la responsabilidad por la deficiente o nula prestación del servicio médico también puede generar responsabilidad patrimonial al Estado, aunque no se derive un daño a la salud de los pacientes, cuando tales fallas constituyan en sí mismas la vulneración de otros de sus derechos o intereses jurídicos, como el de la prestación eficiente del servicio, o el de la dignidad, o la autonomía y libertad para disponer del propio cuerpo.

Falta de legitimación en la causa

El 22 enero de 2015 es valorado en HUS por oftalmólogo de retina, donde se refiere persistir mala agudeza visual desde hace año y medio, se considera secuelas del desprendimiento y de los procedimientos quirúrgicos, por lo cual decide continuar solo bajo observación se explica mal pronóstico visual dado antecedentes y evolución. (*Es decir ya no había nada que hacer*) es decir cuando es atendido por HUS ya se le habían practicado ya se le habían realizado todas las cirugías y ya había pasado el tiempo cuando ya estaba consumado el daño.

Reiterando nuevamente que para fecha de 25 de abril de 2011 no fue atendido por el HUS no se le practico ningún acto quirúrgico ni pre ni post quirúrgico.

SOLITUD

Denegar las pretensiones del llamamiento garantía respecto HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA (HUS) por no existir nexo causal entre el daño.

Fundamentos de derecho

GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA
ABOGADO

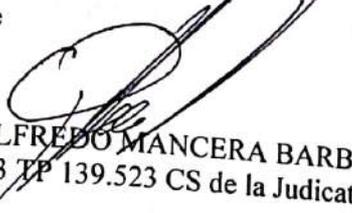
286

Artículo 225 CPCA, artículo 64 y ss CGP

Notificaciones

Recibo notificaciones en la ESE hospital universitario la Samaritana Carrera 8 No. 0 - 29 Sur. Tels.
4077075 www.hus.org.co dirección conocida en autos lo mismo que su correo electrónico

Cordialmente


GERMAN ALFREDO MANCERA BARBOSA
CC79.579.823 TP 139.523 CS de la Judicatura

Doctora
EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
E. S. D.

428
231
LEX ARTIS
ASESORÍA - CONSULTORÍA

REF: REPARACIÓN DIRECTA 15001333301220160001800
Demandante: CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS Y OTROS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ SECRETARIA DE SALUD
Y COMPARTA E.P.S. (LLAMADO EN GARANTIA) E.S.E.
HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA
Actuación: CONTESTACIÓN LLAMADO EN GARANTIA Y DEMANDA

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Tunja, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 7'169.676 de Tunja (Boyacá) y Tarjeta Profesional de abogado No. 135.371 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado del llamado en garantía **E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA**, según poder otorgado por su Gerente y Representante Legal que se anexa, acompañado de los actos administrativos que lo identifican, estando dentro del término de ley, acudo a su despacho en atención a la notificación recibida, con el fin de contestar el llamamiento en garantía y la demanda, conforme dispuso el despacho, presentando a su consideración los siguientes argumentos jurídicos y facticos con los cuales se determina que no le asiste razón al demandado ni al Juzgado en su llamado en garantía, así:

A LOS ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Atiendo todos y cada uno de los hechos expuestos por el demandante, en el orden que los presenta de la siguiente manera:

DEL HECHO UNO AL HECHO ONCE: No me consta absolutamente nada. Que se pruebe. La E.S.E. Hospital Regional de Duitama, no es mencionada en ningún momento dentro de dichos hechos.

AL HECHO DOCE: Es cierto. Verificada la Historia clínica del señor Rincón, en cuanto tiene que ver con oftalmología, se evidencia que su ingreso a la E.S.E. Hospital Regional de Duitama ocurre por el servicio de urgencias el día 25 de abril de 2011, remitido del Hospital de Sogamoso, refiriendo disminución de visión asociado a dolor parte izquierda de la cara, de cuatro días de evolución.

AL HECHO TRECE: Parcialmente cierto. Se valora el paciente por oftalmología, dando un diagnóstico de desprendimiento de retina superior del ojo izquierdo, ordenándose remisión para valoración y tratamiento por sub especialista (retinólogo) en cuarto nivel de atención debido a la complejidad de la patología; iniciándose el trámite respectivo, quedando en observación el paciente hasta obtener aceptación de la Institución de salud y autorización para remisión por parte de COMPARTA EPS, pasan 48 horas en observación y atención constante, sin confirmación de aceptación por parte del Hospital El Tunal de Bogotá D.C., por lo que paciente solicita y firma retiro voluntario asumiendo los riesgos y complicaciones que dicha situación generaría.

AL HECHO CATORCE: Parcialmente cierto. No se evidencia de reclamo alguno por parte del señor Rincón, más aun cuando se le explico en sendas ocasiones que no dependía de la

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3123856543
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Boyacá

E.S.E. la remisión, sino de la entidad de salud que COMPARTA DESIGNARA para su remisión.

Se evidencia control pos operatorio realizado en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama el día 23 de agosto de 2011, en el cual se determina control pos operatorio de cirugía de retinopexia de ojo izquierdo, el 10 de junio de 2011, refiriendo mala visión, se evidencia la suspensión de medicamentos voluntaria del paciente, e informa que fue citado para re intervención.

DEL HECHO QUINCE AL SESENTA Y NUEVE (ULTIMO): No me costa, que se pruebe. En ninguno de los hechos referidos por el demandante en dichos numerales, está implícita actividad alguna por parte de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama.

FRENTE A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS DE LA DEMANDA

Como se evidencio en el pronunciamiento realizado a los hechos de la demanda, la E.S.E. no tiene responsabilidad alguna en la pérdida de visión del ojo izquierdo, toda vez que la patología presentada exigía la intervención de subespecialista, que no tiene habilitado la E.S.E. de acuerdo con su nivel de complejidad, así como lo determino la E.S.E. de Sogamoso, que también lo remitió.

Al no ser sujeto de obligaciones aquí reclamadas y no tener ni haber tenido reproche por parte del demandante, las pretensiones plasmadas en el escrito de demanda no pueden aplicarse al llamado en garantía E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA, en un eventual fallo a favor del demandante, siendo el único responsable la EPS COMPARTA, al ser la encargada de garantizar una red prestadora de servicios que garantice la atención oportuna y eficaz a sus afiliados, debiendo garantizar y atender las remisiones que se soliciten y de garantizar la oportunidad en las remisiones solicitadas a criterio médico.

A LOS ARGUMENTOS DE COMPARTA EPS (LLAMADO EN GARANTIA)

La demandada EPS COMPARTA, dentro del término de contestación de la demanda realiza el llamado en garantía a la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, sustentado en la relación contractual que se tenía para los años 2011 a 2015, donde indica la EPS, se aceptó las responsabilidades frente a la prestación efectiva e idónea de dichos servicios, brindándole atención al señor Rincón, en urgencias y hospitalización, debiendo responder por la presenta falla que genero la pérdida del ojo izquierdo y el perjuicio del ojo derecho.

Frente dichas afirmaciones, y tal como se determinó en la contestación de los hechos de la demanda, la E.S.E. presto sus servicios de oftalmología según los servicios que para la fecha tenía habilitados en el servicio de urgencias y hospitalización, determinándose la remisión a un nivel de complejidad superior por presentar desprendimiento de retina superior, dejándose en observación e iniciando tramite de remisión y autorización de COMPARTA EPS, a lo cual transcurridos 48 horas, sin obtener confirmación del Hospital el Tunal de Bogotá D.C., el señor Rincón, pide retiro voluntario.

Así las cosas, la atención brindada al paciente fue oportuna, ajustada a los servicios contratados y habilitados, y la praxis médica se ajustó a los protocolos y guías de manejo, siendo la patología de competencia de un subespecialista (retinologo), que es de un nivel superior de atención, por lo cual se ordena su remisión, así como se había remitido de la Clínica de Especialistas, y del Hospital de Sogamoso.

En los hechos de la demanda, nunca se endilga responsabilidad o reproche alguno a la actividad de la E.S.E., ya que el demandante en ese momento era consiente que se estaban

GERMÁN DARIÓ TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125576545
Centro de Negocios Andalus of 204

740
1744
LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

haciendo las gestiones necesarias para ser remitido a un nivel superior donde pudiera ser entendido por el personal especializado que atendiera su patología.

Es claro, que remitido el paciente a la E.S.E. Hospital El Tunal de Bogotá D.C., fue atendido, practicándose la cirugía de retinoplastia, solo diez (10) días después, de haber sido recibido en dicha Institución, conforme criterio médico del especialista.

Desde ese momento, viene una serie de circunstancias no muy claras en los relatos del demandante, que en nada implica actuación de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, y que son ellas las llamadas a responder.

COMPARTA EPS, solicita el llamado en garantía soportado en la relación contractual que tenía con la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, para la prestación de servicios habilitados por la primera para el año 2011 al 2015, endilgándole la responsabilidad en la atención del demandante, sin siquiera detenerse a verificar cual fue la atención prestada, que tratamiento se le realizó, en qué condiciones se prestó el servicio y más aún si la EPS autorizo al demandante los procedimientos requeridos, así mismo, si garantizo oportunamente la red de servicios de mayor complejidad atendiendo la patología informada y el seguimiento a esta remisión, la cual tenía antecedentes de dos Instituciones anteriores.

Me permito atender, ahora, en su mismo orden todos y cada uno de los hechos en que se fundamenta el llamado en garantía de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama por parte de COMPARTA EPS:

AL HECHO PRIMERO: Si es cierto.

AL HECHO SEGUNDO Y TERCERO: Parcialmente cierto. Las responsabilidades y obligaciones que asumía la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, estaban supeditadas a los servicios ofrecidos y habilitados por esta, a las autorizaciones que generara la EPS COMPARTA para la atención de sus afiliados y a que estuvieran dentro del plan obligatorio de salud para ese entonces, conforme lo condicionaba la EPS COMPARTA para la prestación de los servicios.

Así las cosas, es claro que al señor Gilberto Rincón, para la fecha que consulto (25 de abril de 2011), recibió la atención, oportuna, eficiente y eficaz, conforme la patología presentada, debiendo ser remitido a un nivel superior para ser valorado y realizar procedimiento por Retinólogo, con el cual no contaba la E.S.E., por su nivel de complejidad.

AL HECHO CUARTO: Parcialmente cierto. Se rechaza la forma tendenciosa en que COMPARTA EPS, pretende endilgar y descargar la responsabilidad en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, desconociendo que dicha atención estaba limitada a las autorizaciones que emitiera COMPARTA EPS para la prestación de servicios y atención requerida, a procedimientos y/o patologías que estuvieran incluidas en el POS vigente para ese entonces, a los servicios ofertados y habilitados por la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, entre otros.

Así las cosas, se ratifica que al señor Rincón, se le presto los servicios de salud en Oftalmología, conforme el nivel de atención y servicios habilitados por la E.S.E. realizándosele atención de urgencias, valoración por médico especialista en Oftalmología, dejarlo en observación por 48 horas, e iniciando tramite de remisión a una Institución de complejidad superior, sin obtener confirmación del Hospital El Tunal de Bogotá D.C. Institución de tercer y cuarto nivel de complejidad, donde se encontraba el subespecialista requerido, para la patología presentada por el señor Rincón.

AL HECHO QUINTO: No es cierto. Falta a la verdad COMPARTA EPS, en su afán de desconocer su responsabilidad, ya que como se ha advertido al inicio del presente escrito y de la simple lectura del escrito de demanda, el señor CARLOS RINCON, demandante hoy en día,

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtelez@hotmail.com - CELULAR 3125576549
Centro de Negocios Andalus 0f 204
Tunja Boyacá

LEX ARTIS
242

ASESORÍA - CONSULTORÍA

no reprocha de manera alguna los servicios prestados por la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, teniendo en cuenta que el paciente era consiente que la aceptación del paciente en la remisión no dependía de la E.S.E., sino de la red ofrecida por COMPARTA EPS, en este caso E.S.E. Hospital El Tunal.

AL HECHO SEXTO AL NOVENO: No son hechos, sino apreciaciones subjetivas y convenientes de COMPARTA EPS, para sustentar el llamado en garantía, sin soporte alguno, omitiendo el análisis obligado que debía hacer previo a realizar el llamamiento que hoy nos convoca.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Tal como se ha indicado en párrafos anteriores, la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, en las escasas horas que atendió al paciente, le brindo los servicios acorde con el nivel de atención, bajo los estándares de eficiencia, eficacia y calidad, siendo remitido en oportunidad a un nivel de complejidad mayor debido a la necesidad de valoración por Sub especialista (retinólogo) debido a la patología presentada en el ojo izquierdo del señor Rincón.

Adentrándonos un poco más en el texto de la demanda, se puede determinar que los demandantes no se esfuerzan en establecer o determinar un nexo causal que permita endilgar una responsabilidad en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, limitándose a realizar apreciaciones invadidas de subjetivismo, generales, tendenciosas, sin el menor análisis técnico, concluyendo situaciones absurdas y poco técnicas.

No determina de modo alguno la relación de causalidad entre el hecho (atención presentada en la E.S.E.) y el supuesto daño generado, requisito indispensable para determinar la responsabilidad, en este caso de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama.

No existe prueba de negligencia o impericia por parte de los galenos ni de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama y por ello no es procedente la declaratoria de responsabilidad de mi mandante.

Por el contrario, cuando el demandante hace un esfuerzo por determinar el daño indica que el mismo se produjo en la demora de la autorización de COMPARTA y Secretaria de Salud departamental para que le fuera practicada la cirugía de vitrectomía silicon laser, la cual demoro más de dos meses en ser practicada, y posterior a ello la demora en retirar el silicon de gas del ojo izquierdo, que demoro más de dos años debido a que COMPARTA EPS y Secretaria de Salud de Boyacá, no tenían entidad o persona que realizara dicho procedimiento, causándose el daño reclamado.

Así las cosas, reitero sobre el actuar de la E.S.E. NO se reprocha absolutamente nada, entendiendo que las 48 horas que el paciente paso en observación, fue el tiempo que se demoró COMPARTA EPS en conseguir red de nivel superior que atendiera su patología (Hospital El Tunal).

DEL DAÑO

Cuando por una acción, por una omisión, por una operación administrativa o cualquier otra causa imputable a una entidad pública se le causa un daño antijurídico a una persona o a un grupo de personas, se genera una responsabilidad extracontractual del Estado, razón por la cual el Estado debe indemnizar los daños causados, esta responsabilidad se encuentra consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política.

La Jurisprudencia del Consejo de Estado, ha creado una serie de daños que serían las distintas formas de manifestación de los perjuicios que una acción u omisión del Estado podrían causar

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125895443
Centro de Negocios Andalus Of 204
Tunja Boyacá

1243
ADZ
16

LEX ARTIS ASESORÍA - CONSULTORÍA

en la vida de la persona afectada. Por lo general cuando se causa un daño los perjuicios que se generan a quien se afecta son materiales, los cuales pueden dividirse en daño emergente y lucro cesante, sin embargo la Jurisprudencia ha hablado de los siguientes tipos de daños:

Daño moral: este daño puede definirse como el sufrimiento o congoja que genera el perjuicio en la vida de la persona o personas afectadas.

Daño a la vida de relación: esta clase de daño se puede denominar como la imposibilidad de la persona afectada de poder realizar las mismas actividades que realizaba antes, por ejemplo una persona que queda en silla de ruedas ya no puede practicar su deporte favorito o ejecutar cualquier otro tipo actividades que hacía por sí mismo, como montar en bicicleta, bailar etc. Hay daño a la vida de relación cuando el estilo de vida de la persona cambia afectando su relación con el entorno y las demás personas que lo rodean.

Daño a la salud: es toda aquella afectación a la salud de la persona (perjuicio psicofísico), este tipo de daño se ha tratado de enmarcar dentro del daño a la vida de relación; en algunas jurisprudencias el Consejo de Estado lo ha reconocido como daño autónomo.

Además de esta clasificación de daños se ha creado la teoría del daño especial; hay daño especial cuando el estado en la ejecución de una actividad legítima causa un daño, en esta clase de daño se le impone a la víctima una carga la cual no se encuentra en obligación de soportar y hay un rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, un ejemplo claro es un enfrentamiento armado entre la fuerza pública y la guerrilla y un particular resulta herido.

Así las cosas y entendiendo que por regla general la jurisdicción de lo contencioso administrativa es de naturaleza "ROGADA", es decir que el juez sólo puede pronunciarse respecto de los hechos y normas que se hayan esgrimido en la demanda, lo que constituye el marco dentro del cual se debe pronunciar; impidiéndole al juez de conocimiento pretender "entender" lo que en verdad persigue el actor; que por lo anterior no se refiere a las explicaciones del actor dadas en el presente escrito, que establezcan o desarrollen el concepto de violación.

En efecto en senda Jurisprudencia del Consejo de Estado, tradicionalmente se ha dicho que "el principio de la justicia rogada" rige el actuar de la jurisdicción Contencioso Administrativa y ha sido entendido en dos ámbitos que se encuentran conexos, que consisten en que: i) el juez no puede iniciar de oficio, un juicio pues es el libelista quien debe identificar e individualizar el acto impugnado; y ii) el funcionario judicial se encuentra vinculado a lo solicitado en la demanda, de modo que en principio el fallador está impedido para estudiar temas y pronunciarse sobre puntos que no han sido planteados o sustentados por el actor.

En ese orden de ideas, tenemos que sobre los daños reclamados que pretende sean indemnizados (perjuicios morales y materiales) es necesario pronunciarse así:

PERJUICIOS MORALES

Frente a los perjuicios morales en lo cual se funda las pretensiones de la demanda, es claro y así lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado en la reciente Jurisprudencia, frente a la carga de la prueba, que deja en manos del juez la asignación de la carga de la prueba, atendiendo a las particularidades del caso concreto, ya que no todos los hechos y circunstancias relevantes en esta materia, tienen necesariamente implicaciones técnicas y científicas que deban ser explicadas por la entidad demandada.

Ese "dinamismo de las cargas" es necesario en este caso, para poder determinar los verdaderos perjuicios y daños presuntamente ocasionados a los demandantes, debiendo el

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtelezs@hotmail.com - CELULAR 3125876543
Centro de Negocios Andatuz Of.204
Tunja, Bolívar

determinar el afecto, la cercanía, convivencia, etc, debiendo además señor Juez, valorar quien está en mejores condiciones de acreditar los daños reclamados, si el demandante dañado o la entidad perpetradora. Debe así analizar en qué momento, dada la complejidad del caso, no existe certeza o exactitud acerca de la causa del daño, sino un "alto grado de probabilidad", y tiene también que evaluar criterios como el de la "pérdida de oportunidad".

La reciente jurisprudencia del H. Consejo de Estado, por tratarse la obligación que se asume en la actividad médica como una obligación de medio (Excepcionalmente y en contados casos de resultado) y el título de imputación de responsabilidad que hacia a la falla presunta en el servicio, **hoy se encuentra vigente la falla del servicio probada**, en la cual no basta en el que la parte demandante acuda a la teoría del daño antijurídico (Artículo 90 de la Constitución Política) sino que el daño le sea imputable a la administración y para ello debe corresponder a la causa eficiente del mismo. (Sentencia de 31 de agosto de 2006. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera C.P. Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO).

En ese orden de ideas y dentro del texto de la demanda y los argumentos en que funda la demanda, **no se encuentra un nexo de causalidad evidente y probado** entre el hecho (atención del señor Rincón, en la E.S.E. el 25 de abril de 2011) y el daño presunto (pérdida de visión del ojo izquierdo y afectación del ojo derecho) que permita demostrar la supuesta negligencia o irresponsabilidad por parte del personal de la E.S.E., por el contrario, como se demostrara siempre se ejerció una actividad acorde con los protocolos y guías de manejo establecidas para esta clase de patologías.

Frente a los perjuicios morales, solo se limita a señalar una relación familiar, sin ahondar en la misma, siendo una realidad que debe probar la aflicción y dolor que le causo el supuesto daño causado a los demandantes, que si bien es cierto son sus seres más cercanos en cuanto a parentesco, no es menos cierto que no demostraron una convivencia permanente y dependiente de esta persona, así como las eventuales consecuencias que esto tuvo en su vida y de esta forma entender la cuantía solicitada, más aun cuando los reclamantes y dolientes no acreditaron, la convivencia con el señor Rincón.

Recordemos que el daño moral es aquel perjuicio sufrido a la PSIQUIS de una persona, es la trasgresión a los derechos personalísimos a través del agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad, o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual.

Ahora bien, es claro que al ser un factor subjetivo, la carga de la prueba de dicho daño moral está en cabeza de quien lo reclama debiendo probarlo, toda vez que no se presume.

Así lo determina el Honorable Concejo de Estado, en sentencia (Secc. Tercera, Sent. 19836, jun 30/12), al señalar que por regla general, a la parte interesada le corresponde probar los hechos que alega a su favor para la consecución de un derecho.

Es este postulado un principio procesal conocido como 'onus probandi, incumbit actori' y que de manera expresa se encuentra previsto en el artículo 177 del C.P.C.

Correlativo a la carga del demandante, está así mismo, el deber del demandado de probar los hechos que sustentan su defensa, obligación que igualmente se recoge en el aforismo 'reus, in excipiendo, fit actor'. A fin de suplir estas cargas las partes cuentan con diversos medios de prueba, los cuales de manera enunciativa, se encuentran determinados en el artículo 175 C.P.C.

Cuando se pretende el reconocimiento de perjuicios morales, la parte demandante tiene así, el deber mínimo de probar su existencia y esta Corporación lo ha avalado (...).

1245
LEX ARTIS

DE LA FIJACIÓN Y VALORACIÓN DE LOS PERJUICIOS O DAÑOS PRESUNTAMENTE CAUSADOS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

Teniendo en cuenta lo antes señalado, es necesario señalar que a pesar que el daño es subjetivo, reciente jurisprudencia, fijó claramente unos parámetros en los cuales el señor Juez de conocimiento debe tener estricta observancia.

En efecto, frente a los perjuicios morales, de conformidad con el "TEST DE PROPORCIONALIDAD", determinado por el Honorable Consejo de Estado en sentencia (Secc. Tercera, Sent. 20144, ago. 19/11) Concejero Ponente Jaime Orlando Santofimio y en el atender la tabla determinada en el "TEST DE PROPORCIONALIDAD", donde con argumentos traídos del Derecho Constitucional, de la dogmática penal y de la evolución del Derecho Probatorio, el Honorable Consejo de Estado, estructuró una tabla de valores, para cuantificar estas indemnizaciones.

De acuerdo con el fallo, como el test de proporcionalidad determina el grado de sacrificio o de protección que merecen los derechos fundamentales, en los casos de afectación de derechos por parte del Estado también deben ponderarse las vulneraciones, para realizar la compensación de forma proporcional, y no según el arbitrio de cada juez.

De la dogmática penal, se extrajo el concepto de posición de garante, una figura derivada de la teoría de la imputación objetiva, mediante la cual se asigna responsabilidad, de acuerdo con los deberes institucionales y legales que ostentan algunas personas.

En el campo administrativo, el Estado ostenta esa posición en varios contextos, por ejemplo, en las instituciones militares, educativas, carcelarias y de salud, entre otras.

Así, al dosificar el grado de cumplimiento o incumplimiento de los deberes legales de las entidades públicas que ostentan esa posición, se puede graduar la producción del daño antijurídico, su nivel de responsabilidad y el monto de las condenas que se les deben pagar a las víctimas.

En cuanto al tema probatorio, la intención de usar este test es basarse en pruebas más objetivas, determinadas por la tabla de valores, en lugar de testimonios.

Para resolver el caso, el Juez de conocimiento debe aplicar el test de proporcionalidad, conforme a la metodología constitucional, es decir, analizar cada uno de los elementos de la proporcionalidad: la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto, para tasar el daño moral.

Aplicados a la liquidación de perjuicios, determinar que la idoneidad debía tener en cuenta la intensidad del dolor y la incapacidad médica; la necesidad, la búsqueda de una indemnización benigna; y la estricta proporcionalidad, un balance entre el sufrimiento padecido y una compensación monetaria razonable.

Al final, el test conduce a que la reparación económica sea alta o reducida, de acuerdo con la satisfacción de los elementos de la proporcionalidad: entre menos elementos se encuentren, menor será la condena; y si se cumplen los tres, mayor será la cuantía de la reparación.

En ese orden de ideas, tenemos que las pretensiones establecidas por el demandante y sus dolientes en el texto de la demanda, son no ajustadas con la tabla establecida por el Consejo de Estado, la cual debe ser de observancia total para el presente caso, más aun cuando no está probado que los demandantes convivieran con el señor Rincón.

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 9122551543
Centro de Negocios Andaluza of 204
Tunja Bounce

445
1746
LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

FRENTE A LA HISTORIA CLÍNICA Y LA ATENCIÓN PRESTADA

Tal como se determina en la Historia clínica adjunta, la atención brindada al señor Rincón frente a la patología de desprendimiento de retina, indica que se prestó la atención de acuerdo con el nivel de atención de la E.S.E., conforme los protocolos y guías de manejo, así como la experticia de los médicos tratantes, quienes tienen a su disposición todos y cada uno de los equipos biomédicos, de logística, hotelería, seguridad etc, viéndose obligada la E.S.E. a remitir el paciente a una Institución de mayor nivel de complejidad que tratara dicha patología.

Profundicemos en dicha patología para determinar el procedimiento así:

QUÉ ES

El desprendimiento de retina se produce **cuando esta capa del ojo se desgarr**a. En el momento en el que ocurre, el líquido que existe en la cavidad vítrea traspasa la retina, acumulándose debajo e impidiendo que la retina pueda funcionar y, a menos que se vuelva a unir, puede quedar dañada para siempre.

Uno de los signos de rotura puede ser la visión de moscas volantes o de destellos luminosos. Estos síntomas deben consultarse con el **oftalmólogo**.

El desprendimiento de retina puede ocurrir a cualquier edad, aunque es más frecuente que se dé en edades avanzadas.

SÍNTOMAS

El desprendimiento de retina es indoloro, pero puede crear imágenes de formas **irregulares** flotando o **destellos luminosos** y puede **nublar** la visión. La pérdida de la visión comienza en una parte del campo visual y a medida que avanza el desprendimiento, la pérdida de visión se extiende. Si el **área macular** de la retina se desprende, la visión se deteriora rápidamente y todo se toma **borroso**.

TRATAMIENTOS

Depende de la **gravedad** del daño de la retina. Si se detecta cuando sólo se ha producido una rotura, el **láser** puede servir para repararla así como otros métodos, como la inyección de burbujas de gas o la crioterapia (tratamiento a base de frío).

Si ya se ha producido el desprendimiento, se emplea un tratamiento quirúrgico que consiste en colocar una **banda de silicona** que ciña la retina al globo ocular, como un cinturón (introflección). También se puede realizar una vitrectomía, en la que se extrae el tejido cicatricial que tracciona de la retina.

COMPLICACIONES

Los materiales plásticos empleados en la cirugía de retina se dejan permanentemente y cubiertos por los tejidos oculares que los hacen invisibles, la mayoría de las veces. En muy raras ocasiones estos materiales pueden hacer erosión hacia el exterior a través de los tejidos que los cubren y causan molestias. En otros casos, las infecciones externas que resultan de los implantes plásticos pueden presentarse temprana o tardíamente. De cualquier forma los materiales plásticos pueden extraerse sin riesgos antes de que produzcan un daño serio. Por lo tanto los pacientes que han tenido cirugía para desprendimiento de retina deberán hacerse un examen oftalmológico periódico. La infección en el interior del ojo, aunque es rara, podría ocurrir y de tratarse a tiempo se podría salvar algo de visión incluso el ojo mismo. También podrían presentarse hemorragias dentro del ojo lo que probablemente disminuiría la expectativa visual. Como habitualmente es necesario trabajar debajo de los músculos que mueven el ojo, podría suceder después de la cirugía algún trastorno en los movimientos oculares llegando a presentarse visión doble, aun después de una exitosa reimplantación de la retina, debido a debilidad pasajera de los músculos, por lo general este problema desaparece espontáneamente.

Salvo en algún tipo de pacientes donde se aplica anestesia general, la mayoría de las cirugías se realizan bajo anestesia regional y local, siendo así mínimos los riesgos anestésicos en la mayoría de los pacientes, y generalmente aceptables en vista de la seriedad de la pérdida visual.

Bajo lo señalado en la literatura científica referenciada, es necesario señalar que la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, al no realizar procedimiento quirúrgico alguno, por no tener el

GERMÁN DARÍO TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125876543
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Boyacá

4/6/16
LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

servicio habilitado por el nivel de complejidad de esta, no es la responsable de la oportunidad de la cirugía, ni mucho menos de eventuales complicaciones o de demoras en el retiro de materiales dejados en el ojo intervenido, por tal razón carece de fundamento el llamado en garantía y mucho más la indignación de responsabilidad alguna en la atención brindada a demandante en la E.S.E.

FRENTE AL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MEDICA Y EL DAÑO

"EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA DEBEN ESTAR ACREDITADOS EN EL PROCESO TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, EN ESPECIAL LA DEMOSTRACIÓN DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MÉDICA Y EL DAÑO".

Ahora bien frente a la Imputabilidad del daño el Consejo de Estado en la sección tercera ha sido claro en señalar que, "imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño"(Sentencia de 21 de octubre de 1.999, expediente 10948. MP. Alier Eduardo Hernández Enríquez).

Más específicamente la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

En este punto, cabe recordar que la profesión de medicina es de medios y no de resultados y está suficientemente probado en la historia clínica, que se dispuso de absolutamente todos los medios y recursos tanto en equipos como humano profesional en el tema, para poder atender la patología presentada buscando la atención adecuada para mejorar su condición clínica.

En efecto la E.S.É. Hospital Regional de Duitama, posee instalaciones totalmente habilitadas que cumplen con los más altos y rigurosos estándares de calidad, conforme su nivel de atención, los cuales están a disposición de los usuarios que demanden el servicio, incluidos los equipos biomédicos, insumos, medicamentos y todo lo necesario para que el equipo de la salud preste el mejor servicio. De igual manera los profesionales que prestan sus servicios cumplen con los requisitos de perfil, para prestar los servicios asistenciales conforme a la rama de especialización y el nivel de atención y de habilitación de la E.S.E.

Por todo lo anterior, no cabe la menor duda que la E.S.E., dispuso de todos los medios y recursos con los que contaba para tratar de prestar el mejor servicio, y así lo hizo en el tiempo que permaneció en la Institución, atendiendo las guías y protocolos médicos establecidos para la patología que presentaba el señor Carlos Rincón.

El alto Tribunal de la Contencioso Administrativo estableció sobre el daño y en la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

Tal situación, no está probada en el presente asunto y por el contrario, se demuestra la prontitud en la consulta, la eficiencia en la conducta médica y en determinar su remisión a un nivel superior de atención, siendo los procedimientos desarrollados en dicha Institución (Hospital El Tunal) o con otras personas naturales o jurídicas con las cuales tuvo relación en

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125326745
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Boyacá

ASESORÍA - CONSULTORÍA

el tratamiento el señor Rincón, responsabilidad de estos y no de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama.

Así las cosas, no es de buen recibo que con absoluta ligereza se pretenda con base a supuestos, determinar una responsabilidad, amparados en conclusiones subjetivas, falta de toda técnica jurídica y profesional, los cuales carecen de objetividad y de un estudio responsable y juicioso por parte de COMPARTA EPS.

FRENTE AL HECHO GENERADOR DEL DAÑO

No se indica en el texto de la demanda, algún indicio de hechos que demuestren el daño reclamado y en el cual sea responsable la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, los cuales deben ser aportados de manera aun sea general por parte del demandante, no siendo de buen recibo entonces, que pretenda COMPARTA EPS, descargar su evidente responsabilidad en la E.S.E. sin perjuicio alguno.

Ahora bien, si en el remoto caso que se ordene continuar con el proceso es necesario señalar que los jueces al regular los perjuicios deben tener presente, que cuando el perjuicio pueda ser de grado inferior por cualquier causa, como cuando es menos estrecho el vínculo de parentesco que liga a los protagonistas, la suma que ha de fijarse para la satisfacción de ese daño debe ser prudencialmente menor.

Son varias las razones: La existencia de topes de modo constante en la jurisprudencia desde 1940; la existencia de topes legales en todos los códigos penales desde 1936; la exigencia del principio de la reparación integral (art. 16 de la ley 446 de 1997) que exige que la medida de la indemnización está determinada por la naturaleza e intensidad del daño y no por la conducta del responsable.

Ahora bien, son tres clásicos requisitos del daño indemnizable, se aplican también al daño moral y son el mejor criterio para dilucidar casos difíciles que evitan la casuística propia de muchos fallos. El daño moral resarcible es aquel que es cierto, personal y antijurídico. Ahora bien, en el daño moral se deben distinguir la existencia de la intensidad y la cuantificación.

El honorable Consejo de Estado, determinó que el mayor valor a condenar por perjuicio moral debe ser el equivalente de hasta cien salarios mínimos legales vigentes cuando el perjuicio moral alcance su mayor intensidad, cantidad que servirá de directriz a los jueces y tribunales de la misma jurisdicción.

El Consejo de Estado, una vez fijado el nuevo rumbo jurisprudencial, advierte que el juez de lo Contencioso Administrativo ha de esmerarse en indagar no solo la existencia del perjuicio moral, sino su intensidad y solo debe imponer las máximas condenas, únicamente en aquellos eventos en que, de las pruebas practicadas, resulte claramente establecido un sufrimiento de gran profundidad e intensidad, superior a muchos de los pesares imaginables.

Ahora bien, sobre el particular se considera de importancia, tener en cuenta lo señalado por tratadistas de reconocida trayectoria en temas de responsabilidad médica como el caso de Alberto Bueres, en su obra: Los médicos y la Responsabilidad civil, cuando señala: "creemos que el mero contacto físico o material entre el actuar profesional y el resultado, no siempre ha de ser decisivo para tener por configurada la relación causal pues en la actividad médica el daño no es, de suyo, en todos los casos, revelador de culpa o de causalidad jurídica. En rigor, a partir de la evidencia de que el enfermo acude al médico por lo común con su salud desmejorada, a veces resulta difícil afirmar que existe un daño y, en otras oportunidades, los tropiezos se localizan en el establecer si ciertamente el daño existente obedece al actuar médico o si deriva de la evolución natural propia del enfermo"

GERMÁN DARÍO TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125551543
Centro de Negocios Andalus Of. 204
Tunja, Boyacá

ASESORÍA - CONSULTORÍA

No está probado de modo alguno que la atención brindada a la paciente el día 25 de abril de 2011, tiene relación y mucho menos, fue la causante de los eventuales daños que reclama la demandante, por el contrario el demandante lo ubica en la realización de la cirugía y en el retiro del silicón de gas posteriormente, sumado a las demoras administrativas para la atención requerida.

Así las cosas, NO EXISTE NEXO CAUSAL, NI MUCHO MENOS RESPONSABILIDAD DE LA E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA.

FRENTE AL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MEDICA Y EL DAÑO

"EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA DEBEN ESTAR ACREDITADOS EN EL PROCESO TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, EN ESPECIAL LA DEMOSTRACIÓN DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MÉDICA Y EL DAÑO".

Ahora bien frente a la Imputabilidad del daño el Consejo de Estado en la sección tercera ha sido claro en señalar que, "imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño" (Sentencia de 21 de octubre de 1.999, expediente 10948. MP. Alier Eduardo Hernández Enríquez).

Más específicamente la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

En este punto, cabe recordar que la profesión de medicina es de medios y no de resultados y está suficientemente probado que la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, dispuso de absolutamente todos los medios y recursos tanto en equipos como humano profesional en el tema, para poder atender la patología presentada buscando la atención adecuada para mejorar su condición clínica.

En efecto la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA, posee instalaciones totalmente habilitadas que cumplen con los más altos y rigurosos estándares de calidad, los cuales están a disposición de los usuarios que demanden el servicio. De igual manera los profesionales que prestan sus servicios cumplen con los requisitos de perfil, para prestar los servicios asistenciales conforme a los servicios habilitados y ofertados.

El alto Tribunal de la Contencioso Administrativo estableció sobre el daño y en la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

Del análisis de la documentación adjunta con la demanda se observan ciertas actuaciones que merecen el pronunciamiento de este llamado en garantía así:

1. El señor Rincón fue atendido por el servicio de urgencias y valorado por el oftalmólogo, determinando remisión a un nivel superior para valoración por sub especialista (retinólogo), al requerir un nivel de atención superior de acuerdo con la patología presentada.

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
 gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 312288543
 Centro de Negocios Andalus of 204
 Tunja Bounce

2. La E.S.E. Hospital Regional de Duitama, no practico cirugía alguna al señor Rincón, por los hechos que nos convocan en el proceso, ni le fue solicitado el retiro silicón alguno, al debate y donde el demandante reprocha el daño causado.
3. No es cierto que el señor presente desmejora del ojo derecho, toda vez que en valoración realizada por el doctor ALBERTO Luis Díaz Díaz, de FOSCAL INTERNACIONAL, historia clínica del 21 de septiembre de 2016, se establece que el ojo izquierdo no tiene visión alguna pero el ojo derecho tiene una visión de 20/25, lo cual equivale a un 95% de la visión total, por lo que se puede entender que el ojo derecho no está siendo afectado por la pérdida de visión del ojo izquierdo y la cual está documentada y afirmado por el mismo demandante ocurrió en el año 2011 por desprendimiento de retina.

Así las cosas, no es de buen recibo que con absoluta ligereza se pretenda con base a supuestos, determinar una responsabilidad, amparados en suposiciones, con absoluta carencia de objetividad.

EXEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y DEMANDA

Excepciones

PREVIAS, PERENTORIAS DE MERITO O DE FONDO

Contra el llamado en garantía y demanda, propongo las siguientes excepciones:

INEPTITUD DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Tal como se ha determinado en el escrito presente, el llamado en garantía se realizó para la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, entidad pública que NO tiene relación ni vínculo determinado frente a los hechos y daños que reclama el demandante, ni con las pretensiones de la demanda.

Dentro del texto del llamado, no existe hecho, o fundamento que permita determinar una relación entre los dichos y peticiones del demandante y la atención prestada por la E.S.E. Hospital regional de Duitama, frente a la patología presentada, por lo cual carece de fundamento legal el llamado en garantía en cuanto a la E.S.E. tantas veces mencionada.

INEXISTENCIA DE CAUSA LEGAL

Los argumentos propuestos por la parte llamante en garantía, carecen de fundamentos probatorios y jurídicos que demuestren un vínculo de responsabilidad y tal como se demostró en el presente escrito, la EPS COMPARTA, se limita a llamar a todas las entidades con la cuales se tenía contrato en el año 2011 al 2015, sin analizar si quiera, si la afectación que el reclama se generó en el año 2011 o antes. Para que exista causa legal no solo es demostrar que existía contrato, sino que la atención prestada por la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, tenía relación con lo reclamado por el demandante, lo cual no hizo la EPS COMPARTA, ya que no la hay, porque ni siquiera el demandante lo reclama.

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Adentrándonos en el presunto daño reclamado por el demandante, es claro que la pérdida de visión en el ojo izquierdo ocurrió antes del año 2011, y se evidencia en exámenes posteriores de otras IPS o médicos tratantes, que para el año 2013, la visión del ojo izquierdo ya era nula y verificando historias clínicas de otras Instituciones la pérdida de visión reclamada venia del año 2013.

GERMÁN DARÍO TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125556543
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Boyacá

Así las cosas, se configura esta excepción toda vez que la demandante basa su pretensión en una supuesta falla médica, consistente en la pérdida de visión del ojo izquierdo y afectación del ojo derecho, lo cual según el examen oftalmológico realizado el 21 de septiembre del año anterior (2016) NO ES CIERTA, ya que se certifica que la visión es 20/25, es decir con un porcentaje de visión efectiva del 95%, (examen de FOSCAL internacional) por lo cual NO EXISTE AFECTACIÓN DE VISIÓN DEL OJO DERECHO, debiendo contarse los dos años que trata la norma para acudir a la Jurisdicción, a partir del año 2013, cuando se evidencia la pérdida de visión del ojo izquierdo.

Así las cosas, se evidencia que los dos (2) años que trata la normatividad vigente en la materia, para acudir a la Jurisdicción de lo contencioso administrativo caduco, por lo cual el demandante perdió la oportunidad de acudir ante ella.

Es necesario recordar que la caducidad, ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, es una institución jurídica que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de las consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo.

Se evidencia entonces, que el fenómeno de la caducidad en el presente caso ha operado ampliamente, NO siendo viable desde ningún punto de vista continuar con este debate jurídico, debiendo declararse probada esta excepción y condenar en costas y agencias en derecho a la parte vencida por su evidente actuar reprochable.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA (fondo)

La E.S.E. Hospital Regional de Duitama, no es la llamada a responder a las afirmaciones que hace el demandante, pues se reitera que la atención prestada al señor Rincón, se realizó en términos de las cualidades de calidad en la atención en salud, tal y como se reitera a continuación:

1. **Oportunidad:** El paciente recibió atención inmediata en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, disponiendo de todos los insumos, equipos, medicamentos, hotelería y personal idóneo en los servicios que ameritaba su condición clínica y conforme al nivel de complejidad de la E.S.E.
2. **Pertinencia:** En la E.S.E. Hospital Regional de Duitama se brindó la atención conforme los servicios habilitados, el procedimiento requerido al ser de un nivel de atención superior fue remitido en oportunidad, de acuerdo con el criterio y praxis médica del equipo de la salud que atendió el caso.
3. **Accesibilidad:** El paciente Carlos Rincón, accedió a los servicios de la Institución de acuerdo con su nivel de atención, sin restricción ni dilación alguna, teniendo en cuenta su condición, recibiendo la atención oportuna y necesaria con la pertinencia científica que requería.

En resumen, el servicio médico se prestó de forma eficiente, eficaz y oportuna. En ningún momento existió negligencia hacia el paciente ni a la atención brindada, ubicándose la responsabilidad que reclama los demandantes en el daño presuntamente causado en la cirugía por desprendimiento de retina realizada, en la demora del retiro del silicon de gas, debido a las demoras de COMPARTA EPS y Secretaria de Salud departamental en ubicar la entidad competente que realizara dichos procedimientos.

Así las cosas, el demandante delimito sus pretensiones y los posibles responsables, sin que en dicho ámbito se encuentre la E.S.E Hospital Regional de Duitama.

INEPTITUD DEL LLAMADO EN GARANTIA FRENTE A RESPONSABILIDAD DEMANDADA

GERMÁN DARÍO TELLEZ SÁNCHEZ
gdtellez@hotmail.com - CELULAR 3125551543
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Boyacá

LEX ARTIS

ASESORÍA - CONSULTORÍA

Se conoce que la jurisdicción de lo contencioso Administrativo es rogada, lo que significa que lo que no es pedido, no lo es permitido para el Juez pronunciarse, pudiendo eso si ordenar de oficio la práctica de las pruebas que en su parecer se requieran para formar el concepto y posición frente a las pretensiones y hechos de la demanda, nunca sobre hechos o pretensiones no pedidas.

Ciertamente el carácter eminentemente rogado de la jurisdicción contenciosa administrativa impide examinar pretensiones a la luz de disposiciones diferentes de las invocadas en la demanda, es decir, que sus providencias se circunscriben sólo a lo que allí se ha planteado, por ser el libelo demandatorio un marco de referencia necesario para que el operador jurídico emita su pronunciamiento judicial. Lo anterior, con fundamento en el numeral 4º del artículo 137 del C.C.A. que dispone: "Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación." Consejo de Estado, sección segunda, subsección A, Consejero ponente Alfonso Vargas Rincón, radicación 25000232500019953805401,

Dicha posición traída al caso en particular, daría como resultado que el demandante al no hacer referencia sobre inconformidad alguna por parte de la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA, no se le pueda imputar una eventual responsabilidad, ya que no es ubicada por el demandante dentro de las responsables en las demoras administrativas para conseguir la Institución idónea que realizara el retiro del silicón o quien realizo la cirugía por desprendimiento de retina.

Es claro que para que prospere un llamamiento en garantía, se debe atender estrictamente lo señalado en el artículo 225 del C.P.C.A., estableciendo entre otros como requisitos en su numeral tercero del citado artículo "los hechos en que se basa su llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen."

Señora Juez, no se presta a duda alguna que el llamamiento en garantía presentado por la demandada COMPARTA EPS, de modo alguno señala dentro de esos fundamentos de derecho y ni siquiera de hecho, sustento alguno concreto y definido que determine obligación o responsabilidad alguna con lo reclamado por el demandante.

LAS OBLIGACIONES DE LA E.S.E. EN SU ACTUAR

Es claro que la responsabilidad de la E.S.E., en la atención de la patología que presentan los diferentes usuarios del servicio, se limita a disponer de la mejor infraestructura, equipo, material médico y personal de la salud idóneo, que de acuerdo con su conocimiento, experiencia y praxis realice adecuadamente los tratamientos y procedimientos que requiera el usuario en pro de mejorar sus condiciones de salud.

Así las cosas, de la lectura de la demanda, no existe reclamo alguno por infraestructura, equipo, material médico, indicando sin sustento real o cierto y solo soportado en una interpretación errona de un informe de necropsia, que existió fallas en la prestación, sin que exista si quiera un indicio de ello que permita iniciar un debate, no asistiéndole responsabilidad alguna a la E.S.E., sumado a que el eventual daño causado no es responsabilidad de modo alguno de la E.S.E. ni de ningún funcionario de la misma.

INEXISTENCIA DE FALLA PROBADA DEL SERVICIO

En el presente caso no se puede establecer una responsabilidad de mi poderdante E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA, toda vez como se probará con lo manifestado en la presente contestación y el material probatorio allegado, no hay responsabilidad alguna de la E.S.E. en los daños que el demandante reclama.

GERMÁN DARÍO TELLEZ SANCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3122255448
Centro de Negocios Andalus of 204
Tunja Páez

Es claro en la demanda, que se reprocha una presunta falla en la cirugía de retina practicada y en su posterior control para retirar el silicón, demora en ubicar la Institución o personal que realizara dicha actividad, siendo la EPS COMPARTA y no la E.S.E. el llamado a explicar más en profundidad su procedimiento y actividad en el caso.

LEX ARTIS
ASESORÍA - CONSULTORÍA

El Consejo de Estado en el fallo con radicación 52001-23-31-000-1999-00118-01 Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez del 10 de Marzo de 2011, ha establecido que frente a la falla del servicio en atención de pacientes y en general de la responsabilidad del Estado por la atención médica, no se puede partir de una falla presunta sino que por el contrario la prestación de la falla en la prestación del servicio médico corre por cuenta de la parte demandante y en el presente caso con el material probatorio allegado en cuanto a la responsabilidad no existe, ya que de acuerdo a la contestación de los hechos y la constatación de toda la actividad en la historia clínica lo que se evidencia es que la atención del paciente se prestó de manera oportuna y eficiente.

Es así como le corresponde al demandante, de acuerdo al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, probar la supuesta falla que alega en la demanda y no obra en este caso, de acuerdo al precedente jurisprudencial citado, una presunción a su favor. La falla que genere responsabilidad en este caso en el Hospital, deberá ser probada y dentro de la dinámica del proceso, se tiene en principio que la E.S.E. no acepta ni las pretensiones, por carecer de sustento legal, ni los hechos por carecer de sustento fáctico, por cuanto los hechos no se mencionan reproche alguno para la E.S.E. Hospital Regional de Duitama.

Es necesario indicar que como se evidencia en la historia clínica del paciente, fue atendido oportunamente. En consecuencia, no se configuró ningún tipo de negligencia en la atención a la misma, toda vez que siempre la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE DUITAMA, se prestó de una manera eficiente, es así como la falta de atención o falla en la prestación del servicio descrita por la parte demandante se cataloga como una apreciación meramente subjetiva por cuanto no puede ser probado de la lectura de la historia clínica.

De lo anterior se desprende que NO HAY DAÑO O INDICIO que por lo menos permita dudar de la E.S.E. o de su equipo médico, por cuanto el servicio prestado al señor Rincón, se realizó en términos de cualidades y de calidad en la atención en salud, tal como se explicó anteriormente, en cuanto acceso, oportunidad y pertinencia.

LA DENOMINADA EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

Expongo, la excepción genérica, aplicable al caso por el principio de concreción o remisión a las normas del procedimiento, como quiera que dicho precepto legal faculta al señor Juez para que de manera oficiosa declare en sentencia cualquier otro hecho que encuentre debidamente demostrado, que constituya una excepción que favorezca a la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, entidad que represento.

PRUEBAS

Señora Juez, sírvase decretar, practicar, incorporar y tener como fundamento de mis aseveraciones las siguientes:

DOCUMENTALES

1. Téngase como pruebas las citadas en el presente escrito y que reposan en el expediente, con la demanda.
2. Copia de examen reciente realizado por FOSCAL INTERNACIONAL, donde se identifica que la visión del ojo derecho no ha sufrido desmejora en su función, a causa de la ceguera del ojo izquierdo (un folio).

GERMÁN DARÍO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3125576545
Centro de Negocios Andalus of 204
Túnia Bouará

3. Copia de la Historia clínica del señor Rincón donde se evidencia la atención brindada en la E.S.E.

TESTIMONIALES

1. Solicito se escuche el testimonio de la doctora **BETTHY STELLA VELANDIA ROJAS**, médico especialista (oftalmología), identificado con cedula de ciudadanía No 31.940.819, para que deponga sobre las atenciones realizadas en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en la avenida las Américas carrera 35 de la ciudad de Duitama, sede de la E.S.E.
2. Solicito se escuche el testimonio del doctor **OSCAR EDUARDO BOADA CASTRO**, subgerente científico de la E.S.E., identificado con cedula de ciudadanía No 74.327.122, para que deponga sobre las atenciones realizadas en la E.S.E. Hospital Regional de Duitama y sobre lo que le conste sobre el procedimiento realizado en esta Institución de acuerdo con el nivel de atención y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en la avenida las Américas carrera 35 de la ciudad de Duitama, sede de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, Boyacá.
3. Solicito se escuche el testimonio de **EDGAR DARIO PLAZAS URREGO**, profesional de la E.S.E., del área de remisiones de la Institución para que deponga sobre el proceso de remisión, referencia y contra referencia y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en la avenida las Américas carrera 35 de la ciudad de Duitama, sede de la E.S.E. Hospital Regional de Duitama, Boyacá.

ANEXOS

1. Poder legal para actuar.
2. Copia del Decreto de nombramiento y acta de posesión de la Doctora **FLOR ALICIA CARDENAS**, como gerente de la E.S.E. hospital Regional de Duitama.
3. Copia de la cédula de ciudadanía de la representante legal de la E.S.E. Doctora **FLOR ALICIA CARDENAS**, identificado con cedula de ciudadanía No 23.553.850

NOTIFICACIONES

Las direcciones de notificaciones de las partes, se encuentran relacionadas al interior del expediente y en autos.

El suscrito apoderado del demandado, recibe notificaciones en la calle 22 No 9-27, Centro de Negocios Andaluz, oficina 204, Tunja Boyacá, o a través de mi correo electrónico gdtellezs@hotmail.com, aceptando expresamente este medio electrónico de notificación, acogiéndome y solicitando, se de aplicación a lo señalado en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.

Atentamente;


GERMÁN DARIO TÉLLEZ SÁNCHEZ

C.C. N° 7'169.678
N° 135.371 del C. S. de la J.

GERMÁN DARIO TÉLLEZ SÁNCHEZ
gdtellezs@hotmail.com - CELULAR 3123836543
Centro de Negocios Andaluz of.204
Tunja Boyacá

1014

Doctora
EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
E. S. D.

REF: Acción de Reparación Directa N°.150013333012-2016-00018-00
Demandante: CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS
Demandados: DEPARTAMENTO DE BOYACA, SECRETARIA DE SALUD DE BOYACA Y
COMPARTA EPS-S

ASUNTO: CONTESTACION LLAMAMIENTO EN GARANTIA A LA ESE HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO

SANTIAGO EDUARDO TRIANA MONROY, mayor de edad, con domicilio y residencia en Tunja, identificado con la cédula de ciudadanía N°.79.392.541 expedida en Bogotá, titular de la tarjeta profesional de abogado N°.58773 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, en ejercicio del poder adjunto, conferido por el representante legal del HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO E.S.E., persona jurídica de derecho público, con domicilio en Sogamoso (Boyacá) con todo respeto y dentro del término de ley, comparezco ante usted, Señora Juez, con el objeto de contestar el llamamiento en garantía realizado a la ESE Hospital Regional de Sogamoso por la demandada Cooperativa de Salud Comunitaria Empresa Promotora de Salud Subsidiada COMPARTA EPS-S, conforme a los siguientes aspectos fácticos y jurídicos.

A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

En nombre de la llamada en garantía ESE Hospital Regional de Sogamoso, me opongo, rotundamente, a todas y cada una de las pretensiones del llamamiento en garantía, por las siguientes razones:

Me opongo a las declaraciones porque COMPARTA EPS-S- carece de causa para promover el llamamiento en garantía en contra de la ESE Hospital Regional de Sogamoso.

En consecuencia, me opongo a la condena en el sentido de que en el evento de una sentencia desfavorable en contra de COMPARTA EPS-S- se condene a la llamada en garantía ESE Hospital Regional de Sogamoso a pagar o reembolsar la condena respectiva, derivada de los supuestos perjuicios ocasionados a los demandantes por la deficiente prestación del servicio médico que supuestamente ocasionó la pérdida de la visión del ojo izquierdo del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, y en perjuicio de su ojo derecho.

Así mismo, me opongo a que como consecuencia de la anterior declaración, COMPARTA EPS-S como parte demandada, pretenda que ante una eventual condena en contra de la EPS COMPARTA, se condene al Hospital Regional de Sogamoso a pagar la condena por los supuestos daños ocasionados a título de perjuicios materiales, inmateriales y daño moral causados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS.

Por consiguiente, solicito, con todo respeto, que en la sentencia que ponga fin al presente proceso, se declaren probadas todas, algunas o alguna de las excepciones de fondo propuestas y se desestimen por infundadas todas las pretensiones del llamamiento en garantía.

1015
214^o

A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Los contesto en el mismo orden en que aparecen reseñados en el libelo, de la siguiente manera:

Al hecho 1. Es parcialmente cierto en el sentido de que la ESE Hospital Regional de Sogamoso suscribió Contratos de Prestación de Servicios con COMPARTA EPS, para la prestación de servicios a sus afiliados, incluidos los Contratos N°.2157590111T1E03, 2157590712T2E03, 2157590711T2E03, 21575903142E01; 2157590712T2E03 y 21575901152E01, anotando que dichos contratos era para la prestación de servicios de I nivel de atención y prevención del riesgo en salud; así como también para la prestación del segundo nivel de atención y prevención del riesgo en salud, sin que en ninguno de ellos se establezca que debía prestarse un servicio especializado de II nivel de atención o nivel superior que pudiera requerir algún paciente, siendo claro que para el caso que nos ocupa no es cierto que el Hospital Regional de Sogamoso estuviese obligados a prestar el servicios de Oftalmología al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, el cual requería un tratamientos especializados de Oftalmología, especialidad con la cuenta la ESE Hospital Regional de Sogamoso por lo que no es cierto ni posible a que la ESE haya prestado servicio en salud de un II o IV nivel de atención, ya que los contratos se circunscribían al I y II nivel de atención y prevención del riesgo en salud, es decir, que la prestación del servicio se circunscribe al nivel de complejidad que ofrece el Hospital Regional de Sogamoso que para el caso es de II nivel de atención o complejidad.

Al hecho 2. Es parcialmente cierto en el sentido de que con los contratos suscritos con COMPARTA EPS, la ESE Hospital Regional de Sogamoso se comprometió prestar algunos servicios en forma efectiva e idónea a los usuarios de la EPS incluido el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, garantizando la calidad e idoneidad personal y tecnológica de acuerdo con el II nivel de atención de la entidad hospitalaria, y agrego: el Hospital Regional de Sogamoso le brindó el mencionado señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS la atención requerida de acuerdo con el nivel de complejidad, y ordeno la remisión a la ESE Hospital Regional de Duitama, contaba en su momento con la habilitación del servicio Especializado de Oftalmología, aunado al hecho de que para el mes abril de 2011, se encontraba vigente el Contrato N°.2157590111T1E03 que era un contrato de prestación de servicios **del I nivel de atención y prevención del riesgo en salud**, quiere ello decir que dicho contrato ni siquiera contemplaba la prestación de servicios de II nivel de atención, sin embargo la ESE Hospital Regional de Sogamoso le brindó la totalidad de servicios requeridos al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS de acuerdo con su nivel de complejidad, sin embargo es claro que de acuerdo con la patología que presentaba el mismo que se requería una remisión a una entidad de mayor nivel de complejidad o que por lo menos contase con el servicio de Oftalmología, como efectivamente se produjo al haber sido remitido el paciente al Hospital Regional de Duitama donde se cuenta con dicha especialidad habilitada por parte de la Secretaria de Salud de Boyacá, siendo claro que no se puede pretender que a través de un contrato que solo cubría el primer nivel de atención de pueda garantizar la prestación de un servicio especializado que dicho sea de paso en la medida en que se hubiese prestado la atención por el servicio de Oftalmología que no se encuentra habilitado, la misma EPS COMPARTA que hoy llama en garantía al Hospital había glosado la cuenta al no estar contemplado dentro del contrato este servicios, y más aun por el simple hecho de no contar con el servicio de Oftalmología habilitado en el Hospital, quiere ello decir que la EPS COMPARTA pretende que se responda por parte del Hospital por un servicio no habilitado en el Hospital de Sogamoso, y que se hubiese prestado fuera de contrato en el evento en que estuviese habilitado, situación que es contrario al ordenamiento legal vigente, habida consideración de que el Hospital no puede prestar servicios que no se encuentren habilitados legalmente por parte de la Secretaria de Salud y el Ministerio de Salud, y menos aún prestar estos servicios por fuera de contrato, lo que implicaría no solo una falta disciplinaria por parte de los

1018 y
25

funcionarios del Hospital, sino un detrimento patrimonial para el estado al no poder cobrar los servicios que estén por fuera de un contrato, situación que a todas luces demuestra que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva para ser llamado en garantía por parte de la EPS COMPARTA con la cual se suscribió el Contrato N°.2157590111T1E03 del 05 de enero de 2011 con el Hospital Regional de Sogamoso, y menos aún por el hecho de que el servicio de Oftalmología no se encuentra habilitado para el Hospital Regional de Sogamoso, sin embargo debo hacer énfasis en el hecho, Señora Juez, de que al Señor CARLOS GILBERTO RINCON se le brindó el servicio y la atención requerida para preservar la vida y salud del mismo, y en la medida en que de acuerdo con la patología fue necesario remitiendo a una entidad que contase con servicio de Oftalmología el Hospital Regional de Sogamoso procedió a la remisión del paciente inmediatamente, por lo que no puede existir pérdida de oportunidad ni falla en la prestación del servicio

Al hecho 3. Este no es un hecho sino una serie de afirmaciones del Libelista que no son ciertas, y agrego: de acuerdo con lo expresado anteriormente la ESE Hospital Regional de Sogamoso prestó el servicio requerido al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, pese a que el Contrato N°.2157590111T1E03 se circunscribe al I nivel de atención y sin embargo se garantizaron los servicios de II nivel y la remisión a una entidad hospitalaria que contase con el servicio habilitado de Oftalmología, reiterando, que el Hospital prestó en forma responsable y oportuna el servicio médico asistencial al mencionado Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, habiendo cumplido a cabalidad el objeto contractual del Contrato mención suscrito con COMPARTA EPS, e incluso yendo más allá pese a que dicho contrato solo se circunscribe al denominado I nivel de atención o complejidad.

Al hecho 4. Es parcialmente cierto en el sentido que la ESE Hospital Regional de Sogamoso prestó la atención requerida al Señor CARLOS GILBERTO RINCON a través de la atención por el servicio de urgencias acatando las disposiciones legales vigentes y cumpliendo con el objeto misional que tiene la entidad para la atención de los pacientes, y por ende dando cumplimiento al compromiso contractual suscrito con la ESP COMPARTA y la obligación legal respecto de la atención de pacientes, habiendo remitido al paciente oportunamente cuando fue requerido. En tal sentido es claro que no solo se le brindó al atención de urgencias como lo firma el Libelista, sino la estabilización, los exámenes médicos y de laboratorio que requería el paciente, la atención por los médicos especialistas y la solicitud y trámite de remisión a una entidad que contase con la Especialidad de Oftalmología con la que no cuenta la ESE Hospital Regional de Sogamoso

Al hecho 5. Este no es un hecho sino una afirmaciones del Libelista que se basa en la afirmación del Señor CARLOS GILBERTO RINCON que no me consta y no se encuentra probada con la demanda y su traslado, estoy a lo que se pruebe y agrego: en la medida en que hayan existido secuelas o pérdida de la visión del ojo izquierdo por parte del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS e incluso un perjuicio del ojo derecho, no es responsabilidad de la ESE Hospital Regional de Sogamoso que simplemente brindo la atención requerida al paciente y remitió oportunamente al paciente, escapándose a la órbita de competencia de la entidad hospitalaria ocurrida con posterioridad a la atención oportuna brindada al paciente en el Hospital Regional de Sogamoso

Al hecho 6. Es parcialmente cierto en el sentido de que el Hospital Regional de Sogamoso prestó a la atención al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS en forma oportuna y eficiente y de acuerdo con el nivel de complejidad del mismo, y agrego: el Contrato 2157590111T1E03 vigente para la época de los hechos solamente incluida el I nivel de atención

Al hecho 7. No es cierto y agrego: como se dijo anteriormente el Contrato N°.2157590111T1E03 era para atención de I nivel de atención, y no puede pretenderse

1017 A
28

por parte del Libellista que cubra indemnizaciones por una presunta falla en el servicio de un tercer nivel de atención o de una especialidad como lo es la de Oftalmología que no se encuentra habilitada para el Hospital Regional de Sogamoso

Al hecho 8. Este no es un hecho sino la transcripción parcial del Art.225 del CPACA y que nada tiene que ver con el asunto que nos ocupa, toda vez que de acuerdo con la Interpretación que le da el Libellista tendría que entrarse a indemnizar por parte del Hospital una presunta falla medica inexistente por una atención de Oftalmología que no se encuentra habilitada en el Hospital Regional de Sogamoso como se ha venido sosteniendo en los hechos anteriores, aunado al hecho que el Contrato N°.215759011T1E03, era para atención de I nivel de atención que no cubre el servicio de Oftalmología y que tampoco podría prestarse al no estar habilitado por parte del Hospital Regional de Sogamoso, reiterando que el Hospital brindó la atención requerida al Señor CARLOS GILBERTO RINCON como afiliado a la EPS COMPARTA brindándosele servicios incluso de II nivel y remitiendo al paciente oportunamente para el tratamiento especializado que requería de acuerdo con la patología que presentaba, es decir, que fuese atendido por un Especialista en Oftalmología

Al hecho 9. Este no es un hecho sino una requisito de procedibilidad dentro de la presente acción en el sentido de haber sido vinculada la EPS COMPARTA como aseguradora y que nada tiene que ver la ESE Hospital Regional de Sogamoso sobre este punto específico. Estoy a lo que se pruebe

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Sustento la defensa con fundamento en los siguientes argumentos:

Las pretensiones del llamamiento en garantía, se encaminan a que ante una eventual condena a COMAPRTA EPS, se ordene que el Hospital Regional de Sogamoso entre a responder por dicha condena, por el resarcimiento por supuestos daños o perjuicios morales, materiales e inmateriales aludidos que son en principio una apreciación subjetiva para el paciente, por tanto deberán desarrollarse las acciones médicas pertinentes para identificar tales daños, hallar y verificar la relación de causalidad y de esta manera poder controlar o minimizar los efectos o impactos reales de tales perjuicios en el estado de salud del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, toda vez que como claramente se establece en la historia clínica de la ESE Hospital Regional de Sogamoso al paciente se le brindó la atención que requería en todo momento de acuerdo con los signos y síntomas que el paciente presentaba al momento de la consulta, por lo que los médicos tratantes proceden a realizar la valoración, toma de exámenes de laboratorio clínico, medicación, con el fin de poder brindar el tratamiento que requería el paciente de acuerdo con su evolución, anotando que dada su patología visual, y teniendo en cuenta que para la época de los hechos el Hospital Regional de Sogamoso no contaba con especialista en Oftalmología, procedió a ordenar la remisión del paciente a una entidad que contase con dicha especialidad, con el fin de que le brindaran los servicios y tratamientos especializados que requería el mismo, con lo cual se puede evidenciar que durante la atención brindada al paciente se siguieron los protocolos y procedimientos requeridos para el tipo de patología que presentaba, por lo que no se puede pretender a través del llamamiento en garantía efectuado por COMPARTA EPS-S- que el Hospital Regional de Sogamoso ante una eventual condena en contra de los demandados, entre a responder por una supuesta falla en la prestación del servicio que es competencia única y exclusivamente de COMPARTA EPS-S a la que se encontraba afiliado el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, y quien debe garantizar la prestación de los servicios que requería el paciente, situación en la que nada tiene que ver la ESE Hospital Regional de Sogamoso.

Así mismo, debo señalar que los contratos suscritos con COMPARTA EPS, la ESE Hospital Regional de Sogamoso se comprometió prestar algunos servicios en forma efectiva e idónea a los usuarios de la EPS incluido el Señor CARLOS GILBERTO RINCON

018 X
27

VARGAS, garantizando la calidad e idoneidad personal y tecnológica de acuerdo con el II nivel de atención de la entidad hospitalaria, y agrego: el Hospital Regional de Sogamoso le brindó el mencionado señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS la atención requerida de acuerdo con el nivel de complejidad, y ordeno la remisión a la ESE Hospital Regional de Duitama, contaba en su momento con la habilitación del servicio Especializado de Oftalmología, aunado al hecho de que para el mes abril de 2011, se encontraba vigente el Contrato N°.2157590111T1E03 que era un contrato de prestación de servicios **del I nivel de atención y prevención del riesgo en salud**, quiere ello decir que dicho contrato ni siquiera contemplaba la prestación de servicios de II nivel de atención, sin embargo la ESE Hospital Regional de Sogamoso le brindó la totalidad de servicios requeridos al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS de acuerdo con su nivel de complejidad, sin embargo es claro que de acuerdo con la patología que presentaba el mismo que se requería una remisión a una entidad de mayor nivel de complejidad o que por lo menos contase con el servicio de Oftalmología, como efectivamente se produjo al haber sido remitido el paciente al Hospital Regional de Duitama donde se cuenta con dicha especialidad habilitada por parte de la Secretaria de Salud de Boyacá, siendo claro que no se puede pretender que a través de un contrato que solo cubría el primer nivel de atención de pueda garantizar la prestación de un servicios especializados que dicho sea de paso en la medida en que se hubiese prestado la atención por el servicio de Oftalmología que no se encuentra habilitado la misma EPS COMPARTA que hoy llama en garantía al Hospital había glosado la cuenta al no estar contemplado dentro del contrato este servicios, y más aún por el simple hecho de no contar con el servicio de Oftalmología habilitado en el Hospital, quiere ello decir que la EPS COMPARTA pretende que se responda por parte del Hospital por un servicio no habilitado en el Hospital de Sogamoso, y que se hubiese prestado fuera de contrato en el evento en que estuviese habilitado, situación que es contrario al ordenamiento legal vigente, habida consideración de que el Hospital no puede prestar servicios que no se encuentren habilitados legalmente por parte de la Secretaria de Salud y el Ministerio de Salud, y menos aún prestar estos servicios por fuera de contrato, lo que implicaría no solo una falta disciplinaria por parte de los funcionarios del Hospital, sino un detrimento patrimonial para el estado al no poder cobrar los servicios que estén por fuera de un contrato, situación que a todas luces demuestra que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva para ser llamado en garantía por parte de la EPS COMPARTA con la cual se suscribió el Contrato N°.2157590111T1E03 del 05 de enero de 2011 con el Hospital, y menos aún por el hecho de que el servicio de Oftalmología no se encuentra habilitado para el Hospital Regional de Sogamoso, sin embargo debo hacer énfasis en el hecho, Señora Juez, de que al Señor CARLOS GILBERTO RINCON se le brindó el servicio y la atención requerida para preservar la vida y salud del mismo, y en la medida en que de acuerdo con la patología fue necesario remitiendo a una entidad que contase con servicio de Oftalmología el Hospital Regional de Sogamoso procedió a la remisión del paciente inmediatamente, por lo que no puede existe perdida de oportunidad ni falla en la prestación del servicio

De acuerdo a lo antes expuesto, queda claro Señora Juez que no existió perdida de oportunidad en la atención por parte del Hospital Regional de Sogamoso y mucho menos existe nexo causal entre la atención brindada y la perdida de la visión del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, como lo pretende hacer ver la Libelista dentro del llamamiento en garantía.

Así también, debo señalar Señora Juez, que los procedimientos que le hayan realizado en otras entidades hospitalarias deben aparecer registrados en la historia clínica de dichas instituciones. Así como también los exámenes que podía requerir el paciente como es el caso de cirugías oculares y demás tratamientos y procedimientos por el posible desprendimiento de retina, el cual es un procedimiento quirúrgico que debe realizarse en una entidad de III o IV nivel de complejidad que cuente con dicha especialidad médica, motivo por el cual el Hospital Regional de Sogamoso no podría realizar este tipo de exámenes ni procedimientos quirúrgicos, por cuanto el Hospital

109
218

Regional de Sogamoso es una entidad de II nivel de atención, aunado al hecho de que de acuerdo a lo que aparece consignado en la historia clínica del paciente se puede establecer claramente que el paciente fue valorado y teniendo en cuenta la patología que presentaba los médicos tratantes procedieron a ordenar su remisión urgente a una entidad que contase con Especialidad en Oftalmología, con lo que se puede determinar sin lugar a dudas que no existe nexo causal entre la atención brindada en el Hospital Regional de Sogamoso y la supuesta pérdida de la visión del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, ya que el paciente fue atendido en otros centros hospitalarios, reiterando, que cuando consulto se le brindó la atención de manera oportuna y diligente conforme a la patología que presentaba, anotando que en la medida en que hayan existido secuelas o pérdida de la visión del ojo izquierdo por parte del Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS e incluso un perjuicio del ojo derecho, no es responsabilidad de la ESE Hospital Regional de Sogamoso que simplemente brindo la atención requerida al paciente y remitió oportunamente al paciente, escapándose a la órbita de competencia de la entidad hospitalaria ocurrida con posterioridad a la atención oportuna brindada al paciente en el Hospital Regional de Sogamoso

En ese orden de ideas, la ESE Hospital Regional de Sogamoso en todo momento le brindó la atención requerida por el Señor CARLOS GILBERTO RINCON de acuerdo con la patología que presentaba, habiéndosele realizado todos y cada uno de las valoraciones, exámenes físicos, médicos y habiéndose ordenado sus remisión inmediata, siguiendo los protocolos y procedimientos establecidos para el efecto por parte de los Médicos Tratantes, anotando que las posibles complicaciones que pudo haber presentado el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS con posterioridad a la atención brindada en el Hospital Regional de Sogamoso no obedece de manera alguna a la atención brindada en el Hospital, como lo manifiesta la Apoderada de COMPARTA EPS, aunado al hecho de que de acuerdo con el registro de la historia clínica del paciente, reitero, que una vez se le realizaron los procedimientos a que había lugar por parte del personal médico del Hospital, de acuerdo con el concepto médico y la historia clínica del paciente, con lo que se puede determinar que no existió falla en el servicio, y la atención brindada por parte de los médicos del Hospital y el personal paramédico, como aparece consignado en la historia clínica, fueron oportunas y de conformidad con los protocolos establecidos y las capacidades técnicas del Hospital por tratarse de un Hospital de II nivel de atención en el que se le brindó la atención necesaria y requerida por parte del paciente, siendo claro que la EPS a la que se encontraba afiliado el paciente, es decir, COMPARTA EPS es la que debe garantizar la prestación de los servicios que requiere el paciente, así como las autorizaciones de los todos y cada uno de los procedimientos que requería el mismo, por lo que es claro que esta no es competencia del Hospital Regional de Sogamoso, y que a través del presente llamamiento en garantía COMPARTA EPS pretenda que se condene al Hospital Regional de Sogamoso al pago de una posible condena, situación con la que nada tiene que ver esta entidad hospitalaria, razón por la cual no hay lugar a que sea condeno el Hospital Regional de Sogamoso como lo pretende COMPARTA EPS, y que por ende el Hospital Regional de Sogamoso entre a responder por indemnización alguna por daños y perjuicios supuestamente causados a los demandantes, de acuerdo con los argumentos antes expuestos.

Así mismo, es claro de acuerdo con lo que aparece consignado en la historia clínica del Señor CARLOS GILBERTO RINCON, que ingresa al Hospital Regional de Sogamoso al servicio de urgencias tal como aparece consignado en la historia clínica del paciente, en la cual se establece: "Refiere paciente desde hace dos años luego e tratamiento de desprendimiento de retina en ojo izquierdo, dolo ocular tipo calor. Hace 6 meses dolor severo que se ha hecho periocular irradiado a la zona temporal izquierda , hace 4 meses limitación para apertura ocular con fotofobia, Dolor continuo, no cede con el reposo. Empeoramiento agudeza visual izquierda, Hipoacusia izquierda hace 4 meses...."

1020
24

De lo anterior, se puede colegir fácilmente, y como aparece consignado en la historia clínica que el paciente es atendido inmediatamente Ingresando al servicio de urgencias por el personal médico y paramédico del Hospital Regional de Sogamoso, realizando las valoraciones y seguimientos, con el fin de poder determinar con claridad meridiana la patología que puede presentar el paciente ya sí poder determinar los tratamientos a seguir, siendo claro Señora Juez que en el presente caso no existió pérdida de oportunidad en la atención y por el contrario la misma fue tan oportuna y diligente por parte de los médicos tratantes.

En ese orden de ideas, no se puede pretender que de acuerdo a las circunstancias en que ocurrieron los hechos la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso entre a responder por situaciones ajenas a su competencia, y más aún cuando al demandante se le brindó la atención oportuna y necesaria de acuerdo con el nivel de complejidad del Hospital Regional de Sogamoso. Sobre el particular, En sentencia del Consejo de Estado proferida el ocho (8) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996) Exp. 8262. Actor José Odellín López Restrepo, se aduce que *"la culpa exclusiva de la víctima responde más a unos conceptos de derecho civil y de derecho administrativo, ya no para justificar al victimario frente a la antijuridicidad del hecho sino para romper el nexos de causalidad entre el hecho y el daño; no se trata entonces del cotejo de dos conductas provenientes de dos sujetos diferentes sino de la observancia de una sola, la de la víctima, cuyo análisis se hace dentro de la causación del daño antijurídico y del nexos causal bajo criterios de eficiencia y exclusividad en la producción de aquel"*.

En el mismo sentido, en Sentencia No. Expediente 14571 de noviembre 27 de 2003 proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera del Consejo de Estado, frente a la culpa exclusiva de la víctima se señala lo siguiente:

"La culpa de la víctima como causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual de la administración, ha sido entendida como la proveniente de la violación de las obligaciones, deberes y reglas de convivencia, entre otras, a las cuales se encuentra sujeto el administrado. Esta corporación ha precisado en múltiples oportunidades que para que la culpa tenga un efecto exonerativo debe reunir los siguientes requisitos: que exista un vínculo de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño; que el hecho de la víctima no sea imputable a la administración; que si la culpa del directo afectado resulta ser causa única, exclusiva o determinante del daño aparecerá la exonerante de la responsabilidad pero si la conducta imprudente de la víctima concurre eficientemente con la de la administración, habrá lugar a que en la apreciación del daño esté sujeto a reducción (C.C., art. 2357).

Los hechos que participan en la producción de un daño pueden ser fácticos o materiales o jurídicos; los fácticos o materiales son los que físicamente se perciben en el desenvolvimiento de los hechos; son causas inmediatas del hecho y físicamente concretan el daño; en cambio los jurídicos son la fuente normativa de los deberes y obligaciones en los cuales se sustentan el derecho de reclamación, la declaratoria de responsabilidad y la indemnización de perjuicios.

En el ámbito de la responsabilidad patrimonial del Estado, en más de los casos sobre todo en aquellos en los cuales se pretende el rompimiento del nexos causal con el hecho exclusivo del tercero y la culpa exclusiva de la víctima, el análisis que debe hacerse para efectos de determinar la obligación de la administración de reparar un daño, no puede quedarse en el simple terreno de los hechos físicos toda vez que existen causas de otra índole, las jurídicas, que están relacionadas con el incumplir ante la carga obligacional normativa (constitucional, legal, administrativa u otra) que pueden resultar como causas eficientes en la producción del daño, rebasando así la percepción meramente física o material de la causa generadora del daño".

1021
~~2231~~

Es preciso advertir que como se evidencia en la historia clínica del paciente, que el mismo fue atendido oportunamente, no siendo recibo la tesis de la Libelista en el sentido de hubo falla en el servicio respecto de la atención al paciente, toda vez que el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS fue atendido por personal médico Idóneo de especialistas y médicos generales con que cuenta la ESE Hospital Regional de Sogamoso.

Sobre el particular, y en lo que hace referencia a la atención brindada por el Hospital a través de los médicos y paramédicos, nos debemos remitir a la jurisprudencia del Honorable CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA en Sentencia 11220 de mayo 8 de 1997 FALLA DEL SERVICIO MÉDICO PRESUNCIÓN DE LA FALLA Y PRUEBAS PARA DESVIRTUARLA EXTRACTOS, con ponencia del Dr. Carlos Betancur Jaramillo, dice: "La sala reafirma la utilidad de la presunción de falla en los casos en que la víctima de daños por la acción u omisión del servicio de salud, no pueda probar la falla y la entidad demandada no pruebe la diligencia y el cuidado debidos al paciente. Destaca de esa doctrina estos rasgos

1. No se trata de una presunción de responsabilidad, como en el caso de la responsabilidad por actividades peligrosas, en los que la exoneración del deudor sólo se logra por causa extraña.

2. Se trata tanto de una regla de valoración y de razonamiento para juzgador ante la falta de prueba de la falla, aunque no de los otros extremos (el daño y la relación causal adecuada), como de una regla dirigida a regular la conducta procesal de las partes. Cada una probará lo que le toca: A la entidad prestataria del servicio de salud, ejecutora del procedimiento médico concreto, le tocará probar la diligencia y el cuidado ofrecidos al paciente. La demostración suficiente o plena de esta actitud la exonerará de responsabilidad, aunque el resultado final no haya sido satisfactorio. Con esto se reitera el criterio de la sala de que la actividad médico asistencial, salvo algunos casos, es una obligación de medio".

En ese orden de ideas, es claro que la atención brindada al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS fue adecuada y se siguieron los protocolos para el tipo de patología del paciente, ya que por el contrario y pese al tipo de patología que presentaba la paciente por parte de los médicos tratantes, tanto es así que se ordenó inmediatamente su remisión a una entidad que contase con Especialistas en Oftalmología, con el fin de que se le realizaran los procedimientos y demás exámenes que requería el paciente, motivo por el cual no es cierto que se le hayan causado perjuicios materiales o morales, y menos aún que exista un daño emergente y un lucro cesante producto de la atención brindada al paciente.

Como se puede observar Señora Juez, del análisis realizado a la historia clínica se puede deducir fácilmente que el paciente ingresó al Hospital con cuadro de dolor ocular, anotando que se le brindó la atención de manera diligente y eficiente de acuerdo con los protocolos y procedimientos establecidos para el efecto, es decir, que de manera alguna se puede endilgar por parte del apoderado de los demandantes que hubiese falla en la prestación del servicio médico al paciente, anotando que no es cierto el dicho del libelista en el sentido de que haya existido una pérdida de oportunidad, y menos aún que se tenga alguna prueba en tal sentido.

Así mismo, debo señalar que de acuerdo con los protocolos médicos y en los procedimientos estandarizados en las IPS como es el caso del Hospital Regional de Sogamoso, queda claramente establecido que el Hospital siempre brindó oportunamente la atención al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, anotando que los medicamentos, exámenes diagnósticos y procedimientos fueron los indicados y que los que requería el paciente de acuerdo con el cuadro ocular que presentaba el Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, anotando que los exámenes físicos y el plan de manejo que dieron los médicos tratantes se hizo de acuerdo con la evolución de la paciente, procedimientos que reitero eran los indicados de acuerdo con la patología que

atención, como puede ser el hecho de que haya existido una falla en la prestación del servicio, ya que como se dijo anteriormente en la historia clínica firmada por los médicos tratantes, los mismos realizaron en todo momento los procedimientos necesarios.

22
1013

No se puede afirmar que hubiese existido una falla por la administración o ineficiencia, como temerariamente lo afirma el Libelista en la demanda, ya que con la simple lectura de la historia clínica, queda claro que al paciente en todo momento se le brindó la atención requerida, habiéndose realizado los procedimientos indicados dentro de la normatividad vigente, y de acuerdo con la evaluación, diagnóstico, exámenes realizados en el Hospital, se procedió a realizar los procedimientos a que había lugar, siendo claro que las afirmaciones de los demandantes no tienen ningún respaldo probatorio con la demanda y su traslado.

En ese orden de ideas, queda claro que no existe nexo causal entre la actuación de los médicos y la patología presentada por el paciente, y su posterior complicación y daños oculares y de lo cual se originó un supuesto perjuicio a los demandantes, por lo que no puede existir nexo causal entre la atención brindada al paciente, la conducta desplegada por los médicos y personal paramédico y el resultado final, ya que como está probado, se le realizaron los exámenes, procedimientos para la estabilización y una cirugía por parte de los médicos tratantes del Hospital Regional de Sogamoso.

Como se puede apreciar, Señora Juez, es a todas luces probada la diligencia que tuvo la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso, en la atención que se hacía necesaria de acuerdo con la patología presentada por el paciente, por lo que el Hospital que represento estaría exonerado de cualquier responsabilidad que se pretende atribuir por parte de la Apoderado de COMPARTA EPS-S los demandantes, lo que necesariamente conllevará a que su Digno Despacho falla desfavorablemente las pretensiones del llamamiento en garantía, al no existir un nexo causal entre el origen de la patología y el tratamiento seguido en el Hospital Regional de Sogamoso.

Por consiguiente, si sobrevienen circunstancias y modalidades ajenas a la voluntad del personal médico, mal puede en estos momentos afirmarse que la contingencia presentada que sobrevino tenga como causa la atención médica y hospitalaria suministrada, máxime si se tiene en cuenta que tal circunstancia debe probarse por los medios de prueba idóneos.

En lo relacionado con la denominada relación o nexo de causalidad, conforme a la jurisprudencia, tratándose de la relación de causalidad no es procedente la transferencia del deber probatorio -ni siquiera de manera eventual-, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de la carga dinámica.

En el proceso probatorio tiene especial relevancia el examen de la conducta de las partes, sin que pueda exigírsele al demandado que demuestre, en todos los casos, cual fue la causa del daño, para establecer que la misma es ajena a su intervención. En efecto, dadas las limitaciones de la ciencia médica, debe aceptarse que, en muchas ocasiones, la causa de la muerte o el empeoramiento del paciente permanecen oculta aun para los propios médicos.

Sobre el particular, el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA en Sentencia 11220 de mayo 8 de 1997 FALLA DEL SERVICIO MÉDICO PRESUNCIÓN DE LA FALLA Y PRUEBAS PARA DESVIRTUARLA EXTRACTOS, con ponencia del Dr. Carlos Betancur Jaramillo, dice: «La sala ha dicho que tratándose del servicio médico oficial, la responsabilidad patrimonial puede deducirse mediante la aplicación de la doctrina judicial de la falla presunta. Pero esta doctrina sólo tiene como finalidad práctica la de aliviarle a quien comparece al proceso, la carga de probar todos los supuestos que estructuran la responsabilidad estatal por

1024 #
273

falla del servicio. La doctrina cumple la función de prestarle razonabilidad y justicia a la sentencia favorable de un proceso en el que ni la víctima del daño está en condiciones de probar la falla, ni el responsable de la misma de demostrar diligencia y cuidado y por ende ausencia de falla.

Lo ideal sería que siempre, en estos casos, la responsabilidad se pudiera endilgar luego de tener bien probado la existencia de la falla del servicio, el daño y la relación causal entre esos extremos. Pero no siendo ello siempre posible, debido a la dificultad real y palpable para que la víctima de daños por acto médico demuestre la falla del servicio, la jurisprudencia ideó la doctrina de falla presunta del servicio de salud, logrando de ese modo que el sistema de garantías y protecciones asistenciales instituidos en la Carta tenga auténtico contenido y aplicación efectiva.

Pero esa doctrina, valga la reiteración, sólo permite trasladar la carga de probar la ausencia de falla hacia la entidad prestataria del servicio o responsable de médico (clínico o quirúrgico), la cual, demostrando la diligencia y el cuidado en el manejo del paciente, se exonerará de responsabilidad. Como la presunción de falla viene entonces a resultar un problema probatorio, el juez está en la obligación de conferir valor razonable y razonado a las pruebas que se alleguen en el debate, optando si es del caso, por tomar iniciativa probatoria.

La sala reafirma la utilidad de la presunción de falla en los casos en que la víctima de daños por la acción u omisión del servicio de salud, no pueda probar la falla y la entidad demandada no pruebe la diligencia y el cuidado debidos al paciente. Destaca de esa doctrina estos rasgos sobresalientes para su correcta aplicación.

1. No se trata de una presunción de responsabilidad, como en el caso de la responsabilidad por actividades peligrosas, en los que la exoneración del deudor sólo se logra por causa extraña.

2. Se trata tanto de una regla de valoración y de razonamiento para juzgador ante la falta de prueba de la falla, aunque no de los otros extremos (el daño y la relación causal adecuada), como de una regla dirigida a regular la conducta procesal de las partes. Cada una probará lo que le toca: A la entidad prestataria del servicio de salud, ejecutora del procedimiento médico concreto, le tocará probar la diligencia y el cuidado ofrecidos al paciente. **La demostración suficiente o plena de esta actitud la exonerará de responsabilidad, aunque el resultado final no haya sido satisfactorio. Con esto se reitera el criterio de la sala de que la actividad médico asistencial, salvo algunos casos, es una obligación de medio.**

3. Como se trata de una regla de valoración y de razonamiento, el juzgador debe hacer una comprensión acertada del caso, evaluando y sopesando con sana crítica los medios probatorios allegados al proceso. De hecho, la sala estima sobre el punto, que como la presunción traslada a la entidad pública prestadora del servicio la carga de probar la diligencia y cuidado en el manejo del paciente, la prueba documental por ella presentada y las que pida tendientes a corroborar el correcto manejo clínico y quirúrgico del paciente deben, en principio, ser apreciadas ampliamente por el fallador; y sólo ante prueba que demuestre la falsedad o la alteración de la historia clínica, por ejemplo, ésta perdería toda fuerza demostrativa de los cuidados médicos recibidos por un enfermo. En todo caso, no basta con que la entidad responsable del acto adjunte simplemente la mera historia clínica, sin otras explicaciones convincentes sobre el diagnóstico y el tratamiento de la enfermedad.

4. **La presunción de falla del servicio médico no se extiende ni a la relación causal ni al daño. Si del acervo se establece que éste pudo originarse por varias causas, no todas atribuibles a la acción u omisión del servicio de atención médico asistencial, sino a la evolución endógena de la enfermedad, o a riesgos propios del tratamiento aunque difíciles de prevenir, no se estructurará la responsabilidad patrimonial, por faltar ya no el primer elemento de la falla del servicio, sino el segundo, vale decir, la relación causal.** El juzgador debe ponderar prudentemente todas las circunstancias del caso para determinar hasta qué punto la falla presunta, originó o contribuyó necesariamente a ocasionar el daño.

1075 1/2
2721

Aplicando lo expuesto al sub iudice, la sala, en primer término, halla que la falla del servicio que el a quo dio por probada, no lo está realmente. Mejor aún, no existió. Recuérdese que el a quo atribuyó al retardo en la valoración quirúrgica de la paciente cómo la paciente a las 4 de la mañana del servicio. Ese retardo es aparente. Nótese que la paciente a las 4 de la mañana del 10 de enero, en su calidad de afiliada a la Caja Nacional de Previsión, fue atendida por el hospital "Evaristo García"; valorada por un médico de turno quien, ante el cuadro (dolor abdominal de causa desconocida), ordenó observar el desarrollo de la sintomatología y tomar examen de sangre y orina para descartar apendicitis, o enfermedad pélvica inflamatoria. Valorada por el cirujano, como era lo aconsejable, la valoración por el cirujano. Ordenó también, como observación clínica y abandonó el hospital a las 9 de la mañana, molesta de esperar la valoración del cirujano; y en calidad de afiliada a la Caja Nacional de Previsión concurrió finalmente a la clínica El Centenario. A las 11 de la mañana de ese mismo día ya había sido examinada por el cirujano e intervenida inmediatamente por el Dr. José Bernardo Rojas, quien le practicó una laparotomía exploratoria, (fl. 78, 80, etc. cdno. 3).

La Caja Nacional de Previsión, responsable de la atención médica asistencial de la señora María del Socorro Osorio Zapata, le dio a ésta, dentro de sus posibilidades, la atención oportuna que el caso ameritaba. Es factible que el hospital no fuera lo suficientemente rápido en valorar quirúrgicamente a la usuaria, pero su sintomatología no reveló en ese momento tal gravedad que la presencia del cirujano hubiera sido de vida o muerte. Es más, el examen de sangre tomado en ese centro no evidenció patología de mal pronóstico, ni nada parecido (fl. 43, cdno. 3, F.-- Testigo: José Bernardo Rojas). A las 11 de la mañana la clínica Centenario, por cuenta de la Caja, asumía la prestación del servicio. Tan cierto es que no existía certeza en esta clínica sobre el mal que aquejaba a la usuaria que le fue practicada una cirugía exploratoria para asegurar el diagnóstico.

Pero el a quo no sólo dio por probada la falla, sino que además presumió la existencia de relación causal entre esa falla y el daño. Y aquí está el punto en el que esta sala no está de acuerdo con el fallador de instancia. Aun aceptando que la atención en las 10 primeras horas de esta paciente no fue rápida, diligente y cuidadosa, ¿podría concluirse que esa dilación fue determinante en el resultado fatal, sucedido casi un mes después de tratamiento continuo y a pesar de algunos períodos de mejoría? Para la sala la respuesta es negativa. Obsérvese que el a quo de manera dubitativa y por lo mismo sin convicción anotó:

"Y la relación de causalidad para la sala se encuentra acreditada, desde el momento en que la falta de atención inmediata privó a la paciente doctora María del Socorro Osorio Zapata de una cierta posibilidad de curación a que tenía derecho".

Todos los pacientes ingresan al servicio de atención de salud con alguna o muchas posibilidades de curación. Pero, no lograr o no obtener éxito, a pesar del tratamiento médico, no implica daño alguno que deba repararse, siempre, salvo casos en que la obligación médica sea, por excepción, de resultado: cirugías con fines estéticos, etc.; o los casos en que la falta oportuna de atención médica o la atención errada realmente se considere causante de ese daño.

La apreciación del a quo no tiene respaldo probatorio adecuado. Ya se transcribieron extensamente las pruebas de oficio que desvirtúan sus conclusiones. Pero valga reiterar que no está demostrado que la falta de valoración quirúrgica en las primeras horas de evolución de la enfermedad de la doctora Osorio Zapata, haya contribuido al fatal resultado, presentado un mes después de un tratamiento exhaustivo y cuidadoso, como el que revela la historia clínica y las demás pruebas. Según éstas, la trombosis venosa mesentérica, atribuible al consumo prolongado de anticonceptivos orales, finalmente fue la causa de la muerte de la usuaria, a pesar del cuidado y la diligencia que la institución asistencial le brindó, como era su deber. La práctica de la medicina en éste como en muchos otros casos, no derrotó a la enfermedad y eso no constituye falla en el servicio médico oficial». (Negrilla fuera de texto)

1026
228

Así mismo, es preciso señalar que el 06 de Junio de 2012 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección B. Magistrado Ponente Dr. Ramiro Pazos Guerrero, profirió fallo dentro de la Acción de Reparación Directa N°.2008-0196-01 Demandante: María Esther Aguirre y otros Demandado: Departamento de Cundinamarca -Secretaría de Salud - Hospital San Rafael de Pacho -Salud Colpatria, el cual en unos de sus apartes estableció:

"2.6. LA CUESTIÓN DE FONDO: LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PÉRDIDA DE LA OPORTUNIDAD DE RECUPERAR LA SALUD

En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la responsabilidad del Estado exige presupuestos para su declaratoria de la existencia de un daño antijurídico y la imputación de éste a las autoridades públicas como consecuencia de su acción u omisión. En tal sentido, la jurisprudencia y la doctrina nacional han sostenido que los elementos estructurales de la responsabilidad del Estado son el daño, la imputabilidad y el nexo causal. El apelante sostiene que a quo (i) no tuvo en cuanto el acervo probatorio arrimado al proceso, con el cual se demostró que tanto la EPS Colpatria como el Hospital San Rafael no hicieron todo lo necesario para salvar la vida del paciente, pues no remitió al señor Barahona a un centro de mayor nivel, cercenando así la posibilidad del paciente de obtener su recuperación y mantenerse con vida con lo cual hizo que se perdiera la oportunidad de estar vivo.

En primer lugar, se debe expresar frente a los argumentos de impugnación del apelante que de acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente de la referencia, no se encuentra demostrada plenamente la responsabilidad por falla médica que haya derivado en una pérdida de oportunidad, que pueda ser radicada en cabeza de la Secretaría Departamental de Cundinamarca - Hospital San Rafael de Pacho - Salud Colpatria EPS, como se pasara a analizar teniendo en cuenta los elementos de la falla del servicio médico y lo que implica una pérdida de la oportunidad.

2. 6. 1 La existencia de un daño antijurídico infringido a uno o varios individuos.

De acuerdo con la historia clínica del señor Héctor Alfredo Barahona Bello, efectivamente sufrió un accidente de tránsito en el cual resultó muerto su hijo y él padeció graves heridas, por lo cual en un inicio y como consta, fue atendido en el Hospital de la Palma el cual por ser de primer nivel, tan solo pudo prestar servicios médicos primarios y ya que no contaba con ambulancia medicada no fue posible enviar al paciente de inmediato a un mayor nivel de complejidad, por lo que en consecuencia ordenó su remisión al Hospital San Rafael de Pacho que era el más cercano y tenía un nivel más de atención que el de La Palma.

Como se demuestra en el material probatorio, el Hospital San Rafael consciente de la gravedad de las heridas sufridas por el señor Barahona Bello, y prestándole todos los servicios médicos posibles para el nivel II de complejidad que tiene el Hospital, dio inicio a la solicitud de remisión a un centro de mayor nivel en el cual tuvieran Unidad de Cuidados Intensivos -UCI- y pudieran realizar los procedimientos cardiacos que necesitaba el paciente, (fl. 137, c. principal) Finalmente, y luego de haber hecho todo lo posible por mantener con vida al Señor Barahona Bello, falleció luego de sufrir un infarto agudo al miocardio y sin que hubiera sido posible remitirlo a un nivel de mayor complejidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, se encuentra que existe un daño que esta bebidamente estructurado, que fue causado a los demandantes por la muerte de familiar, pero que no recae en cabeza del Hospital San Rafael ni de la EPS Colpatria, por cuanto como quedó demostrado hicieron todo lo posible por trasladar a paciente a un nivel de mayor complejidad.

2.6.2. La existencia de una conducta activa u omisiva jurídicamente imputable a

Una autoridad pública.

1027 #
226

La Constitución Política de Colombia en el artículo 49 determinó que la salud era un servicio a cargo del Estado, con lo cual debía garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, facultándolo para organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicio de salud a todos los habitantes privados y de ejercer su vigilancia y control, como la de determinar las competencias de la nación, entidades territoriales y los particulares. Así como la de organizar los servicios de salud en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad y los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

En desarrollo de ese mandato el legislador emitió la ley 100 de 1993 con la cual se estableció el Sistema General de Seguridad Social en Salud de manera descentralizada haciendo parte de dicha organización las Direcciones Seccionales, distritales y locales de salud, y se crearon las Entidades Promotoras de Servicios (EPS) y las Instituciones Prestadoras de Servicios (IPS) para que se hicieran cargo de la salud.

Cuando la prestación de los servicios de salud se haga en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales se hará a través de Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las asambleas o concejos, según el Caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.

Teniendo en cuenta lo dicho, y atendiendo a lo manifestado por el demandante en su recurso de apelación, en lo que se refiere a la pérdida de la oportunidad de recuperar la salud por cuanto no fue remitido el señor Barahona a un centro Hospitalario de mayor nivel, es importante mencionar o que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho sobre el tema, específicamente cuando se trata de procedimientos médicos. Así el siguiente fallo:

"La noción de pérdida de oportunidad no puede constituirse en un Mecanismo que posibilite la declaración de responsabilidad del Demandado en ausencia de acreditación del vínculo causal entre el hecho dañino y la ventaja inexorablemente frustrada o el detrimento indefectiblemente sufrido por la víctima, de suerte que se condene —con apoyo en la figura en cuestión— a reparar la totalidad del provecho que ya no podrá obtenerse por el perjudicado a pesar de no haber sido establecida la causalidad. No. El concepto de pérdida de oportunidad implica que se demuestre la relación causal existente entre el acontecimiento o la conducta dañosa y la desaparición, exclusivamente, de la probabilidad de acceder a la ganancia o de evitar el deterioro como rubros que se integran efectivamente en el patrimonio del afectado, con Independencia de los demás tipos de daño cuya ocurrencia pudiere tener Lugar; la pérdida de oportunidad no representa, por tanto, una especie de daño subsidiario en defecto de prueba respecto de la relación causal entre el hecho o conducta censurada y el beneficio definitivamente perdido, sino una clase autónoma de daño respecto del cual no puede presentarse las tantas veces mencionada incertidumbre causal, toda vez que tal falta de Certeza debería conducir, directa e indudablemente, a la exoneración de responsabilidad por el anotado concepto; de allí que resulte atinado aseverar que "cuando hablamos de la pérdida de una oportunidad, no podemos incluir allí la simple imposibilidad de saber cuál es la causa de un daño".5 (se subraya)1

Lo dicho, evidencia que si bien es cierto se insiste en señalar que el examen respecto de la existencia de pérdida de chance u oportunidad se relaciona con un asunto de incertidumbre causal entre el daño y el hecho que lo origina, no es menos cierto que se hace énfasis en señalar que el daño a reparar por este concepto no es la ventaja esperada sino, de manera exclusiva, la oportunidad probabilidad que se perdió;

227
1018

entonces, las consecuencias que se relacionan con la calificación de la pérdida de oportunidad como un mecanismo de facilitación probatoria en punto de causalidad, se refiere a que debe demostrarse la relación causal existente entre el acontecimiento o la conducta dañosa y la desaparición de la probabilidad que se tenía de acceder a la ganancia o de evitar el deterioro como rubros que se integran efectivamente en el patrimonio del afectado, por lo que la falta de certeza deberá conducir, directa e indudablemente, a la exoneración de responsabilidad por el anotado concepto, como sucede en el caso en estudio.

Así las cosas, y atendiendo a lo mencionado en el expediente no se tiene por demostrada una conducta omisiva por parte del Hospital San Rafael y de la EPS Colpatria que les resulte imputable, por cuanto los miembros de su equipo Médico, como quedó señalado en la historia clínica, dieron cumplimiento a los protocolos médicos necesarios, teniendo en cuenta que el Hospital es de nivel II, por lo cual no contaba con todos los equipos especializados que se requerían para el caso, sin que ello sea imputable a ninguna de las entidades demandadas, pues dicha clasificación fue hecha por el legislador, y no es posible exigir a alguien lo imposible; razones por las cuales no se encuentra demostrada la pérdida de la oportunidad para el señor Barahona Bello que pretendían hacer valer los accionantes con su demanda.

2.6.3. Una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo examinado en el proceso no se cuenta con una prueba clara y cierta de la pérdida de la oportunidad que manifiestan los actores, se le cerceno al señor Barahona de haber seguido con vida, pues se tienen documentos donde consta que los médicos por los cuales fue atendido Héctor Alfredo Barahona Bello, así como el procedimiento que le fue realizado como consecuencia del accidente de tránsito sufrido por él, fue el adecuado de acuerdo con las posibilidades que tenía el Hospital San Rafael.

Como lo expuesto, al no existir una falla en el servicio prestado al señor Héctor Alfredo Barahona Bello que fuera eficiente para causar el daño demandado por la parte actora, se puede concluir que no hay nexo causal entre la actividad de las demandadas y la muerte del citado señor, pues la falla del servicio médico debe ser debidamente probada no siendo viable, plantear una relatividad de la falla."

Como se puede observar, Señora Juez, en los apartes de los fallos traídos a colación, y de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado y los diferentes fallos emitidos por el Tribunal Administrativo de Boyacá, es claro que en el caso que nos ocupa no existe dentro de la demanda de llamamiento en garantía y su traslado prueba alguna fehaciente que determine una la existencia una falla en la prestación del servicio por parte del Hospital Regional de Sogamoso.

Por otra parte, La Sala 1 de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia de 24 de febrero de 2005, para sustentar la tesis sobre las cargas probatorias, invoca la sentencia del Honorable Consejo de Estado, Sección Tercera, con Ponencia del Honorable Consejero, Dr. ALIER HERNANDEZ ENRIQUEZ, Radicación 13001-23-31-0000-1990-7392-01, en la que dejó sentado que el llamado principio de las cargas probatorias –que aunque no tiene sustento en nuestra legislación, encuentra asidero en las normas de la equidad– ha resultado planteada en términos definitivos que ponen en peligro su propio fundamento. En efecto, el planteamiento ha llevado, en los asuntos de daño causado de la prestación del servicio médico asistencial, de la falta de servicio presunta, a exigir a las entidades públicas demandadas la prueba de que dicho servicio fue prestado debidamente, para poder exonerarlas de responsabilidad. Sin embargo, no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas y científicas, razón por la cual se requiere valorar, en cada caso, si ésta se encuentra presentes o no, pues *"Habrá situaciones en las que, sin duda, es el paciente el que se encuentra*

228 F
10201

en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del probatorio.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que con ocasión de la expedición de la Constitución Nacional de 1991 –prosigue el Honorable Consejo de Estado–, el derecho a cuyo precepto debe atenerse el juzgador. No procede, por tanto, “en esas circunstancias recurrir indiscriminadamente a las teorías que, con criterios de agrupación casuística elaboró la jurisprudencia anterior a la nueva Carta Política. Debe buscarse en la nueva norma un sustento común de la responsabilidad administrativa, para lo cual es necesario precisar el alcance de sus elementos, la imputabilidad y el daño antijurídico...”

Conforme a la jurisprudencia, en tratándose de la relación de causalidad no es procedente la transferencia del deber probatorio –ni siquiera de manera eventual–, “que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de las cargas dinámica...”

En el proceso probatorio tiene especial relevancia el examen de la conducta de las partes, sin que pueda exigírsele al demandado que demuestre, en todos los casos, cual fue la causa del daño, para establecer que la misma es ajena a su intervención. “En efecto, dadas las limitaciones de la ciencia médica, debe aceptarse que, en muchas ocasiones, la causa de la muerte o el empeoramiento del paciente permanece oculta, aun para los propios médicos”.

Dicha valoración debe realizarse de manera cuidadosa, teniendo en cuenta que –salvo en casos excepcionales – “los médicos actúan sobre personas que presentan alteraciones de la salud, lo que implica el desarrollo de diversos procesos en sus organismos, que tienen una evolución propia y, sin duda, en mayor o menor grado, inciden por sí mismos en la modificación o agravación de su estado, al margen de la intervención de aquellos.”

En ese orden de ideas, Señora Juez, tratándose de la relación de causalidad no se plantea la transferencia de la carga de la prueba, que corresponde al demandante. Dadas las limitaciones de la ciencia médica, debe aceptarse que, la causa de las enfermedades que sobrevienen ajenas a la intervención médica, permanece oculta, aun para los propios médicos.

Por consiguiente, si sobrevienen circunstancias y modalidades ajenas a la voluntad del personal médico, mal puede en estos momentos afirmarse que los quebrantos de salud que sobrevengan tengan como causa la atención médica y hospitalaria suministrada, máxime si se tiene en cuenta que tal circunstancia debe probarse por los medios de prueba idóneos.

Como se puede apreciar, Señora Juez, la jurisprudencia traída a colación ante un caso que presenta ciertas similitudes, respecto del caso presentado y la atención prestada, establece con claridad meridiana que la atención médica por parte de los hospitales es una actividad de medio y no de resultado, y que si se logra demostrar la mediana diligencia para la atención del paciente, se exonera de cualquier responsabilidad administrativa, y por ende de una condena pecuniaria a la entidad llamada en garantía; quedando claro Señora Juez que la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso atendió diligentemente al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS durante el tiempo en que consultó en el Hospital de Sogamoso, y que existió la diligencia debida en la atención al paciente; así mismo, no se encuentra probada de manera alguna que haya existido imprevisión o negligencia del personal médico y paramédico del hospital, y que

229 B
1030

pretende el libelista se endilgarle a la entidad, sin tener en cuenta como se ha venido sostenido que se brindó la oportuna atención al paciente, de acuerdo con el nivel de complejidad con que cuenta la entidad

Teniendo en cuenta lo anterior, Señora Juez, la jurisprudencia traída a colación, respecto de la atención prestada, establece con claridad meridiana que la atención médica por parte de los hospitales es una actividad de medio y no de resultado, y que si se logra demostrar la mediana diligencia para la atención del paciente, se exonera de cualquier responsabilidad administrativa, y por ende de una condena pecuniaria a la entidad demandada; quedando claro Señora Juez que la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso, atendió diligentemente al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, al momento del ingreso al servicio de urgencias, reiterando, se le realizaron los exámenes que se hacían necesarios de acuerdo con la patología que presentaba el paciente, sin que ello signifique que haya existido un mal manejo o procedimiento por parte de los médicos tratantes, es decir, Señora Juez, que existió la diligencia debida en la atención al paciente, y que por circunstancias ajenas e incontrolables para los galenos que la atendieron se produjo un resultado inesperado e impredecible que no se encuentra probada de manera alguna que haya sido por imprevisión o negligencia del personal médico y paramédico del hospital, y que pretende el Libelista endilgarle a la entidad, sin tener en cuenta como se ha venido sostenido la oportuna y diligente atención al paciente, y mucho menos se ha probado ni se podrá probar de manera contundente la relación de causalidad entre la atención y el resultado producto de la atención, los cuales reitero no pudieron haber sido consecuencia de la atención prestada, sino que pueden existir otras circunstancias o factores que incidieron pérdida de la visión del paciente, situación que está documentada en la literatura médica, por lo que es claro que no existió ninguna falla en el servicio y por el contrario lo que se hizo por parte del Hospital Regional de Sogamoso fue brindar la atención que requirió el paciente.

Por otra parte, como lo ha dejado sentado la doctrina, cuando las categorías que deben integrar el ejercicio del derecho de acción no aparecen reunidas en el libelo, hace falta el primero de los presupuestos del proceso: la demanda admisible por sus condiciones de forma para pronunciamiento de fondo. El proceso es la subsecuencia del escrito en que se objetiva la dinámica de acción.

La virtud propia y exclusiva de la demanda consiste en dar el primer impulso, sin el cual el proceso no tendría origen adecuado. Y si ese primer impulso no posee calidad y aptitud que permita de fondo, es obvio que habrá de llegar a resolución judicial de fondo.

La petición con que el juicio comienza constituye el cimiento del proceso, que lo presupone para llegar al fin integral perseguido. Pero no está al arbitrio del actor enmarcar ese pedimento a su parecer. Son predicables de la demanda los elementos necesarios para que válidamente llegue a formarse el vínculo jurídico procesal. Se trata de un acto de voluntad, más no permitirá pronunciamiento de mérito sobre la acción promovida sino cuando llena los requisitos exigidos por la ley para que haya demanda en debida forma. Por manera que si es exacto de voluntad, es al propio tiempo acto formal. No porque el acto de voluntad haga quiebra, sino porque la actuación jurisdiccional debe moverse dentro de la observancia de las formas del juicio, del mismo modo que la preexistencia que gobierna el juzgamiento y la legalidad de la jurisdicción, por garantía que para todos arranca del imperio de la Constitución Nacional (artículo 29).

Son predicados de la demanda los elementos necesarios para que llegue a integrarse la relación jurídica procesal. Básicamente se requiere también que la demanda inicial por virtud de sí misma abra la puerta a pronunciamiento de fondo. Si esto no sucediere, aunque lo actuado no sea susceptible de tacha por causa de nulidad, el fallo del juez viene a ser forzosamente inhibitorio. En tal situación no hay materia sujeta a

230 / 1031
1

pronunciamento de fondo, a pesar de que las partes sean capaces y el juez competente a plenitud.

Ahora bien, si la demanda presentada no reúne los requisitos exigidos por las normas de procedimiento, el juez se abstiene de darle curso, pero si por haberle dado curso, al momento de fallar con una demanda que adolece de defectos formales de tal entidad que le impidan fallar las pretensiones del actor, el juez queda relevado de la obligación de dictar sentencia de mérito y forzado a declarar su inhibición para desatar la controversia por la imposibilidad en que legalmente se halla.

Sobre el particular, ha dicho la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que por ser la demanda el acto de postulación más importante de las partes toda vez que mediante ella ejercita el demandante el derecho de acción y su pretensión contra el demandado, y por cuanto es con ella que se propicia la constitución de la relación procesal y se circunscribe, junto con su respuesta, el poder de la decisión del juez, el legislador ha señalado los requisitos formales que tal acto ha de reunir para ser admitida, encaminados unos al logro de los presupuestos procesales, y otros a facilitarles al juzgador el cumplimiento de su deber.

Si la demanda presentada no reúne los requisitos de la ley normativa procesal "el juez se abstiene de darle curso mientras no sea corregida o aclarada (...) Pero si por haberle dado curso (...) se encuentra aquel, al momento de fallar con una demanda que adolece de defectos formales de tal entidad que le impiden decidir las pretensiones del actor, queda relevado de la obligación de dictar sentencia de mérito y forzado a declarar su inhibición para desatar la controversia por la imposibilidad en que legalmente se halla para hacerlo." (LXXXVIII, 349).

Lo que acontece en casos como el que distrae nuestra atención es que por carencia de un presupuesto procesal, es decir, por falta de demanda instaurada con los requisitos legales, por un vicio insubsanable del libelo, el juez no puede pronunciar sentencia favorable o desfavorable a las pretensiones del actor, porque sin existir una de las condiciones esenciales para que se haya formado y desarrollado el proceso, no puede haber fallo de fondo.

EXCEPCIONES PERENTORIAS, DE MÉRITO O DE FONDO

Para todos los efectos del caso, propongo las siguientes excepciones de fondo, además de aquellas que se encuentran probadas dentro del proceso y que de acuerdo con el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil deban ser declaradas de oficio por el señor Juez.

PRIMERA. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA PARA SER DEMANDADA LA ESE HOSPITAL REGIONAL DE SOGAMOSO

Es claro que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva para ser llamada en garantía a la ESE Hospital Regional de Sogamoso dentro del asunto que nos ocupa, ya que la atención brindada por la ESE no fue la que dio lugar a la reclamación realizada cuando en los hechos y pruebas aportados al proveído se establece que la causa de reclamación se dirige a COMPARTA EPS-S, toda vez que el mismo se deriva de una actuación realizada por dicha EPS y en la que nada tuvo que ver el Hospital Regional de Sogamoso

De acuerdo a ello no existe legitimación para ser llamado ni vinculado al proceso la ESE Hospital Regional de Sogamoso, cuando no fue por causa de su conducta que se dio lugar al daño y los perjuicios alegados por la apoderada de COMPARTA EPS dentro del llamamiento en garantía al Hospital Regional de Sogamoso, por el contrario gracias a su acción y prestación oportuna de los servicios, el Señor CARLOS GILBERTO RINCON

23A
1032

VARGAS de manera alguna inició las acción en contra del Hospital Regional de Sogamoso, no contra COMPARTA EPS, por cuanto no existe una relación sustancial entre los hechos descritos que dan lugar a la responsabilidad aducida y la conducta desplegada contenida en la atención medica prestada por parte de la ESE Hospital Regional de Sogamoso. De acuerdo a ello no existe ninguna obligación a indemnizar o entrar a responder por el supuesto daño o responsabilidad a cargo del llamado en garantía ESE Hospital Regional de Sogamoso.

Siendo claro que de acuerdo con la patología que presentaba el mismo que se requería una remisión a una entidad de mayor nivel de complejidad o que por lo menos contase con el servicio de Oftalmología, como efectivamente se produjo al haber sido remitido el paciente al Hospital Regional de Duitama donde se cuenta con dicha especialidad habilitada por parte de la Secretaria de Salud de Boyacá, siendo claro que no se puede pretender que a través de un contrato que solo cubría el primer nivel de atención de pueda garantizar la prestación de un servicios especializados que dicho sea de paso en la medida en que se hubiese prestado la atención por el servicio de Oftalmología que no se encuentra habilitado la misma EPS COMPARTA que hoy llama en garantía al Hospital había glosado la cuenta al no estar contemplado dentro del contrato este servicios, y más aún por el simple hecho de no contar con el servicios de Oftalmología habilitado en el Hospital, quiere ello decir que la EPS COMPARTA pretende que se responda por parte del Hospital por un servicios no habilitado en el Hospital de Sogamoso, y que se hubiese prestado fuera de contrato en el evento en que estuviese habilitado, situación que es contrario al ordenamiento legal vigente, habida consideración de que el Hospital no puede prestar servicios que no se encuentren habilitados legalmente por parte de la Secretaria de Salud y el Ministerio de Salud, y menos aún prestar estos servicios por fuera de contrato

Por lo expuesto, la excepción planteada está llamada a prosperar, de conformidad con las pruebas que me permitiré solicitar en el capítulo de medios de prueba, para que sean tenidos en cuenta en el momento de fallar.

SEGUNDA. FALTA DE CAUSA PETENDI

Sin ese primer movimiento no posee calidad y aptitud que permita decisión de fondo, como presupuesto básico y esencial del fallo de mérito, por más que los otros presupuestos se hallen reunidos, es obvio que habrá de llegar a resolución judicial inhibitoria, máxime cuando como en el caso que nos ocupa se está demandado a la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso en los hechos que desembocaron en los perjuicios de orden moral y material ocasionados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, y en los que nada tiene que ver el Hospital que representó, ya que como se ha venido sosteniendo a la paciente se le brindó la atención que requería una vez se determinó por parte de los Médicos Tratantes que el señor CARLOS GILBERTO RINCON, con el fin de evitar complicaciones en su visión, procedieron a remitir al paciente a una entidad que contase con al Especialidad en Oftalmología, aunado al hecho de que la misma EPS COMPARTA a la que se encontraba afiliado el Señor CARLOS GILBERTO RINCON no autorización de manera pronta la realización de dicho procedimiento, con lo cual queda plenamente desvirtuado el llamamiento en garantía que le hacer la Apoderada de COMPARTA EPS a la ESE Hospital Regional de Sogamoso, Y que por el contrario se puede probar que hubo negligencia por parte de la EPS COMPARTA respecto de la atención oportuna al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS

La petición con que el juicio comienza constituye el cimiento del proceso, que lo presupone para llegar al fin integral perseguido.

1033 R
232

No está al arbitrio del actor enmarcar ese pedimento a su parecer, por lo que son predicables de la demanda los elementos necesarios para que válidamente llegue a formarse el vínculo jurídico procesal.

Se requiere también que la demanda inicial por virtud de sí misma abra la puerta a pronunciamiento de fondo.

Si ello no sucediere, aunque lo actuado no sea susceptible de tacha por causa de nulidad, el fallo del juez viene a ser forzosamente inhibitorio. En tal situación no hay el juez competente a plenitud.

Por lo expuesto, la excepción planteada está llamada a prosperar, de conformidad con las pruebas que me permitiré solicitar en el capítulo de medios de prueba, para que sean tenidos en cuenta en el momento de fallar.

TERCERA. FALTA DE CAUSA PARA PROMOVER LA ACCIÓN

Se fundamenta en los siguientes aspectos fácticos y jurídicos:

La causa verdadera de la cual se originó los supuestos daños y perjuicios al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, no tiene nada que ver con la atención brindada por el personal médico y paramédico de la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso, toda vez que el paciente siempre se le brindó la atención y tratamiento médico en forma oportuna y diligente, tanto es así como se ha venido sosteniendo la EPS COMPARTA es la EPS es quien debe autorizar la realización los procedimientos, que requiere el paciente Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, con el fin de preservar la vida del paciente, por lo que no es de recibo de manera alguna el llamamiento en garantía que hace el Apoderado de la EPS COMPARTA a la ESE Hospital Regional de Sogamoso.

El señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS fue tratado por parte de los profesionales de la salud de la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso en forma diligente y pertinente de acuerdo a la patología presentada por el paciente.

Aunado a lo anterior, y como se dijo en el texto del llamamiento en garantía, no se encuentra probado de manera alguna por parte del libelista el hecho de que los perjuicios causados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS se haya originado en una supuesta falla del servicio por parte de los Médicos de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, situación que de ninguna manera tuvo origen en las atenciones brindadas por parte del personal médico y paramédico de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, y por el contrario como se ha venido sosteniendo el Hospital Regional de Sogamoso a través de los Médicos ordenaron la remisión del paciente, se limita a hacer una serie de afirmaciones sin soportes técnicos ni médicos que corroboren las mismas, y mucho menos que se atribuya la causa de los daños perjuicios causado al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS sea producto de la atención brindada por parte de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, en supuestos hechos, afirmaciones y testimonios no científicos que no pueden permitir a la Señora Juez una valoración de la prueba, aunado al hecho de que tampoco se podría fallar por parte del juzgado por la circunstancia de no ser competente el juzgado.

Por lo expuesto, la excepción planteada está llamada a prosperar, de conformidad con las pruebas que me permitiré solicitar en el capítulo de medios de prueba, para que sean tenidos en cuenta en el momento de fallar.

233
1034

CUARTA. IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Como se dijo anteriormente no procede el llamamiento en garantía en el caso que nos ocupa, por cuanto el actuar en la ejecución contractual del contrato de prestación de servicios de salud celebrado en entre la ESE Hospital Regional de Sogamoso y la EPS COMPARTA no dieron lugar al daño y perjuicios objetos de la presente demandada

La ESE Hospital Regional de Sogamoso a la cual represento, ha dado pleno cumplimiento al contrato celebrado cumpliendo con sus obligaciones legales y contractuales, no existiendo nexo causal entre la conducta objeto de reproche y el actuar de la ESE Hospital Regional de Sogamoso.

El señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS fue tratado por parte de los profesionales de la salud de la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso en forma diligente y pertinente de acuerdo a la patología presentada por el paciente.

Aunado a lo anterior, y como se dijo en el texto del llamamiento en garantía, no se encuentra probado de manera alguna por parte del libelista el hecho de que los perjuicios causados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS se haya originado en una supuesta falla del servicio por parte de los Médicos de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, ya que de manera alguna tuvo origen en las atenciones brindadas por parte del personal médico y paramédico de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, toda vez que dentro del escaso acervo probatorio el Apoderado de EPS COMPARTA dentro del llamamiento en garantía, se limita a hacer una serie de afirmaciones sin soportes técnicos ni médicos que corroboren las mismas, y mucho menos que se atribuya la causa de los daños perjuicios causados al Señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS sea producto de la atención brindada por parte de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, en supuestos hechos, afirmaciones y testimonios no científicos que no pueden permitir al Señor Juez una valoración de la prueba, aunado al hecho de que tampoco se podría fallar por parte del juzgado por la circunstancia de no ser competente el juzgado

De acuerdo a lo expuesto no es posible derivar una posible responsabilidad solo por la suscripción de un contrato, cuando lo que permite el llamamiento para responder, corresponde a una falla, desatención o en conclusión por el incumplimiento de las obligaciones contraídas por las partes en el contrato celebrado, que de ninguna manera tiene lugar en el presente caso.

QUINTA. LA DENOMINADA EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

Propongo, además, en nombre de mí representada, la excepción genérica de que trata el artículo 306 del C. de P. C., aplicable al caso sub lite por el principio de concreción o remisión a las normas del procedimiento civil, como quiera que dicho precepto legal faculta al señor Juez para que de manera oficiosa declare en la sentencia cualquier otro hecho que encuentre debidamente demostrado, que constituya una excepción que favorezca a mi mandante, y que no haya sido alegado expresamente en la contestación de la demanda.

MEDIOS DE PRUEBA

Sírvase decretar, practicar, incorporar al proceso y tener como tales los siguientes:

DOCUMENTAL

Fotocopia auténtica de los documentos que hacen parte de la historia clínica del paciente CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS

B4H
1035

Certificación expedida por el Subgerente Científico de la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso en la que se hace constar que el Hospital no tiene habilitada la Especialidad de Oftalmología

Copia de los Contratos N°.2157590111T1E03, 2157590712T2E03, 2157590711T2E03, 21575903142E01; 2157590712T2E03 y 21575901152E01 suscrito entre la ESE Hospital Regional de Sogamoso y COMPARTA EPS

OFICIOS

Sírvase oficiar al Ministerio de la Protección Social para que certifique que clase de entidad pública es la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso y si corresponde a un II Nivel de atención

Sírvase oficiar a la Secretaria de Salud de Boyacá Social para que certifique que clase de entidad pública es la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso y si corresponde a un II Nivel de atención

Sírvase oficiar a la Secretaria de Salud de Boyacá Social para que certifique si la E.S.E Hospital Regional de Sogamoso tiene habilitada la especialidad de Oftalmología

TESTIMONIALES

Solicito al Señor Juez, se ordene citar al Dr. Carlos Arturo Moreno Médico Internista de la ESE Hospital Regional de Sogamoso, para que rinda testimonio sobre los hechos materia del llamamiento en garantía, el cual puede ser notificado en el sede de la ESE Hospital Regional de Sogamoso en la Calle 8 N°.11 A - 43 en la ciudad de Sogamoso. Tel: 7707565

ANEXOS

- El poder suficiente para actuar.
- Fotocopia auténtica del Decreto N°.258 del 12 de Febrero de 2016, por medio de la cual se nombra al Dr. Julio César Piñeros Cruz en el cargo de Gerente de la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso
- Fotocopia auténtica de Acta de Posesión N°.116 del 01 de Abril de 2016, por medio de la cual se posesiona en el cargo de Gerente de la E.S.E. Hospital Regional de Sogamoso el Dr. Julio César Piñeros Cruz
- Los documentos relacionados en el acápite de pruebas denominado documental.
- Toda la actuación procesal surtida hasta el momento

102678
235

NOTIFICACIONES

Las partes tienen registradas sus direcciones en el proceso.

El suscrito recibirá notificaciones en la Secretaría del Juzgado o en la Carrera 1F N° 40-149, Oficina 319, Edificio Marca Costado Occidental Unicentro en la ciudad de Tunja.
Tel: 7431116. Email: drsantiagotriana@yahoo.com

1/2

Atentamente,



SANTIAGO EDUARDO TRIANA MONROY
C.C. N° 79.392.541 de Bogotá.
T.P. N° 58.773 del C. S. de la J.



201
1188

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

Doctora

EDITH MILENA RÁTIVA GARCÍA

JUEZA DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL:

REPARACIÓN DIRECTA

RADICACIÓN:

150013333012-2016-00018-00

DEMANDANTES:

CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS,
JESSICA PAOLA RINCÓN ORREGO Y

DEMANDADOS:

ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCÓN
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ

SECRETARÍA DE SALUD DE BOYACÁ Y

COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA

LLAMADA EN GARANTÍA:

PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA "COMPARTA E.P.S.-S.
INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.

**ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR
COMPARTA E.P.S.-S**

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ, persona mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Tunja, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6'752.349 de Tunja, médico y abogado en ejercicio, titular de la Tarjeta Profesional No.178.055 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado Judicial principal de **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, persona jurídica de Derecho Privado identificada con el Nit. 900.371.613.0, según poder otorgado por su Representante Legal Dr. **GIOVANNI SALAMANCA MOJICA**, persona mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79'744.352 expedida en Bogotá, con domicilio y residencia en la ciudad de Tunja, por medio del presente escrito concurro respetuosa y oportunamente a su Despacho para presentar **CONTESTACIÓN DE DEMANDA DE REPARACIÓN DIRECTA** y el **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**, conforme se determina a continuación.

CAPÍTULO I.

A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A). A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

AL 1: De conformidad con los documentos aportados a la demanda el mencionado señor Rincón Vargas a la fecha tiene 54 años.

AL 2 y 3: No le consta a mi representada.

AL 4: Es cierto de conformidad con los documentos aportados en la demanda.

DEL 5 AL 8: No le consta a mi representada.

AL 9: Es cierto de conformidad con los documentos aportados en la demanda, aunque si el paciente declara ser comerciante, se supone que tiene una fuente de ingresos que obligaría a estar afiliado al régimen contributivo y no al subsidiado.

388
1489

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

DEL 10 AL 15: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

DEL 16 AL 17: Es cierto

DEL 18 AL 20: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

AL 21: Es cierto de conformidad a los documentos que se aportan a la demanda.

AL 22: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

DEL 23 AL 25: Es cierto de conformidad a los documentos que se aportan a la demanda.

AL 26: No es hecho, es una apreciación subjetiva sin sustento científico que no aporta, que realiza la parte demandante

AL 27: Es cierto, aunque para fecha 22 de marzo el especialista Orlando Uztaris anota que "*refiere disminución de la visión súbita posterior a sacudida*".

AL 28: No le consta a mi representada, aunque de esa fecha (12 de abril de 2012) existe constancia de haber sido atendido por el retinólogo Dr. Orlando Ustariz quien lo manda volver a control un mes después.

DEL 29 AL 54: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

AL 55: Es cierto según se desprende de los documentos anexos con la demanda.

DEL 56 AL 61: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

AL 62 Y 63: Es cierto según se desprende de los documentos anexos con la demanda.

AL 64: No aparece en las copias del traslado que nos hicieron llegar..

AL 65 Y 66: No le consta a mi representada y se atiene a lo que se demuestre en el curso del proceso.

AL 67: No es un hecho. Es una apreciación subjetiva.

AL 68 Y 69: Es cierto según se desprende de los documentos anexos con la demanda.

B). A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Mi representada **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, en calidad de Llamada en Garantía de la COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA COMPARTA E.P.S-S, **SE OPONE FRONTALMENTE A RESPONDER EN FORMA SOLIDARIA FRENTE A UNA SENTENCIA DESFAVORABLE DENTRO DE LA PRESENTE**

Transversal 11 N° 30-61. Tel 7446060 Ext 712 e-mail: juridica.inversionesmedicas@gmail.com,
doctorgaona1@hotmail.com Página 2 de 12

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

389
190

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA EN CONTRA DE COMPARTA E.P.S.-S, toda vez que la tercera invocada carece todas ellas de sustento fáctico, jurídico y probatorio.

No obstante me refiero a cada una de ellas en el mismo orden que allí aparecen, de la siguiente manera:

A LA PRIMERA: Mi representada se opone a que se declare solidaria, administrativa y extracontractualmente responsable a la Institución Prestadora de Salud **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.** por los "daños materiales (daño emergente, lucro cesante futuro y visión al señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**"); toda vez que, como más adelante lo demostraré, la atención que le brindó la institución que represento se redujo exclusivamente en forma secundaria al arrendamiento de las instalaciones de salas de cirugía a **SANANDO S.A.S.** En ningún momento se le prestó atención directa por parte de los médicos de la Clínica, ni estuvo hospitalizado en ella, pues su procedimiento fue ambulatorio, según orden dada por **COMPARTA E.P.S.-S** a **SANANDO S.A.S.**

A LA SEGUNDA: como consecuencia de lo anterior Mi representada se opone a que se condene al pago solidario con **COMPARTA EPS** de los posibles daños morales para cada uno de los demandantes, descritos por el apoderado, por la inexistencia de relación contractual o extracontractual entre las dos entidades nombradas.

A LA TERCERA: Mi representada se opone a que se condene al pago solidario con **COMPARTA EPS-S** de los posibles daños inmateriales para cada uno de los demandantes, descritos por el apoderado por la inexistencia de vínculo contractual o extracontractual entre las dos entidades para la atención del señor **RINCÓN VARGAS** el 24 de febrero de 2014.

A LA CUARTA: Mi representada se opone a que se condene al pago solidario con **COMPARTA EPS-S**, de los posibles perjuicios materiales para cada uno de los demandantes, descritos por el apoderado por no existir para el caso en mención en la fecha mencionada relación alguna entre las dos entidades aquí nombradas.

A LA QUINTA: **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, se opone al pago solidario con **COMPARTA EPS** en calidad de llamados en garantía de la posible reparación integral solicitada para don Carlos Gilberto Rincón, descritos por el apoderado, que incluyen tratamiento psicológico, médico, quirúrgico, de enfermería. Tampoco estoy de acuerdo con presentar disculpas públicas a los demandantes, ni asumir compromiso público de no repetición, por las posibles lesiones residuales consecuencia de la demora y negligencia en la prestación del servicio por parte de la **EPS-S COMPARTA** pues, como quedó dicho arriba y demostrado con los documentos que aportó con la presente contestación, **Inversiones Médicas de los Andes** se limitó a prestar unas instalaciones en calidad de arriendo a **SANANDO S.A.S.**, pero en ningún momento prestó un servicio médico-quirúrgico ni hospitalario puesto que no estaba contemplado en dicho contrato de arrendamiento ni tampoco ordenado ni reconocido por la **EPS-S**.

A LA SEXTA: Mi representada se opone, como consecuencia de lo sustentado arriba, al pago solidario con la **EPS-S COMPARTA**, por ser llamados en garantía, de alguna suma dineraria por concepto de condenas actualizadas. Nuestra responsabilidad se limitó en el caso que nos ocupa al arrendamiento de las salas de cirugía a **SANANDO S.A.S.** sin intervención del equipo médico, quirúrgico, de enfermería ni apoyo diagnóstico ni administrativo de la entidad que represento.

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

3010
1/9/11

A LA SÉPTIMA: Mi representada no se opone por cuanto son preceptos legales que se deben acatar la autoridad judicial en el momento de emitir sentencia.

A LA OCTAVA: Mi representada se opone al pago de costas y agencias en derecho, en calidad de llamado en garantía por la EPS COMPARTA pues, ya lo he sustentado, INVERSIONES MÉDICAS Rincón, de lo cual no hay queja ni demostración alguna que le hayan causado algún daño o lesión transitoria ni permanente al paciente, porque lo que hay es un contrato de arrendamiento entre SANANDO S.A.S. e INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.

CAPÍTULO II

AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EFECTUADO POR LA COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA COMPARTA E.P.S-S, INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.

A). A LOS HECHOS DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL PRIMERO: ES CIERTO mi representada para los años 2011, 2012, 2013 y 2015 suscribió los contratos de prestación de servicio números 2150010412T2E33, 21500101152E02, 2150010113T2E33, 2150010711T2E33 y 2150010511T2E33 con COMPARTA E.P.S-S.

Sin embargo es menester aducir que en los contratos referenciados, Inversiones Médicas de los Andes S.A.S. NO se compromete a realizar una atención integral a los usuarios de COMPARTA, toda vez que no cuenta con la totalidad de las especialidades médicas, ni la habilitación para las que no cuenta, por tal razón en los contratos referidos se señala que el objeto contractual se reduce a la PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SEGUNDO NIVEL DE COMPLEJIDAD DEL POS-S, Así:

- Contrato número 2150010511T2E33 de fecha 2 de Mayo de 2.011 en su CLÁUSULA PRIMERA relaciona la prestación de servicios de *PEDIATRÍA – GINECO-OBSTETRICIA, ORTOPEDIA, CIRUGÍA GENERAL Y OTROS SERVICIOS PREVIA AUTORIZACIÓN...*
- Contrato número 2150010711T2E33 de fecha 1 de Julio de 2.011 en su cláusula primera exceptúa los servicios de terapia, laboratorio clínico ambulatorio, psiquiatría ambulatoria, optometría, consulta medicina interna para crónicos.
- Contrato número 2150010412T2E33 de fecha 1 de abril de 2.012 en su CLÁUSULA PRIMERA que el objeto del contrato es LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SEGUNDO NIVEL DE COMPLEJIDAD POSS SEGÚN PLAN DE COBERTURAS CONTRATADO...
- Contrato número 21500101152E02 de fecha 6 de abril de 2.015 en su CLÁUSULA PRIMERA relaciona la prestación de servicios de *PEDIATRÍA , MEDICINA INTERNA, MAMOGRAFÍAS, ECOCARDIOGRAMA, ENDOSCOPIAS, ECOGRAFÍAS, TAC)*

Aunado a lo anterior, en todos los contratos celebrados se obliga al contratista previo a la firma del contrato allegar entre otros los siguientes documentos:

- Certificado de Habilitación y/o formulario de inscripción de servicios.
- Portafolio de servicios
- modelo de atención en salud.

Para el caso en concreto, INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES I.P.S nunca ha tenido ni ha ofertado el servicio de retinología, pues no lo tiene habilitado ante la Secretaría de Salud de Boyacá.

3011
1192

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

AL SEGUNDO: NO ES CIERTO. Si bien en los contratos de prestación de servicios suscritos entre **COMPARTA EPS-S** e **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** se contemplaban cláusulas de responsabilidad, para el caso del afiliado **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS** no aplica esta obligación por cuanto nunca existió autorización de prestación de servicios por parte de **COMPARTA EPS-S** para que mi representada prestara los servicios médico-asistenciales al aquí demandante; lo anterior obedeciendo a lo sustentado arriba, mi representada no ofertó a la **EPS-S COMPARTA** el servicio de retinología.

Para garantizar el derecho a la salud del aquí demandante, el mismo fue remitido por **COMPARTA SANANDO S.A.S.**, entidad que intervino quirúrgicamente **POR SU CUENTA Y RIESGO** el 24 de febrero de 2014, en forma ambulatoria a través de su especialista en retinología, doctor **ORLANDO USTARIZ** y de su especialista en anestesiología, con su equipo de enfermería e instrumentación quirúrgica, según versión del demandante, en una sala de cirugía arrendada por **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**

Se hace claridad que **SANANDO S.A.S.** para la época de los hechos tenía vigente un contrato de arrendamiento de una sala de cirugía con **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.** **SANANDO S.A.S.** se comprometía en el mismo contrato a llevar su equipo médico, de anestesiólogo, instrumentadora quirúrgica, enfermera, suministros médicos y tecnología para la debida atención de sus pacientes. Es pues, en el contrato entre **SANANDO S.A.S.** y **COMPARTA EPS-S** sobre el que se erigió la relación con dicho paciente y no sobre los contratos vigentes entre dicha **EPS-S** e **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**

SANANDO S.A.S a través del contrato de arrendamiento exime de toda responsabilidad civil o penal a **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES IPS** como consecuencia de la atención de sus pacientes: En dicho contrato, en su cláusula **SEXTA** reza: "**RESPONSABILIDAD: Dado que EL ARRENDATARIO** realizará los procedimientos quirúrgicos con especialistas, equipo humano y tecnológico suyo lo hará con plena autonomía científica, técnica y administrativa, desde ya libera al arrendador de cualquier tipo de responsabilidad civil o penal surgida con ocasión de los procedimientos realizados por su personal **SÉPTIMA: Exclusión Laboral.** El presente contrato no implica relación de tipo laboral entre **ARRENDADOR** y **ARRENDATARIO** o del personal subordinado a cada una de las personas jurídicas que suscriben el presente contrato, ya que el **ARRENDADOR** y **EL ARRENDATARIO** actúan con plena independencia administrativa y científica" *Cursivas mías.*

Prueba de que **SANANDO S.A.S.** tenía habilitada la sala de cirugía como sede alterna ante el Ministerio de Salud es el código que este le asignó: el 1500100827-03 y, además, la solicitud hecha ante **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.** el 14 de julio de 2014: "el Ministerio de Salud estará realizando vista de habilitación al servicio de cirugía de oftalmología prestado por Sanando el día jueves 17 de julio del presente año a partir de las 8:00 am" y para que "tres auditores de la Secretaría de Salud junto con tres representantes de Sanando para realizar la inspección de las condiciones de habilitación, además de su valiosa colaboración y la del equipo de trabajo en salas de cirugía de la Clínica de los Andes ante cualquier inquietud de los auditores".

Así las cosas, se destruye el nexo de causalidad que pretende endilgarle a la entidad que represento la mencionada **E.P.S.-S.** porque, como quedó sustentado arriba, aunque el señor **Carlos Gilberto Rincón** estuvo en las instalaciones de la sala de cirugía de **Inversiones Médicas de los Andes S.A.S.**, lo hizo porque **SANANDO S.A.S.** lo intervino allí basada en el contrato de arrendamiento de una sala de cirugía de propiedad de mi representada y por tanto, nunca tuvo a don **Carlos Gilberto Rincón Vargas** como paciente suyo.

392
1193

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

AL TERCERO: NO ES CIERTO. No puede tener asidero jurídico la afirmación de la aquí demandada al establecer que la I.P.S. INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S sea la responsable por la prestación de un servicio médico asistencial del señor **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**, pues aunado a lo argumentado en la contestación del hecho segundo del llamamiento en garantía, se pueden relacionar las siguientes evidencias:

- COMPARTA E.P.S.-S nunca envió una autorización a INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES I.P.S. para la atención del paciente **CARLOS RINCÓN VARGAS**.
- COMPARTA E.P.S.-S no aporta en la contestación de la demanda orden alguna de atención de su afiliado **CARLOS RINCÓN VARGAS** a nombre de INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.
- COMPARTA E.P.S.-S nunca ha reconocido ni pagado la atención del mencionado paciente a favor INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES.
- COMPARTA E.P.S.-S a través de su apoderado sabe y ha sabido siempre de esta realidad y por tanto no tiene sustento fáctico para vincular a la entidad que represento como llamada en garantía.

AL CUARTO: NO ES CIERTO que la IPS INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S haya prestado servicios de salud al mencionado paciente sino que lo fue **SANANDO S.A.S** basada en orden expedida por la EPS-S COMPARTA. El contrato de arrendamiento de una sala de cirugía entre **SANANDO S.A.S** e **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** no da sustento para decir que se trató de una atención médica directa ni a que se trató de un procedimiento quirúrgico que hubiera estado a cargo de mi defendida, como lo afirma sin sustento COMPARTA EPS-S.

AL QUINTO: por ninguna parte aparece sustentado en la demanda que el Sr. Carlos Gilberto Rincón Vargas hubiera recibido un servicio de salud médico quirúrgico de retinología por parte de **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S**, y que por una falla de esta entidad se encuentra sin visión en el ojo izquierdo y en perjuicio del ojo derecho; ni hay siquiera asomo de dicha falla por ninguna parte.

AL SEXTO: No es cierto y falta a la verdad en forma grave la demandada COMPARTA EPS-S cuando afirma que **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** atendió al Sr. Carlos y Gilberto Rincón Vargas y prestó sus servicios en virtud del contrato surgido con **COMPARTA EPS-S** y que por ello "se encuentra sin visión en el ojo izquierdo y el perjuicio del ojo derecho" Ello es así porque ni en la demanda ni en el llamamiento en garantía arriman prueba documental ni de ninguna clase, de órdenes médicas expedidas por **COMPARTA EPS-S** a **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** para cubrir la atención basada en el mencionado contrato. Repito: si el paciente estuvo en la sala de cirugía de **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** fue basado en el contrato de arrendamiento de dicho bien entre **SANANDO S.A.S**. -que si tiene habilitado el servicio de retinología ante el Ministerio de Salud el cual le asignó el código 1500100827-03 como sede alterna- e Inversiones Médicas, pero no en otro contrato o en otra convención.

Es de sana lógica entender que si el paciente fue atendido por la entidad **SANANDO S.A.S** se establece que esta entidad fue quien debió garantizar a través de su personal médico el tratamiento idóneo y los diagnósticos acertados para el restablecimiento de la salud del paciente y no **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** que nunca atendió al paciente ni con su personal

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

393
1194

médico, ni paramédico ni con tecnología, ni suministros médicos, pues este evento le fue autorizado al arrendatario de INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S que era SANANDO S.A.S.

AL SÉPTIMO: No es factible que **COMPARTA EPS-S** pueda llamar en garantía a **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** para pagar solidariamente las indemnizaciones que por una presunta falla del servicio médico pueda ser condenada, ya que nunca la responsabilidad de la atención estuvo en cabeza de esta última entidad sino de la misma EPS, que es la aseguradora de salud del paciente Rincón Vargas, como se demuestra con los documentos aportados.

Existió un contrato de arrendamiento entre **SANANDO S.A.S.** e **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** y están las constancias aportadas con la demanda que fueron dadas a **SANANDO S.A.S.** por parte de **COMPARTA EPS-S**. Roto el vínculo pretendido entre **COMPARTA EPS-S** e **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** para el caso que nos ocupa, y estando demostrada la vigencia del contrato entre **SANANDO S.A.S.** y **COMPARTA EPS-S**, y habiéndose realizado el procedimiento quirúrgico por el personal, los equipos e insumos de la arrendataria de **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, es a ellas y no a nosotros a quienes corresponde asumir la responsabilidad de dicho manejo.

AL OCTAVO: si bien el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite que se llame en garantía "a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación", no puede predicarse de **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** por cuanto, como quedó demostrado arriba, no existió tal relación.

AL NOVENO: si fue **COMPARTA EPS-S**, como aseguradora del servicio de salud, la responsable por la presunta falla en el servicio médico demandada por la posible deficiente atención de un servicio médico a su cargo, será ella quien deba defenderse, pero no a costa de un tercero como **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, ajena a dicha atención, por cuanto, para el caso actual no hubo ninguna relación contractual ni legal para poder vincular a **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.** como tercero.

En los hechos mencionados no se demuestra que **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** haya tenido una relación legal o contractual con **COMPARTA EPS-S** en lo que respecta a la atención prestada al Señor Carlos Gilberto Rincón Vargas, quien fue atendido por orden expresa expedida por **COMPARTA EPS-S** a **SANANDO S.A.S.** Es en el desarrollo de este contrato que debe buscarse la responsabilidad y, por tanto, exonerase a mi representada **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S** de toda responsabilidad en el asunto que nos compete, pues "la procedencia del llamamiento en garantía se encuentra condicionada a la existencia del vínculo legal o contractual que faculte al demandado para llamar en garantía a un tercero" y en este caso el tercero, que es **INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.**, es ajena a la atención médico-quirúrgica que ocupa la demanda actual.

B). A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Inversiones Médicas de los Andes S.A.S. SE OPONE FRONTALMENTE A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA, por carecer de sustento y razonamiento fáctico, jurídico y probatorio, como más adelante lo demostraré.

CAPÍTULO III FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA.

Transversal 11 N° 30-61. Tel 7446060 Ext 712 e-mail: juridica.inversionesmedicas@gmail.com,
doctorgaona1@hotmail.com Página 7 de 12

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

2014
1155

Se trata del paciente Carlos Gilberto Rincón Vargas de 54 años de edad, afiliado a la EPS-S Comparta quien, según su decir, el día 25 de abril de 2011 fue atendido en la Clínica Especialistas de Sogamoso por desprendimiento de retina del ojo izquierdo. Por no haber especialista en dicha Clínica, fue remitido al Hospital de Sogamoso donde tampoco contaban con especialista en oftalmología y lo remitieron al Hospital Regional de Duitama donde estuvo hospitalizado varios días, sin mejoría. Fue remitido al Hospital del Tunal en Bogotá donde consideraron que debía ser atendido por un especialista en retina, por lo que lo valoró el retinólogo doctor Gaitán que a su vez consideró que debía intervenir de forma inmediata. Por no contar con equipos para practicar la cirugía y requerir orden de la Secretaría de Salud de Boyacá, lo devuelven.

Según el demandante, en la Secretaría de Salud de Boyacá le respondieron con evasivas pero al fin le expedieron las órdenes. Una vez con dichas órdenes el Hospital del Tunal, luego de un derecho de petición, le practican una intervención quirúrgica el 22 de junio de 2011. Recomendaron continuar sus controles en SANANDO S.A.S de Tunja, por haberse terminado el contrato con el Hospital del Tunal.

En enero de 2012 le hacen diagnóstico de redespndimiento de retina del ojo izquierdo lo que requirió una nueva cirugía que se le realizó el 23 de febrero de 2012, pero con la advertencia de que tenía muchos riesgos de complicación.

En abril de 2012 en la Secretaría de Salud de Boyacá ordenó el retiro del aceite de silicón, pero se terminó el contrato con la mencionada Clínica SANANDO S.A.S., perdiéndose la continuidad del tratamiento y obligándolo a asistir al Hospital Simón Bolívar de Bogotá, donde tampoco contaban con el instrumental quirúrgico, por lo que tuvo que volver a la Secretaría de Salud de Boyacá que lo remitió al Hospital la Samaritana de Bogotá, que no tenía ni citas ni agenda para dicho procedimiento perdiendo tiempo valioso para su tratamiento y para su recuperación.

Ante dicha frustración el actor interpuso una tutela, por cuanto consideraba que se trataba de una urgencia vital; tutela que fue fallada a su favor obligando a la Secretaría de Salud a dar la orden para que lo atendiera el Doctor Armando Laverde Rodríguez en la Clínica Santa Viviana de Bogotá para practicarle: 1- Vitrectomía, 2- Retiro de silicón LIO, 3- Endoláser ojo 4- Valoración por retinólogo, lo que se llevó a cabo cuatro meses después del fallo de dicha tutela, en la Clínica Viva pero, según el accionante, la atención no estuvo acorde con el respeto al paciente, no lo dejó satisfecho y, según él mismo, COMPARTA E.P.S. y la Secretaría de Salud de Boyacá actuaron negligentemente.

Aclara el abogado demandante que el Dr. Armando Laverde Rodríguez no es retinólogo y sin embargo cobró y le fueron pagados los servicios por la Secretaría de Salud de Boyacá como tal.

En noviembre de 2013 fue valorado por el oftalmólogo de SANANDO S.A.S., Dr. Orlando Ustariz, que sí tiene especialización en retinología, encontrando -al decir del quejoso- que no le habían practicado los procedimientos autorizados y pagados al Dr. Laverde Rodríguez.

Por fin el 24 de febrero 2014 le fue practicada la cirugía que requería don Carlos Gilberto Rincón Vargas en la Clínica de los Andes por el Dr. Orlando Ustariz.

Se queja el demandante que están pendientes de realizarse otros procedimientos los cuales no han sido atendidos por la Secretaría de Salud de Boyacá, que considera que quien debe atenderlo es la E.P.S.-S COMPARTA.

8

2813
11/16

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

Se queja el demandante que como consecuencia de dicha negligencia tanto de la EPS-S Comparta como a la Secretaría de Salud de Boyacá las lesiones que sufren sus ojos le impiden realizar actividades plenamente como comerciante y que además han sido afectadas su hija y su Sra. Madre.

De la situación fáctica narrada hasta aquí en el presente capítulo NO se evidencia responsabilidad por parte de Inversiones Médicas de los Andes S.A.S., toda vez que fue SANANDO S.A.S. la que intervino quirúrgicamente por su cuenta y riesgo, en forma ambulatoria a través de su especialista en retinología, doctor ORLANDO USTARIZ con otro especialista en anestesia, con su equipo de enfermería e instrumentación quirúrgica, según versión del demandante, en una sala de cirugía tomada en arrendamiento a INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES.

Para el caso del contrato de arrendamiento mi representada solamente respondería por no cumplimiento de la obligación de mantener la cosa arrendada en buen estado consistente en hacer, durante el arriendo, todas las reparaciones necesarias, a excepción de las locativas, las cuales corresponden generalmente al arrendatario, caso del cual no se está quejando el aquí demandante ni existe nexo de causalidad entre el estado de las instalaciones de mi representada con el estado de salud del señor CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS.

Excepciones

CAPÍTULO IV
EXCEPCIONES DE MÉRITO

En pos de la integral defensa de mi representada, y en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 96 numeral 3 del Código General del Proceso, me permito proponer las siguientes excepciones de mérito.

PRIMERA EXCEPCIÓN:

DESTRUCCIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL ARRENDAMIENTO DE LA SALA DE CIRUGÍA Y EL DAÑO AL SEÑOR CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS, A PARTIR DEL CUAL SE EDIFICA LA DEMANDA

Medio de defensa este que se apuntala en los siguientes fundamentos:

1. Andando por los mismos senderos cuyo tránsito muestra la demanda, encontramos que ésta hace referencia a dos actos autónomos e independientes entre sí; veámoslos:

EL PRIMERO: Que el daño sufrido por el señor Rincón Vargas, según el demandante se debió única y exclusivamente a la negligencias de la EPS y la Secretaría de Salud de Boyacá al no dar oportuna y adecuadamente las correspondientes órdenes de atención para lo cual pasaron más de dos años antes de que le dieran la orden a SANANDO S.A.S. para la última atención quirúrgica, cuando ya los efectos deletéreos de no haber retirado oportunamente el material intraocular habían dejado lesión irreparable en su aparato de visión.

EL SEGUNDO: Que la única relación con estos hechos que involucra a Inversiones Médicas de los Andes IPS en este caso, se limita al contrato de arrendamiento de la sala de Cirugía que esta entidad tenía para ese momento con SANANDO S.A.S. y que fue esta entidad la que recibió las órdenes para la atención del paciente con su equipo médico quirúrgico. El procedimiento fue ambulatorio y a través de la demanda por ninguna parte se vislumbra que de esta relación entre arrendador y arrendatario se haya causado un daño al paciente.

3916
1197

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

SEGUNDA EXCEPCIÓN:
INEXISTENCIA DE LA FALLA EN EL SERVICIO

Invoco esta excepción basado en contrato de arrendamiento de la sala de cirugía entre SANANDO S.A.S. e INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. es la única relación que nos podría vincular con el señor CARLOS RINCÓN VARGAS sin que esto equivalga a que en virtud de tal relación haya sido causa del daño que aqueja del paciente en mención.

De otra parte, la ausencia de nexo de causalidad entre el actuar de mi representada y el daño, todo ello ya sustentado arriba, conllevan también la inexistencia de falla del servicio por parte del personal calificado de nuestra Institución, por la sencilla razón que no hubo préstamo de servicios médico-quirúrgicos y que no tenía habilitación para prestar servicios de retinología por parte de la Secretaría de Salud, condición *sine qua non* para ofertar servicios a las EPS. Y entre otras cosas porque no se le puede achacar culpa o dolo a un bien inmueble como lo es la sala de cirugía arrendada.

Accesibilidad:

1. Desde el ingreso del paciente a la institución se garantizó el acceso a la sala de cirugía en virtud de la existencia de un contrato de arrendamiento entre SANANDO S.A.S. e INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. Una vez allí, por cuenta de aquella, se intervino ambulatoriamente al señor Rincón, por el oftalmólogo y su equipo sin que INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. se haya involucrado en dicho acto.

CAPÍTULO V
PETICIONES

Con fundamento en la oposición aquí planteada, ruego a la señora Jueza declarar probadas las excepciones propuestas y denegar responsabilidad solidaria de Inversiones Médicas de Los Andes S.A.S. frente a las pretensiones de la demanda y no declarar probada la responsabilidad de mi representada frente al incumplimiento de los contratos de prestación de servicios de salud números 2150010412T2E33, 21500101152E02, 2150010113T2E33, 2150010711T2E33 y 2150010511T2E33 suscritos con COMPARTA E.P.S-S.

CAPÍTULO VI.
PRUEBAS

- **DOCUMENTAL QUE APARECE EN EL PROCESO.** Solicito al Honorable Despacho, se sirva decretar y tener como tales las presentadas y solicitadas por la parte demandante y la demandada.

Así mismo, se sirva decretar y tener en cuenta como tales las siguientes:

- **DOCUMENTALES QUE SE SOLICITAN:** De conformidad con el inciso primero del párrafo primero del artículo 175 de la ley 1437 del 2011, me permito SOLICITAR:

- A COMPARTA E.P.S.-S: Órdenes expedidas y número de autorización para la atención del señor Carlos Gilberto Vargas a SANANDO S.A.S. donde especifique: valoración preanestésica, orden para intervención quirúrgica oftalmológica, derechos de sala de cirugía, orden para el cirujano oftalmólogo y para el anestesiólogo.

Transversal 11 N° 30-61. Tel 7446060 Ext 712 e-mail: juridica.inversionesmedicas@gmail.com
doctorgaona1@hotmail.com

Página 10 de 12

398
11/18

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

- A COMPARTA E.P.S.-S: Órdenes expedidas y número de autorización para la atención del señor Carlos Gilberto Vargas a INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. donde especifique: valoración preanestésica, orden para intervención quirúrgica oftalmológica, derechos de sala de cirugía, orden para el cirujano oftalmólogo y para el anesthesiólogo.

➤ **DOCUMENTALES QUE SE APORTAN CON EL PRESENTE ESCRITO.**

- Copia auténtica del Contrato de Arrendamiento exclusivo sala de cirugía No. 001 celebrado entre Inversiones Médicas de Los Andes S.A.S. Y Sanando S.A.S., suscrito el día 21 de marzo de 2012. En dos (02) folios.
- Nota de fecha 14 de julio de 2014, dirigida a INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. por SANANDO S.A.S. donde le notifica la visita de habilitación que le hará la Secretaría de Salud de Boyacá a la Sala de Cirugía arrendada. En un (01) folio
- Copia auténtica del Otro Sí número uno (1) al contrato de arrendamiento exclusivo sala de cirugía 001, suscrito el día 26 de septiembre de 2.014. En dos (02) folios.
- Copia del pantallazo del código de la sede alterna 1500100827-02 expedido por el Ministerio de Salud, en donde se habilita la prestación de LA SEDE "SANANDO SALAS DE CIRUGÍAS" ubicada en la Clínica de los Andes. En un (01) folio.

➤ **INTERROGATORIO DE PARTE:**

- Ruego fijar día y hora para que en audiencia pública, y bajo la gravedad del juramento, los demandantes **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS, JESSICA PAOLA RINCÓN ORREGO Y ADELIA VARGAS VIUDA DE RINCÓN** absuelvan el interrogatorio de parte que sobre los hechos de la demanda y de su contestación, así como de las excepciones de mérito, les propondré oralmente o que por escrito allegaré en su oportunidad.
- Al **REPRESENTANTE LEGAL DE COMPARTA E.P.S.-S** para que conteste por las relaciones existentes entre la entidad que representa y SANANDO S.A.S. y para que conteste por las relaciones existentes entre la entidad que representa e INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S. para la época de los hechos en cuanto a la atención del paciente **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**.

➤ **TESTIMONIAL**

En audiencia pública y bajo la gravedad del juramento, solicito recibir declaración sobre los hechos de la demanda, de su contestación y de las excepciones a las siguientes personas que tuvieron conocimiento directo de los hechos, por cuanto, directa o indirectamente atendieron al paciente **CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS**:

- Al Doctor **NÉSTOR SÁNCHEZ MOJICA**, médico anesthesiólogo al servicio de SANANDO S.A.S., mayor de edad, vecino y residente en Tunja y quien se puede localizar en ASORSALUD, Carrera 6 N° 47-18 Tunja - Boyacá Teléfonos 7430103 - 7436159 - 7436160 - 3115320083,
- Al Doctor **ORLANDO USTARIZ**, médico retinólogo al servicio de SANANDO S.A.S., mayor de edad, vecino de Tunja y quien se puede localizar en la Av Universitaria 39-77 L 28, Tel: (57) (8) 7455555

310
1199

JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
Doctor en Medicina y Cirugía Universidad Nacional de Colombia
Abogado Universidad Santo Tomás
Registro Médico 17032. T. P. 178.055 C. S. de la J.

- Al Doctor **JULIÁN RONCANCIO MOLANO**, Representante Legal de SANANDO S.A.S., o quien haga sus veces al momento de la correspondiente notificación, mayor de edad, vecino y residente en Tunja y quien se puede localizar en la Av Universitaria 39-77 L 28, Tel: (57) (8) 7455555

CAPÍTULO VII.
FUNDAMENTOS EN DERECHO

Artículos 23, 29, 83, 95, 228 y 229 de la Constitución Política, Parte Segunda, Título V, Capítulo IV, artículos 175 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1564 de 2.012 y demás normas concordantes.

CAPÍTULO VIII.
LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En escrito separado, se presenta llamamiento en garantía a SANANDO S.A.S.

CAPÍTULO IX.
ANEXOS

Con la presente contestación de demanda me permito anexar:

- Poder legalmente conferido para actuar.
- Certificado de existencia y representación legal de INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES.
- Escrito de llamamiento en garantía, junto con los soportes documentales del caso a SANANDO S.A.S.
- Los documento aducidos en el acápite de pruebas.
- Copia en medio magnético (formato PDF) del escrito de contestación de demanda.

CAPÍTULO X
NOTIFICACIONES

Las partes demandante y demandada las recibirán en las direcciones suministradas en la demanda.

El suscrito abogado serán notificados en la Secretaría de su Despacho o en la Transversal 11 N° 30-61, 6° piso, teléfono: 746060 extensión 712. Correo electrónico: juridica.inversionesmedicas@gmail.com, doctorgaona1@hotmail.com

De la Señora Jueza,

Cordialmente,


JOSÉ MIGUEL GAONA RODRÍGUEZ
C.C No. 6'752.349 de Tunja T.P. No.178.055 del C. S. de la J.

Transversal 11 N° 30-61. Tel 7446060 Ext 712 e-mail: juridica.inversionesmedicas@gmail.com,
doctorgaona1@hotmail.com Página 12 de 12

12

Señora
JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
E. S. D.

Referencia: Reparación Directa No. 150013333012201600018 00
Demandante: Carlos Gilberto Rincón Vargas y otros
Demandado: Departamento de Boyacá, Secretaría de Salud y otros
Llamada en garantía: Liberty Seguros S.A.

RODRIGO EFREN GALINDO CUERVO, mayor de edad, domiciliado en Tunja, identificado con la C.C. No. 6769.791 de Tunja y T.P. No. 65.573 del C.S.J., obrando como apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A., NIT 860039988-0, representada por la doctora GINA PATRICIA CORTÉS PÁEZ, como consta en el poder y en el certificado de existencia y representación legal que allego al proceso con esta contestación; encontrándome dentro de la oportunidad legal, procedo a contestar la demanda y el llamamiento en garantía que se hace a la sociedad que apodero dentro del proceso de la referencia, lo cual hago en los siguientes términos:

A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Ninguno de los hechos de la demanda le constan a mí representada, pues, el objeto social que desarrolla Liberty Seguros S.A., no le permitió conocer ninguna de las circunstancias anotadas dentro de tales hechos.

- Al 1.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con el señor Carlos Gilberto Rincón que le permita conocer su fecha de nacimiento ni su edad.
- Al 2.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con el señor Carlos Gilberto Rincón que le permita conocer sus actividades económicas.
- Al 3.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con los demandantes que le permita conocer su núcleo familiar.
- Al 4.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con los demandantes que le permita conocer la circunstancia anotada en el hecho.
- Al 5.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con los demandantes que le permita conocer las circunstancias anotadas en el hecho.
- Al 6.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con el señor Carlos Gilberto Rincón que le permita conocer la circunstancia anotada en el hecho.
- Al 7.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con los demandantes que le permita conocer la circunstancia anotada en el hecho.
- Al 8.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no tiene vínculo alguno con los demandantes que le permita conocer las circunstancias anotadas en el hecho.
- Al 9.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro y no conoce sobre la afiliación relacionada en el hecho.

2.

- Al 10.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares del hecho; anotando que la Clínica de Especialistas de la ciudad de Sogamoso, en su contestación de demanda, niega que ellos hayan expedido un diagnóstico de desprendimiento de retina, pues lo que informan es que quien lo atendió en la Clínica, doctor Orlando Alberto Acero López, diagnosticó al señor Carlos Gilberto Rincón Vargas con "cuadro de dos días de AMAUROSIS PROGRESIVA HEMIANOPSIS SUPERIOR IZQUIERDO" e informa que tal enfermedad está definida como una enfermedad degenerativa que ocasiona pérdida severa de la visión.
- Al 11.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares del hecho; anotando que la Clínica de Especialistas frente a este hecho informa que no presta los servicios de oftalmología para la entidad Comparta E.P.S-S, razón por la que, después de ser valorado, el señor Carlos Gilberto Rincón Vargas fue remitido al Hospital Regional de Sogamoso.
- Al 12.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 13.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 14.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 15.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 16.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 17.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 18.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 19.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 20.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 21.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.
- Al 22.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.

1321

6.
Al 68.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.

Al 69.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre las circunstancias particulares anotadas en el hecho.

A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Manifiesto que me opongo y rechazo todas y cada una de las pretensiones de la demanda, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., toda vez que de acuerdo a las pruebas que aportó esta institución, la atención brindada allí al demandante fue conforme a la lex artis, no incurriendo en ningún factor generador de culpa; su atención fue adecuada, prudente, diligente, perita y oportuna.

A la primera: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., toda vez que de acuerdo a las pruebas que aportó esta institución, la atención brindada allí al demandante fue conforme a la lex artis, no incurriendo en ningún factor generador de culpa; su atención fue adecuada, prudente, diligente, perita y oportuna; no hubo demora de la institución en la prestación del servicio.

A la segunda: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene al pago de perjuicios.

A la tercera: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene al pago de perjuicios.

A la cuarta: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene al pago de perjuicios.

A la quinta: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se tengan que asumir los costos y compromisos anotados en el hecho.

A la sexta: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene al pago de perjuicios y como consecuencia de ello no hay lugar a que se realicen actualizaciones.

A la séptima: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene al pago de perjuicios, ni a fijar unos términos para el cumplimiento de una sentencia.

A la octava: Nos oponemos y la rechazamos, respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., por lo anotado frente a la primera pretensión, pues al no existir responsabilidad, no hay lugar a que se condene en costas.

A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE COMPARTA EPS-S A LA IPS CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA.

Al primero.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre los eventuales contratos de prestación de servicios entre Comparta E.P.S.-S y la IPS Clínica de Especialistas Ltda.

Al segundo.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre una eventual aceptación en la prestación de servicios a los usuarios de la E.P.S.-S; además la Clínica de Especialistas informa que no se incluyeron los servicios de oftalmología.

7.

Al tercero.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, además la Clínica de Especialistas informa que no se incluyeron los servicios de oftalmología.

Al cuarto.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, razón por la que no conoce sobre un eventual servicio de radiología e imagenología al señor Rincón Vargas, además la Clínica de Especialistas niega que prestó tal servicio.

Al quinto.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, anotando que la parte demandante no atribuye la falla en la prestación de los servicios de salud en la Clínica de Especialistas.

Al sexto.- No nos consta y nos atenemos a la que se pruebe en el proceso, dado que la vinculación de mi representada a este expediente obedece a que expidió un contrato de seguro, sin embargo se verifica que al no corresponderle a la Clínica de Especialistas la atención por oftalmología, su actuación fue idónea al remitirlo a quien correspondía.

Al séptimo.- No es un hecho, es una pretensión a la que me opongo y rechazo, teniendo en cuenta que la actuación de la Clínica de Especialistas no fue generadora de la afectación que aduce la parte demandante como de responsabilidad de Comparta E.P.S.-S.

Al octavo.- Es cierto que tal artículo dispone lo anotado en el hecho.

Al noveno.- Es cierto.

A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE COMPARTA EPS-S A LA IPS CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA.

Manifiesto que me opongo y rechazo la pretensión de Comparta E.P.S.-S respecto a la Clínica de Especialistas Ltda., toda vez que de acuerdo a las pruebas que aportó la Clínica, se establece que la atención brindada allí al demandante fue conforme a la lex artis, no incurriendo en ningún factor generador de culpa; su atención fue adecuada, prudente, diligente, perita y oportuna, además su actuación no tuvo relevancia en la afectación que dice sufrir el demandante.

EXCEPCIONES DE FONDO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Comedidamente propongo como excepciones a las pretensiones de la demanda las que a continuación anoto:

1.- EXCEPCIÓN DE FALTA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTUACIÓN DE LA I.P.S. CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA. Y LA AFECTACIÓN EN EL ÓRGANO DE LA VISIÓN DEL SEÑOR CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS

Tal y como lo informa la Clínica de Especialistas Ltda en su contestación del llamamiento en garantía y de acuerdo a las pruebas que aportó, se establece que la atención brindada allí al demandante fue conforme a la lex artis, no incurriendo en ningún factor generador de culpa; su atención fue adecuada, prudente, diligente, perita y oportuna, además su actuación no tuvo relevancia en la afectación que dice sufrir el demandante.

2.- CUALQUIER OTRO MEDIO EXCEPTIVO QUE RESULTE PROBADO DENTRO DEL PROCESO Y QUE SE OPONGA A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

1305

8.
**A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE LA CLÍNICA DE
ESPECIALISTAS LTDA A LIBERTY SEGUROS S.A.**

Al primero.- Es cierto.

Al segundo.- No es cierto como está redactado, no existen obligaciones a cargo de mi representada, lo que existe son amparos que se otorgan y en este caso están incluidos en la carátula de la póliza, pero de hecho no generan obligaciones a cargo de mi representada.

Al tercero.- No es cierto, no existe obligación de mi representada a responder por los daños alegados por el demandante y la institución Comparta E.P.S.-S, pues de una parte, tal como lo responde la misma Clínica de Especialistas Ltda., no existió acción u omisión de su parte que le genere una responsabilidad frente a las pretensiones de la demanda y de otra parte, antes de determinar alguna obligación de Liberty Seguros S.A., se requiere verificar si el evento se encuentra amparado, si no está excluido, si existen unos límites de responsabilidad, si existe un deducible pactado y en general contrastar la carátula de la póliza y las condiciones generales del contrato de seguro, frente a las eventuales condenas a cargo de la Clínica de Especialistas Ltda. .

Al cuarto.- No es cierto, antes de determinar alguna obligación de Liberty Seguros S.A., se requiere verificar si el evento se encuentra amparado, si no está excluido, si existen unos límites de responsabilidad, si existe un deducible pactado y en general contrastar la carátula de la póliza y las condiciones generales del contrato de seguro, frente a las eventuales condenas a cargo de la Clínica de Especialistas Ltda.

**A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE LA CLÍNICA DE
ESPECIALISTAS LTDA A LIBERTY SEGUROS S.A.**

Manifiesto que me opongo y rechazo ya que CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LTDA busca que se declare sin ninguna limitación una responsabilidad de mi representada frente a un fallo adverso de quien llama en garantía, pretensión a la que me opongo y la rechazo, pues, antes de determinar alguna obligación de Liberty Seguros S.A., se requiere verificar si el evento se encuentra amparado, si no está excluido, si existen unos límites de responsabilidad, si existe un deducible pactado y en general contrastar la carátula de la póliza y las condiciones generales del contrato de seguro, frente a las eventuales condenas a cargo de la Clínica de Especialistas Ltda..

**EXCEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA CLÍNICA DE
ESPECIALISTAS LTDA A LIBERTY SEGUROS S.A.**

**PRIMERA: EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DEL AMPARO POR EL HECHO RELATADO
POR LA PARTE DEMANDANTE COMO CONSTITUTIVO DEL SINIESTRO EN LA PÓLIZA
No. 231017**

La definición del siniestro anotada en la cláusula 5.1 de las condiciones generales del contrato de seguro contenido en la póliza No. 231017 determina: "*Para los efectos del presente seguro, se entiende por siniestro el acto médico o hecho dañoso por el que se le imputa responsabilidad civil profesional al tomador/ asegurado, ocurrido durante la vigencia de la póliza y cuyas consecuencias jurídicas sean reclamadas al asegurado o a Liberty, por vía judicial o extrajudicial durante la vigencia de la póliza o a más tardar dentro de un plazo máximo de dos años calendario, contados a partir de la misma*".

En el presente caso la intervención de la Clínica de Especialistas se surtió en el año 2011, de tal forma que no se cumple con el amparo otorgado para que mi representada pueda afectar el amparo de responsabilidad profesional, toda vez que no se reclamó dentro de la vigencia de la póliza ni dentro de los dos años calendario siguientes a la terminación de la póliza; razón por la que solicito se declare la prosperidad de la excepción.

9
1324

SEGUNDA: EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO, PÓLIZA 231017.

El artículo 1081 del C.Co. informa: "La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.
La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes."

En el presente caso, el evento en el que intervino la Clínica de Especialistas ocurrió el 25 de abril de 2011 y mi representada fue notificada en el año 2017, cumpliéndose con creces los términos prescriptivos, razón por la que la excepción debe prosperar, además solicito se tengan en cuenta los demás elementos que puedan constituir fundamentos de hecho para la declaración de la prescripción.

TERCERA: EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA CON RELACIÓN A LIBERTY SEGUROS S.A.

Teniendo en cuenta que la Clínica de Especialistas, no es civilmente responsable por no haber incurrido en errores u omisiones en la prestación del servicio médico, mi representada tampoco tiene obligación alguna frente a los perjuicios que aquí se cobran, pues el amparo de la póliza tiene como propósito indemnizar los perjuicios ocasionados por errores u omisiones con ocasión de la prestación de un servicio médico por los cuales el asegurado sea civilmente responsable.

De las pruebas aportadas por la Clínica de Especialistas, se establece que el procedimiento médico realizado al demandante fue el idóneo en cumplimiento de la Lex Artis, de tal forma que no existe obligación de esta institución de hacer algún pago y como consecuencia de ello tampoco existe obligación de mi representada.

CUARTA: EXCEPCIÓN DE LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD

En todo caso la póliza se expidió con un límite de valor asegurado aplicable por evento de \$400.000.000.00 que contiene además un sublímite para daños morales y fisiológicos en \$160.000.000.00 por evento, en los términos pactados en la póliza que se aportó con el llamamiento en garantía, anotando que también se pactó un deducible a cargo del asegurado del 10% mínimo \$4.000.000.00.

De acuerdo al artículo 1079 del C.Co., el asegurador no estará obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada, siempre y cuando sea procedente afectar la póliza.

QUINTA: EXCEPCIÓN DE DISMINUCIÓN DEL VALOR ASEGURADO EN LA PROPORCIÓN EN QUE POR OTROS SINIESTROS SE HAYAN HECHO PAGOS POR LA PÓLIZA 231017.

Consideramos que no hay lugar a que se condene a mi representada a ningún pago, pero en ejercicio del derecho de defensa que nos asiste, manifestamos al despacho que el valor asegurado pactado en la póliza se va agotando en la medida en que se atiendan los siniestros que se vayan presentando, por lo que solicitamos como prueba posterior, para el momento en el que se vaya a dictar el fallo, se autorice para que LIBERTY SEGUROS S.A. pueda certificar si ha atendido otros siniestros por esta póliza y en el evento afirmativo para que se le permita allegar los comprobantes que establezcan el valor de los dineros que eventualmente y para ese momento haya indemnizado.

Así, en el evento en que se establezcan otros pagos de indemnizaciones, se tenga en cuenta por el despacho el grado de agotamiento de los valores asegurados para este proceso.

SEXTA: CUALQUIER OTRO MEDIO EXCEPTIVO QUE RESULTE PROBADO DENTRO DEL PROCESO Y QUE SE OPONGA A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

132

**10.
PRUEBAS**

1.- Interrogatorio de los demandados y llamados en garantía: Que se disponga el interrogatorio de parte de los demandados y llamados en garantía, exceptuando a las instituciones de derecho público, interrogatorio que formularé oportunamente sobre la atención médica recibida por el señor Carlos Gilberto Rincón Vargas, fechas, circunstancias especiales y anteriores de los demandantes, interrogatorios que tienen por fin establecer de manera directa la calidad de la prestación de los servicios médicos.

2.- Interrogatorio de los demandantes: Que se disponga interrogatorio de parte de los demandantes, interrogatorio que formularé oportunamente sobre la atención médica recibida por el señor Carlos Gilberto Rincón Vargas, fechas, circunstancias especiales y anteriores de los demandantes, interrogatorios que tienen por fin establecer de manera directa la calidad de la prestación de los servicios médicos.

3.- Documentales que allego:

- Clausulado de las condiciones generales de la póliza de RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS, HOSPITALES E INSTITUCIONES PRIVADAS DEL SECTOR SANIDAD en cuatro folios.

4.- Se oficie a LIBERTY SEGUROS S.A. para que allegue al despacho constancia de los siniestros indemnizados con base en la póliza aportada al proceso, con las constancias de los valores indemnizados.

5.- Declaraciones

- Solicito se decrete el testimonio del doctor Orlando Alberto Acero López, quien puede ser citado en la sede de la Clínica de Especialistas, ubicada en la carrera 9 A No. 14-17 de Sogamoso, quien expondrá las circunstancias en que conoció de la dolencia del señor Carlos Gilberto Rincón Vargas, su diagnóstico, el tratamiento y demás circunstancias que permitan conocer directamente su intervención en este procedimiento médico.

ANEXOS

Añexo las pruebas documentales, el poder y el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera.

NOTIFICACIONES

Las partes demandante y demandada en el sitio señalado en la demanda y su contestación.

Mi poderdante en la calle 72 No. 10-07 de Bogotá.

El suscrito en la secretaría de su despacho o en mi oficina de abogado ubicada en la calle 22 No. 9-27 Oficina 503, edificio Andaluz de Tunja. Teléfono 7426600, celular 3153636818, correo electrónico mr_gog@hotmail.com

Atentamente,


RODRIGO EFREN GALINDO CUERVO
C.C. No. 6769.791 de Tunja
T.P. No. 65.573 del C.S. de la J.

DIRECCIÓN EJECUTIVA REGIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUSTICIA
EL ANTE LOS FECHOS DE LOS JUICIOS CIVILES
Rodrigo Efrén Galindo Cuervo
C.C. 6769791 DE Tunja T.P. 65573

HOY 27 SEP 2017

MANIFIESTANDO QUE EL SUSCRITO ESTANHA EN SU A LA MPE
QUE ACORTUMBA EN TODOS SUS ACTOS PUBLICOS
ES COMPARENTE

1473

Señores:
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA
E. S.

30 ENE 2018
D.
E. S.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICACION: 150013333012-201600018-00
DEMANDANTE: CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS Y OTROS
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ-SECRETARIA DE SALUD Y OTROS
LLAMADA EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Citaci Previs

EDMER LEANDRO LOPEZ PEÑA, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 80.793.949 expedida en Bogotá y con Tarjeta Profesional Nro. 158.442 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de confianza de la compañía de seguros LA PREVISORA S.A. (vinculada en llamamiento de garantía), conforme poder que se anexa al presente escrito; encontrándome dentro del término legal, presento contestación del llamamiento de garantía soportado en los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos

I. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES Y HECHOS DE LA DEMANDA.

Respecto de los hechos de la demanda, por contener situaciones ajenas a mi representada, manifiesto expresamente que nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

II. PRESENTACION DE EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Honorable señor Juez, por medio de este escrito, manifiesto que se coadyuva con la presentación de las excepciones impetradas por la entidad demandada (llamante en garantía de la compañía LA PREVISORA S.A.) en el escrito de contestación.

Honorable Juez
Código 1473

III. CONTESTACION AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA FORMULADO:

Bajo los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos, me permito presentar la contestación a los hechos y pretensiones del llamamiento de garantía, ordenando por el despacho.

III.1 CONTESTACION A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO:

AL HECHO PRIMERO: ES CIERTO, conforme se desprende del sub-lite, pero es necesario aclarar que la responsabilidad de la compañía de seguros LA PREVISORA S.A., está sujeta exclusivamente a lo pactado en el contrato de seguros, significando esto, que la responsabilidad no es absoluta e ilimitada.

AL HECHO SEGUNDO: ES CIERTO. Según lo constata la existencia del presente proceso.

AL HECHO TERCERO: NO ES UN HECHO, es una afirmación del apoderado respecto de una disposición normativa, más aun cuando, no relaciona tal afirmación con condiciones de existencia de las pólizas referidas en el numeral primero del escrito de llamamiento.

AL HECHO CUARTO: NO ES UN HECHO, es una afirmación del apoderado respecto de una disposición normativa, más aun cuando, no relaciona tal afirmación con condiciones de existencia de las pólizas referidas en el numeral primero del escrito de llamamiento.

AL HECHO QUINTO: ES PARCIALMENTE CIERTO. Cierto es la existencia de las pólizas, pero debe señalarse que **NO ES CIERTO** que frente a los hechos de la demanda y lo relacionado con

la entidad llamante en garantía la compañía de seguros LA PREVISORA S.A., deba responder, esto por lo siguiente: 1) la póliza por la cual se vincula a la compañía de seguros, nro. 1005156 es de naturaleza responsabilidad servidores públicos, situación fáctica y jurídica no discutida en el presente proceso, cuya naturaleza es medio de control de reparación directa. Conforme a ello, no está llamado a prosperar la indicación del apoderado de la entidad llamante en garantía respecto tal póliza en particular. 2) En cuanto a la póliza nro. 1005157 de vigencia 8-08-2010 al 8-06-2011, ostentando la naturaleza de responsabilidad civil 1-R-C Clínicas y Hospitales, siendo asegurado la entidad Hospital Universitario de la Samaritana E.S.E; es necesario precisar que los hechos relatados en la demanda y que determinan la producción del supuesto daño en concreto al demandante, son generados con posterioridad a la vigencia de la póliza, además son acciones y omisiones de entidades médicas distintas a la llamante en garantía, Hospital Universitario de la Samaritana E.S.E. Es importante la afirmación aquí sostenida en cuanto que, Honorable señor Juez, la ocurrencia del hecho es particularmente un elemento importante para entrar a evaluar si es procedente el reconocimiento del amparo partir del contrato de seguro, como lo expresaremos en el hecho siguiente.

Por lo anterior no le asiste responsabilidad a la compañía que represento.

Así, reconociendo lo dispuesto por el código de comercio, que el contrato de seguro es consensual, solemne y ley para las partes, no está obligada legal y contractual la compañía de seguros LA PREVISORA S, A., a responder por la póliza referida por el llamante de garantía en el presente hecho que se contesta.

III.2. EXCEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA:

1. INEXISTENCIA DE OBLIGACION POR PARTE DE LA PREVISORA S.A., POR LA POLIZA NRO.1005156 vigencia 08-08-2010 al 8/6/2011, RESPONSABILIDAD CIVIL CATEGORIA: 1-R.C SERVIDORES PÚBLICOS; POR RIESGO NO AMPARADO.

Conforme lo establece el artículo 1045 del Código de Comercio, uno de los elementos esenciales del contrato de seguro, lo constituye la obligación condicional, entendida como aquella obligación cuyo nacimiento depende de la potísima razón: Que el riesgo amparado se haya realizado, es decir que haya ocurrido el siniestro a la luz de las condiciones generales o particulares de la póliza.

Así lo reconoce la jurisprudencia y doctrina nacional cuando indican que una vez ocurrido el siniestro, nace la obligación condicional en cabeza de la Aseguradora del pago del mismo cuando se le haya presentado la reclamación formal conforme a lo señalado por el artículo 1077 del Código de Comercio.

Los hechos que suscitan la demanda decantan una presunta falla del servicio médico, de modo que, respecto a tal hecho debe evaluarse la responsabilidad de la compañía de seguros, por las pólizas a la que es atraída a juicio por el llamante en Garantía.

Así, respecto de la póliza 1005156 de vigencia 08-08-2010 al 8/6/2011, ésta tiene la naturaleza de ser un contrato de seguros RESPONSABILIDAD CIVIL CATEGORIA : 1-R.C SERVIDORES PÚBLICOS, en la hoja anexa Nro. 1 , se señala textualmente que objeto de seguro es indemnizar perjuicios o detrimentos patrimoniales provenientes de la responsabilidad de los servidores públicos, en particular, los cargos asegurados.

De modo que los hechos que suscitan el presente proceso no encajan dentro de la esfera del contrato de seguro pactado en la póliza 1005156 .

Por tal razón, honorable señor Juez, se equivoca la apoderada del llamante en garantía de predicar responsabilidad a la compañía de seguros LA PREVISORA S.A., a razón de la póliza referida, ya que, los amparos allí contratados no amparan el hecho debatido en el presente juicio de reparación directa.

3.
1475

Reconociendo lo dispuesto por el código de comercio, que el contrato de seguro es consensual, solemnemente y ley para las partes, no está obligada legal y contractualmente la compañía de seguros LA PREVISORA S. A., a responder por la póliza referida por el llamante de garantía en el presente hecho que se contesta.

2. INEXISTENCIA DE OBLIGACION POR PARTE DE LA PREVISORA S.A., POR LA POLIZA NRO. Nro. 1005157 SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL 1-R.C CLINICAS Y HOSPITALES, VIGENCIA 8-08-2010 al 8-06-2011. POR DARSE LA OCURRENCIA DEL HECHO DAÑOSO FUERA DE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA

En cuanto a la póliza, por la cual se llama en garantía a la compañía que represento, Nro. 1005157 de tipo seguro responsabilidad civil 1-R.C CLINICAS Y HOSPITALES, es notorio el hecho que esta póliza cuenta con una vigencia de expedición de fecha 8-08-2010 al 8-06-2011, y que el hecho por el cual se determina una posible responsabilidad de la entidad llamante en garantía data de fecha muy posterior a la fecha de vigencia de la póliza referida, de modo que el hecho acontecido se presentó con posterioridad a la vigencia de la póliza, por tal motivo no le asiste responsabilidad a la compañía que represento, más aun cuando las acciones y omisiones que produjeron la afectación de la visión del señor demandante no fueron provocados por la entidad médica llamante en garantía Hospital de la Samaritana.

Así, reconociendo lo dispuesto por el código de comercio, que el contrato de seguro es consensual, solemnemente y ley para las partes, no está obligada legal y contractualmente la compañía de seguros LA PREVISORA S. A., a responder por la póliza referida por el llamante de garantía en el presente hecho que se contesta

3. SUJECCION A LAS CONDICIONES CONTRACTUALES VIGENTES AL MOMENTO DE LOS HECHOS, CONTENIDAS EN LAS PÓLIZAS 1005156 Y 1005157, POR LA CUALES SE LLAMA EN GARANTÍA A LA COMPAÑÍA DE SEGUROS LA PREVISORA S.A.

Los contratos de seguro de cumplimiento contenidos en las citadas pólizas de seguro están sujetos a términos y condiciones, exclusiones y amparos, límites asegurados y deducibles los cuales deben ser tenidos en cuenta al momento de la sentencia, pues mi representada no puede ser condenada al pago de sumas no previstas en la póliza, ni por hechos o circunstancias que no hayan sido expresamente cubiertas.

Tales estipulaciones contractuales tienen como fundamento, el artículo 1056 del C.Co, el cual expresamente señala:

"Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado".

Mi representada convino con el tomador y el asegurado lo aceptó al aprobar las pólizas que la cobertura estaba sujeta a condiciones, límites asegurados, amparos, exclusiones y deducibles, con ello deberán aplicarse y tenerse en cuenta en la sentencia.

Si bien es cierto la póliza 1005157 constata la celebración del contrato de seguro de responsabilidad civil 1-R. C CLINICAS Y HOSPITALES, cuyo amparo recae en el reconocimiento y pago de perjuicios ocasionados en el marco de la responsabilidad médica civil profesional, no es menos cierto, y expresamente así está consagrado, tal responsabilidad está sometida a un marco de exclusiones estipulado en las condiciones generales de la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional para instituciones médicas que hacen parte del contrato de seguro póliza 1005157 pactado con la compañía de seguros la PREVISORA S.A., ii) Según se desprende de las condiciones generales de la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional para instituciones médicas, (numeral 1.1-a) por parte de la compañía de seguros

4
0476

dependerá que el evento sea reclamado y notificado por primera vez durante la vigencia de la póliza, lo cual no se presenta en el presente proceso, ya que, nótese que la vigencia de la póliza, por la cual, el llamante en garantía convoca a la compañía de seguros LA PREVISORA S.A., es de vigencia 8-08-2010 al 8-06-2011, y se presenta la solicitud de conciliación extrajudicial, el día 18 de diciembre de 2015, y se presenta la solicitud de conciliación dispuesto en el numeral 1.1- A de las condiciones ya referidas. Fecha notoriamente extemporánea según lo estipular responsabilidad alguna a la compañía que represento.

4. IMPOSIBILIDAD DE HACER EFECTIVO EL SEGURO ANTE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD DEMANDADA (LLAMANTE EN GARANTIA) ESE Hospital LA SAMARITANA

Las coberturas contenidas en la póliza 1005156 Y 1005157, en particular ésta última, es de naturaleza "seguros responsabilidad civil", esto significa que poseyendo tal condición sólo podrá operar cuando se esté en presencia de una responsabilidad clara y contundente del tomador o asegurado.

Según se desprende de los hechos de la demanda y la contestación de las entidades demandadas se estaría ante la inexistencia de falla del servicio, no da lugar a predicar la materialización del siniestro la configuración de lo que se conoce como siniestro a cargo de quien llamó en garantía a mi Representada y por tanto no existe posibilidad legal, contractual o jurídica para que se haga efectivo el contrato de seguro que motivó dicho llamamiento.

5. DEDUCIBLE Y SUBLIMITE PACTADOS "seguros responsabilidad civil"

El deducible se entiende como aquella parte de la pérdida que le corresponde asumir al Asegurado según los términos y condiciones del contrato celebrado con la Aseguradora. Para el presente caso es claro que se pactó un deducible equivalente al 10% del valor del siniestro. Luego en caso de una eventual condena deberá tenerse en cuenta tanto el deducible pactado como el valor del sub- límite convenido entre el Asegurado y la Aseguradora.

Es importante señalar señor Juez, que al momento de predicarse responsabilidad por parte de la compañía de seguros deberá tenerse en cuenta que la póliza tienen un tope máximo, que puede haber sido afectado en otros casos donde haya sido declarada responsable la entidad asegurada.

6. EXCEPCION GENERICA O ECUMENICA

Solicito respetuosamente honorable señor Juez de llegarse a determinar una excepción que imposibiliten la prosperidad de las pretensiones del llamamiento de garantía ésta sea declarada por su despacho.

IV. PRUEBAS

En relación con las pruebas que respaldan la argumentación hasta aquí propuesta, solicito al Honorable despacho que se decreten y se tengan como pruebas, las siguientes:

1. DOCUMENTALES

1. PÓLIZA 1004101 con anexos y condiciones generales (10 folios)
2. Condiciones generales de la póliza de seguros de responsabilidad civil profesional para instituciones Médicas Compañía de seguros LA PREVISORA S.A. (7 FOLIOS)

5.
LPT

ANEXOS.

1. Poder
2. Las referidas en el acápite de pruebas

V. NOTIFICACIONES

Mi mandante la recibirán en la Secretaría de esa Corporación o en su domicilio ubicado en la calle 57 Nro. 9-07 Bogotá D.C., Oficina de Procesos Judiciales.

El suscrito, recibiré notificaciones en la Secretaría del Honorable Despacho, o en mi oficina de abogado situada en la siguiente dirección: carrera 1 bis D nro. 47 A 74 Este- Remanso de la Sabana (Tunja- Boyacá), de igual modo autorizo a ser notificado vía correo electrónico, al siguiente email: leandroabogado@yahoo.es

Del señor Juez,

Atentamente,


EDMER LEANDRO LOPEZ PEÑA
C.C. No. 80.793.949 de Bogotá
T. P. No. 158.442 del Consejo Superior

Señora Juez
EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juzgado doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
E. S. D.

1334

RECIBIDO
27 SEP 2011
94.
Oiga.

REF: ACCION DE REPARACIÓN DIRECTA
15001333301220160001800
Demandante: CARLOS GILBERTO RINCÓN VARGAS Y OTROS
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ SECRETARIA DE SALUD Y
COMPARTA E.P.S. (LLAMADO EN GARANTIA) SANANDO
S.A.S.
Actuación: CONTESTACIÓN LLAMADO EN GARANTIA Y DEMANDA

FABIO ORLANDO SIERRA MURCIA, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Tunja, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 7'183.465 de Tunja (Boyacá) y Tarjeta Profesional de abogado No. 160.057 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado del llamado en garantía SANANDO S.A.S., según poder otorgado por su Gerente y Representante Legal que se anexa, acompañado del certificado de existencia y Representación Legal respectivo, estando dentro del término de ley, acudo a descorrer el termino otorgado para atender el llamado en garantía realizado por INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S., que a su vez fue llamado en garantía por COMPARTA EPS, contestando el llamamiento en garantía y la demanda, presentando los siguientes argumentos jurídicos con los cuales se determina que no le asiste razón al demandado, ni al llamante, así:

Sanando P.S

AL LLAMADO EN GARANTIA DE INVERSIONES MÉDICAS DE LOS ANDES S.A.S.

Realiza el llamamiento que vincula a SANANDO S.A.S., sustentado en unos hechos, de los cuales es menester pronunciarse así:

PRIMERO a TERCERO: Es cierto.

CUARTO: No me consta, que se pruebe.

QUINTO: Parcialmente cierto. Si bien, se tiene contrato de arrendamiento de sala de cirugía para SANANDO S.A.S., no nos consta si la IPS INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S., hubiere atendido al demandante, teniendo en cuenta que dicha entidad también tenía contrato con COMPARTA EPS, sumado al recorrido que dicho actor tuvo por diferentes Instituciones, buscando atención a su patología.

SEXTO: No es un hecho, sino una petición para el juzgado.

AL LLAMADO EN GARANTIA DE COMPARTA EPS

COMPARTA EPS, realiza el llamado en garantía a INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S. y este a su vez a SANANDO S.A.S., por el simple hecho de tener contrato con dicha EPS para la prestación de servicios de salud a sus afiliados, sin detenerse a verificar si fue atendido dicho paciente, el recorrido que el mismo tuvo entre autorización y autorización y la calidad y prestación de cada una de las Instituciones donde COMPARTA EPS, envió la paciente para el tratamiento de su patología, sin olvidar que dicha EPS es la responsable de la atención integral de cada uno de sus afiliados.

COMPARTA EPS, solicita el llamado en garantía soportado en la relación contractual que tenía con INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S. y esta a su vez supone que SANANDO S.A.S. tiene alguna relación con dicho paciente en su atención, por el hecho de haber suscrito con

INVERSIONES MEDICAS contrato de arrendamiento para la época de los hechos, endilgándole la responsabilidad en la atención del demandante, sin siquiera detenerse a verificar si fue atendido en dicha entidad, que tratamiento se le realizó, en qué condiciones se prestó el servicio y más aún si la EPS autorizo al demandante los procedimientos requeridos y si SANANDO S.A.S., los prestaba y si se presentó algún criterio e informe médico al respecto.

Atiendo ahora, cada uno de los hechos en que se fundamenta el llamado en garantía de COMPARTA EPS:

AL HECHO PRIMERO: Si es cierto.

AL HECHO SEGUNDO Y TERCERO: Parcialmente cierto. Las responsabilidades y obligaciones que asumía SANANDO S.A.S., estaban supeditadas a los servicios ofrecidos y habilitados por esta, a las autorizaciones que generara la EPS COMPARTA para la atención de sus afiliados y a que estuvieran dentro del plan obligatorio de salud para ese entonces, conforme lo condicionaba la EPS COMPARTA.

Así las cosas, es claro que al señor Gilberto Rincón, las veces que consulto remitido por la EPS COMPARTA, siempre recibió una atención oportuna, con calidad, con personal idóneo y la tecnología acorde con los servicios prestados, muestra de eso, es que el demandante en su escrito de demanda NUNCA refiere reproche alguno a SANANDO S.A.S. en su atención, criticando a COMPARTA EPS, en no garantizar una red de prestadores permanente.

AL HECHO CUARTO: No es cierto. No es de buen recibo que se pretende endilgar y descargar la responsabilidad a SANANDO S.A.S., desconociendo que dicha atención estaba limitada a las autorizaciones que emitiera COMPARTA EPS para la prestación de servicios y atención requerida, a procedimientos y/o patologías que estuvieran incluidas en el POS vigente para ese entonces, a los servicios ofertados y habilitados por SANANDO S.A.S., entre otros, advirtiendo que en muchos de los controles realizados al señor Rincón no presento autorización de la EPS para que se realizaran los mismos.

Así las cosas, se ratifica que al señor Rincón, se le presto los servicios de salud en Oftalmología y Retinología, conforme las autorizaciones que expedía COMPARTA EPS, realizándosele valoración por Retinologo el día 12 de enero de 2012, el día 23 de febrero de 2012, se realizó facoemulsificación sin LIO más vitrectomia posterior más endolaser mas silicón en el ojo izquierdo sin complicaciones, cirugía realizada en las salas de cirugía de la Clínica de los Andes, asiste a controles post operatorios, con evolución satisfactoria, abandonando el tratamiento y controles el 21 de junio de 2012, regresando nuevamente el 18 de febrero de 2013, y nuevamente regresando el 23 de diciembre de 2013, refiriendo que el doctor Laverde, le retiro silicón del ojo izquierdo, verificando por examen y auscultación que el aceite de silicón permanecía en el ojo izquierdo, ordenando su retiro el cual se practicó el día 24 de febrero de 2014, el 20 de mayo de 2014, se establece en control desprendimiento plano de retina, siendo remitido a retinologo para valoración, acudiendo el paciente solo hasta el 21 de noviembre de 2014 para dicha valoración, determinándose desprendimiento plano de cuadrantes superiores de retina ojo izquierdo, ordenándose cesiones de argón laser para el ojo izquierdo, sin que se verifique haber realizado dicho tratamiento, no regresando desde dicha fecha.

Del mismo modo, el día 14 de febrero de 2014, fue atendido por oculoplastia, por parpado superior caído relacionado con múltiples procedimientos de desprendimiento de retina, el 10 de octubre de 2014, se realiza blefaropastia superior de ambos ojos, sin complicaciones, con control post operatorio al día siguiente sin complicaciones, 15 de octubre control de cirugía sin complicaciones, el 7 de noviembre de 2014, se retiran suturas de parpados, asistiendo por última vez el 28 de noviembre de 2014, refiriendo notar el ojo izquierdo más pequeño, ordenándose biometría a ojo derecho e izquierdo, abandonando el tratamiento y seguimiento a la fecha.

AL HECHO QUINTO: No es cierto. Falta a la verdad COMPARTA EPS, en su afán de desconocer su responsabilidad, ya que como se ha advertido al inicio del presente escrito y de la simple lectura del escrito de demanda, el señor CARLOS RINCON, demandante hoy en día, **NO REPROCHA DE MANERA ALGUNA LOS SERVICIOS** prestados por SANANDO S.A.S., resaltando la intermitencia en el tratamiento por parte del paciente y el abandono y descuido del mismo.

13364

AL HECHO SEXTO AL NOVENO: No son hechos, sino apreciaciones subjetivas y convenientes de COMPARTA EPS, para sustentar el llamado en garantía, sin soporte alguno, omitiendo el análisis obligado que debía hacer previo a realizar el llamamiento que hoy nos convoca.

ALOS HECHOS DE LA DEMANDA

Atiendo todos y cada uno de los hechos expuestos por el demandante, en el orden que los presenta de la siguiente manera:

DEL HECHO UNO AL HECHO VEINTI UNO: No me consta absolutamente nada. Que se pruebe.

DEL HECHO VEINTIDOS AL VEINTICINCO: Parcialmente cierto. Paciente es atendido inicialmente el día 12 de enero de 2012, refiriendo desprendimiento de retina en junio de 2011 y cirugía en ese mismo mes. Del mismo modo, es necesario señalar que para el día 23 de febrero de 2012, se practicó cirugía facoemulsificación sin LIO más vitrectomía posterior más endolaser + silicon ojo izquierdo sin complicaciones, cirugía realizada por el Doctor Ustariz, como médico subespecialista en Retinología, informándole con absoluta claridad que las posibilidades de recuperación de la visión eran casi nulas, suscribiendo consentimiento informado respectivo.

AL HECHO VEINTISEIS: No es un hecho. Lo indicado allí son afirmaciones tendenciosas y muy convenientes sin sustento científico alguno.

DEL HECHO VEINTISIETE AL VEINTINUEVE: Parcialmente cierto. El paciente acude a cita de control en SANANDO S.A.S., siendo valorado por retinólogo, refiriendo Sanando S.A.S., en post operatorio, determinando retina adherida, burbuja de silicón en cámara anterior, afaquia, al examen de retina buena indentación, laser 360°, silicón en cavidad vítrea, se ordena valoración de optometría, control en un mes. En efecto para ese mes terminaba el contrato con la EPS COMPARTA. Se aclara que quien debe garantizar la red prestadora de servicios de salud es COMPARTA EPS, asegurándose que termine el tratamiento iniciado en SANANDO S.A.S., pudiendo realizarse con cualquier otra entidad especializada, sin que por ello se establezca la pérdida de continuidad a menos que no sea autorizada oportunamente por la EPS COMPARTA.

DEL HECHO TREINTA AL CUARENTA Y SEIS: No me consta, que se pruebe.

EL HECHO CUARENTA Y SIETE: No me consta, que se pruebe. De haberse realizado la atención por parte del doctor Orlando Ustariz, no se realizó por intermedio de SANANDO S.A.S, sino a título personal, tal y como lo indica el mismo demandante.

DEL HECHO CUARENTA Y OCHO AL CINCUENTA Y UNO: No me consta, que se pruebe.

AL HECHO CINCUENTA Y DOS: No es cierto. Desde la primera atención brindada en SANANDO S.A.S, se advirtió y así reposa en la historia de clínica de la Institución, el día 12 de enero de 2012, que al examen presento agudeza visual ojo derecho 20/1200, y ojo izquierdo percepción de movimiento de manos, diagnosticándole redespndimiento inferior de retina del ojo izquierdo, astigmatismo miopico ojo derecho.

Así las cosas, es evidente que desde inicio del año 2012 y atrás al parecer, la visión del ojo izquierdo del señor Rincón era prácticamente de sombras (nula).

AL HECHO CINCUENTA Y TRES. No me consta, que se pruebe.

AL HECHO CINCUENTA Y CUATRO Y CINCUENTA Y CINCO: Es cierto.

DEL HECHO CINCUENTA Y SEIS AL SESENTA Y SEIS: No son hechos, sino apreciaciones subjetivas y caprichosas, sin soporte alguno, que solo pretende inducir a demostrar unos perjuicios no soportados de modo alguno.

AL HECHO SESENTA Y OCHO Y SESENTA Y NUEVE: Conforme los documentos que reposan en el expediente es cierto, teniendo en cuenta que nunca ha sido convocada SANANDO S.A.S. a diligencia de conciliación extra o judicial a la fecha.

1337-5

ALAS PRETENSIONES Y CONDENAS DE LA DEMANDA

Teniendo en cuenta que SANANDO S.A.S., presto los servicios de salud con personal especialista y subespecialista, conforme los protocolos y guías de manejo, dentro de los espacios o periodos que se tenía contrato con la EPS COMPARTA y conforme las autorizaciones expedidas por dicha EPS para s atención, sumado a irregularidad e intermitencia con que el señor Rincón, mantenía controles y el mismo tratamiento abandonado por el paciente, de modo alguno puede endilgarse responsabilidad alguna al llamado en garantía SANANDO S.A.S., siendo el único responsable la EPS COMPARTA, al ser la encargada de garantizar una red prestadora de servicios que garantice la atención oportuna y eficaz a sus afiliados y la continuidad en los tratamientos iniciados.

EXEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y DEMANDA

PREVIAS, PERENTORIAS DE MERITO O DE FONDO

Contra el llamado en garantía y demanda, propongo las siguientes excepciones:

Excepciones

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Se evidencia que en la presente acción se presenta el fenómeno de la caducidad y por tal razón la pérdida de oportunidad para incoar y proseguir con dicho proceso.

Es claro que la pérdida de visión en el ojo izquierdo ocurrió antes del año 2012, toda vez que verificada la Historia clínica el señor Rincón, en el a primera atención prestada en SANANDO S.A.S. realizada el día 12 de enero de 2012, presentaba agudeza visual del ojo derecho 20/1200 y del ojo izquierdo percepción de movimiento de manos, es decir visión de sombras, ceguera legal (nula).

Se evidencia que en junio de 2011, antes de la atención brindada por SANANDO S.A.S. ya había sido intervenido por desprendimiento de retina, con complicación de hemorragia, siendo nuevamente intervenido en septiembre de 2011, sin identificar en que Institución.

Así las cosas, y siendo los daños reclamados la pérdida de visión en el ojo izquierdo, desde el año 2012, se había advertido que no tenía visión en dicho ojo izquierdo, sumado a diferentes patologías del ojo derecho que no permitían dar un diagnostico favorable a dicho paciente en su visión en general.

Veamos:

AFECCIONES OJO IZQUIERDO PARA EL DIA 12 DE ENERO DE 2012:

1. Agudeza visual: Percepción de movimiento de manos
2. Patologías: Redesprendimiento inferior de retina
Catarata ojo izquierdo

AFECCIONES OJO DERECHO PARA EL DIA 12 DE ENERO DE 2012:

1. Agudeza visual: 20/1200
2. Patologías: Astigmatismo miopico

Así las cosas, en consulta inicial en SANANDO S.A.S., se deja consignado todos los hallazgos advirtiendo al paciente las probabilidades escasas de una re intervención ocular por las patologías presentadas, teniendo en cuenta que la visión del ojo izquierdo ya era nula y verificando historias clínicas de otras Instituciones la pérdida de visión reclamada venia del año 2011.

1330x

Así las cosas, se evidencia que los dos (2) años que trata la normatividad vigente en la materia, para acudir a la Jurisdicción de lo contencioso administrativo caduco, por lo cual el demandante perdió la oportunidad de acudir ante ella.

Es necesario recordar que la caducidad, ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, es una institución jurídica que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de las consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo.

Se evidencia entonces, que el fenómeno de la caducidad en el presente caso ha operado ampliamente, NO siendo viable desde ningún punto de vista continuar con este debate jurídico, debiendo declararse probada esta excepción y condenar en costas y agencias en derecho a la parte vencida por su evidente actuar reprochable.

INEPTITUD DEL LLAMADO EN GARANTIA FRENTE A RESPONSABILIDAD DEMANDADA

Se conoce que la jurisdicción de lo contencioso Administrativo *es rogada, lo que significa que lo que no es pedido, no lo es permitido para el Juez pronunciarse*, pudiendo eso si ordenar de oficio la práctica de las pruebas que en su parecer se requieran para formar el concepto y posición frente a las pretensiones y hechos de la demanda, *nunca sobre hechos o pretensiones no pedidas*.

"Ciertamente el carácter eminentemente rogado de la jurisdicción contenciosa administrativa impide examinar pretensiones a la luz de disposiciones diferentes de las invocadas en la demanda, es decir, que sus providencias se circunscriben sólo a lo que allí se ha planteado, por ser el libelo demandatorio un marco de referencia necesario para que el operador jurídico emita su pronunciamiento judicial. Lo anterior, con fundamento en el numeral 4º del artículo 137 del C.C.A. que dispone: "Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación." Consejo de Estado, sección segunda, subsección A, Consejero ponente Alfonso Vargas Rincón, radicación 25000232500019953805401.

Dicha posición traída al caso en particular, daría como resultado que el demandante al no hacer referencia sobre inconformidad alguna por parte de SANANDO S.A.S., no se le pueda imputar una eventual responsabilidad, ya que no se identifica falencia alguna en la atención de dicho señor por parte de SANANDO S.A.S., siendo evidente la responsabilidad de COMPARTA EPS.

Es claro que para que prospere un llamamiento en garantía, se debe atender estrictamente lo señalado en el artículo 225 del C.P.C.A., estableciendo entre otros como requisitos en su numeral tercero del citado artículo *"los hechos en que se basa su llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen."*

Señor Juez, no se presta a duda alguna que el llamamiento en garantía presentado por la demandada COMPARTA EPS, de modo alguno señala dentro de esos fundamentos de derecho y ni siquiera de hecho, sustento alguno concreto y definido que determine obligación o responsabilidad alguna con lo reclamado por el demandante.

INEPTITUD DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y LA INEXISTENCIA DE CAUSA LEGAL

Dentro del texto del llamado, no existe hecho, o fundamento que permita determinar una relación entre los dichos, supuestos daños y peticiones del demandante y la atención prestada por SANANDO S.A.S. frente a las patologías presentadas, por lo cual carece de fundamento legal el llamado en garantía.

Del mismo modo, el sustento del llamado en garantía tanto de Inversiones Medicas Los Andes como de Comparta EPS, solo se basa en la existencia de una relación contractual con cada una de ellas, sin determinar un vínculo real, claro y concreto entre los supuestos daños causados y la actividad de SANANDO S.A.S.

Los argumentos propuestos por la parte llamante en garantía, carecen de fundamentos probatorios y jurídicos que demuestren un vínculo de responsabilidad y tal como se demostró en el presente escrito, la EPS COMPARTA y de INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S., se limita

1339 A

a llamar a todas las entidades con la cuales se tenía contrato en el año 2014 y 2015, sin analizar si quiera, si la afectación que el reclama se generó en el año 2014 o antes. Para que exista causa legal no solo es demostrar que existía contrato, sino que la atención prestada por SANANDO S.A.S., tenía relación con lo reclamado por el demandante, lo cual no hizo la EPS COMPARTA, ya que no la hay, porque ni siquiera el demandante lo reclama.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Del análisis realizado en el presente escrito, no se aprecia vínculo, relación o responsabilidad alguna de SANANDO S.A.S., con el hoy demandante, por lo cual no es viable que la demandada COMPARTA EPS, y el llamado en garantía INVERSIONES MEDICAS DE LOS ANDES S.A.S., reclame ante SANANDO S.A.S., responsabilidad alguna, debiendo ser excluida del presente proceso.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Sea lo primero señalar en el presente asunto, que verificados los archivos de SANANDO S.A.S. y la Historia clínica que reposa del señor CARLOS GILBERTO RINCON VARGAS, la prestación del servicio se realizó con estricta observancia de las guías y protocolos establecidos para las patologías presentadas, garantizándose en todo momento la calidad, servicios que estaban supeditados a las autorizaciones por parte de la EPS COMPARTA, a que estuvieran dentro del plan obligatorio de salud, que fueran servicios ofertados y habilitados por SANANDO S.A.S.

Es claro que al señor Rincón, conforme las autorizaciones expedidas por COMPARTA EPS, y la Secretaria de Salud Departamental se le realizaron los procedimientos requeridos de acuerdo con las patologías presentadas, sin complicación alguna.

Desde el primer momento en que el señor Rincón consulto con SANANDO S.A.S. y se determinó la patología que sufría, se le informo que al presentar re desprendimiento de retina inferior, que *"se explica al paciente que la cirugía solo busca adherir la retina sin esperar mejora en la visión por presentar re desprendimiento ..."* tal como se evidencia en la historia clínica de SANANDO S.A.S. al informarle que debía proceder a realizar cirugía para adherir la retina nuevamente.

Conforme se establece de la Historia clínica levantada, se establece que el señor Rincón, consulta por primera vez el día 12 de enero de 2012, siendo valorado y encontrándose antecedente de cirugía por desprendimiento de retina realizada en noviembre de 2011, presentando hemorragia vítrea.

Al examen presenta agudeza visual de ojo derecho 20/1200, ojo izquierdo precepción de movimiento de manos, diagnosticándole re desprendimiento inferior de retina del ojo izquierdo, astigmatismo miopico de ojo derecho, catarata en ojo izquierdo. Se solicitó vitrectomía posterior mas recambio de aceite de silicón más facoemulsificación sin lente intraocular ojo izquierdo.

Posterior asiste el día 9 de febrero de 2012, a nueva valoración con retinologo, confirmando diagnóstico, teniendo en cuenta que el paciente no trae autorización para realizar la cirugía, quedando aplazada la misma.

El día 23 de febrero de 2012, se realiza por parte del médico sub especialista de SANANDO S.A.S., vitrectomía posterior más endolaser mas silicón más facoemulsificación sin lente intraocular ojo izquierdo, todo ello sin complicación alguna.

Asiste a control al día siguiente, encontrando retina aplicada, buenas huellas laser, se odena reposo absoluto.

El día 29 de febrero de 2012, asiste a control refiriendo dolor ocular, encontrando retina aplicada de ojo izquierdo, con análisis satisfactorio. Se ordena reposo, no esfuerzos.

El 1 de marzo de 2012, asiste a control encontrando edema en parpado superior izquierdo, se retiran 3 suturas, cornea transparente, presión intraocular ojo izquierdo 21.7 (no secreción).

El día 22 de marzo de 2012, asiste a control refiriendo cuerpo extraño en ojo izquierdo. En el examen de retina se encontró buena indentación, huellas de fotocoagulación laser, macula adherida, con evolución satisfactoria, presión intraocular (PIO) 10mmHg (PIO adecuada).

El día 12 de abril de 2012, refiere dolor ojo izquierdo, indica que el parpado se ha caído, con retina adherida, presenta agudeza visual ojo izquierdo con percepción de movimiento de manos.

El 21 de junio de 2012, asiste a nuevo control, refiere sentir basura en ojo izquierdo, en examen de retina buena indentación, retina adherida.

Abandona el tratamiento por más de ocho (8) meses, regresando el día 18 de febrero de 2013, encontrándose burbuja silicon, retina adherida, laser 360°, burbuja perfluorocarbono.

Nuevamente abandona el tratamiento por más de diez (10) meses, regresando el 23 de diciembre de 2013, refiriendo que el doctor LAVERDE le retiro aceite de silicón ojo izquierdo. Al examen afaquia ojo izquierdo; fondo de ojo: aceite de silicón en cavidad vítrea, huellas de fotocoagulación laser 360°, burbuja de perfluorocarbono, ordenándose el retiro de aceite de silicón más implante secundario de LIO ojo izquierdo.

El día 14 de febrero de 2014, es valorado por oculoplastia, por parpados caídos, por múltiples procedimientos de desprendimiento de retina en relación con evento traumático, se explica al paciente que dicha corrección se realizara después del retiro del silicón más implante de lente intraocular ojo izquierdo.

El día 24 de febrero de 2014, se realiza retiro de aceite de silicón más implante secundario de lente intraocular más aire ojo izquierdo sin complicaciones.

Al día siguiente realiza control post operatorio, con evolución satisfactoria, solicitándose ecografía de ojo izquierdo, control en un mes.

El día 20 de mayo de 2014, y con resultado de ecografía se establece desprendimiento de retina plana, remitiéndose al retinologo de manera urgente.

El día 10 de octubre de 2014, se realiza blefaroplastia superior de ambos ojos sin complicaciones.

Asiste a control el día siguiente encontrando post operatorio adecuado.

El día 15 de octubre de 2014, asiste a control de cirugía de parpados con opacidad de lente intraocular del ojo izquierdo y con cambios degenerativos en el ojo derecho, remitiendo nuevamente a retinologo.

El día 7 de noviembre de 2014, asiste a control para retiro de suturas, encontrándose mala higiene, nuevamente se insiste en valoración con retinologo.

El día 21 de noviembre de 2014 esto es nueve (9) meses después de haberse requerido, acude a valoración con retinologo, determinándose agudeza visual de ojo derecho 20/40 y de ojo izquierdo percepción al movimiento de mano, encontrándose desprendimiento plano de segmentos superiores. Se ordena dos cesiones de argón laser para ojo izquierdo.

Finalmente asiste a control el día 28 de noviembre de 2014, con especialista en oculoplastia, encontrándose aparente reducción del diámetro del ojo izquierdo, ordenandose biometría, sin que a la fecha es decir ya casi tres años no ha regresado.

De lo antes indicado se observa, la atención brindada al paciente y el abandono que el mismo ha tenido de los tratamientos y seguimientos necesarios a su patología, al igual que deficiencias en los cuidados e higiene, así como inobservancia da recomendaciones de reposo.

Cabe recordar que el paciente debe tener controles de por vida y las cesiones de argón son necesarias.

DE LA PATOLOGIA PRESENTADA

1341 9 2

Frente al tratamiento seguido se determina que en los casos más complicados de desprendimiento de retina se tratan con una técnica quirúrgica denominada vitrectomía, que consiste en extraer el humor vítreo de la cavidad ocular y sustituirlo por otro material (una solución salina, aire, gas o incluso aceite de silicona). Durante el postoperatorio de esta cirugía, el paciente deberá seguir las indicaciones del cirujano, que variarán en función del procedimiento y los materiales utilizados. El uso de determinados medicamentos antibióticos o antiinflamatorios, mantener una determinada postura o no viajar en avión, pueden ser algunas de las recomendaciones indicadas a los pacientes operados con vitrectomía. En todo caso, el paciente deberá acudir a todos los controles postoperatorios con su médico para vigilar su evolución.

Ahora bien, frente a la patología presentada es necesario señalar que de conformidad con la literatura científica un buen tiempo para el retiro puede ser entre tres y seis meses cuando es un desprendimiento primario y si es un redespndimiento podría dejarse por mucho más tiempo de acuerdo con el criterio del subespecialista tratante, del mismo modo un retiro temprano del silicón, puede que la retina no se adhiera completamente.

Habitualmente a partir de los 6 meses el aceite de silicona puede empezar a producir problemas, principalmente aumento de la presión del ojo o problemas en la córnea. Además si el ojo tiene cristalino se puede producir catarata mucho más tempranamente.

En consecuencia si a los 6 meses ya ha hecho su función y la retina nos da seguridad de no volver a desprenderse, extraer la silicona es una buena decisión.

Sin embargo hay casos con riesgo elevado de redespndimiento, ojos únicos (el otro ojo está ciego) u otras situaciones especiales, en que mantenemos esta sustancia de modo indefinido, vigilando estrechamente el paciente para diagnosticar los problemas de toxicidad a tiempo y decidir su extracción. Tenemos pacientes con aceite de silicona durante años pero también hemos tenido otros muchos que ha sido necesaria su extracción asumiendo los riesgos de nuevas complicaciones en la retina.

Bajo ese entendido, los médicos subespecialistas que operaron al señor Rincón por el redspndimiento de retina, realizando la praxis médica conforme la experiencia y los protocolos establecidos, estando dentro de los términos señalados en la literatura científica para poder retirar el silicón, cuando el señor Rincón abandona el tratamiento y casi un año después reaparece, evidenciándose que permanecía silicon en el ojo, sin que de modo alguno pueda endilgarse responsabilidad a los emdico de SANANDO S.A.S., toda vez que se reitera el paciente abandono el tratamiento, consultando al parecer otros especialistas.

Del mismo modo, se reitera que la visión del ojo izquierdo desde el año 2012, era nula, por lo cual no puede predicarse la disminución o afectación de esta, presentándose una patología degenerativa en el ojo derecho no imputable de modo alguno a los tratamientos realizados sino a patologías y afectaciones propias del paciente.

Así las cosas, no queda duda que la prestación del servicio realizada por SANANDO S.A.S., se encuentra ajustada y acorde con los servicios ofertados, habilitados, contratados y autorizados por la EPS COMPARTA.

FRENTE AL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MEDICA Y EL DAÑO

"EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA DEBEN ESTAR ACREDITADOS EN EL PROCESO TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, EN ESPECIAL LA DEMOSTRACIÓN DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTIVIDAD MÉDICA Y EL DAÑO".

Ahora bien frente a la Imputabilidad del daño el Consejo de Estado en la sección tercera ha sido claro en señalar que, "imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio

público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño" (Sentencia de 21 de octubre de 1.999, expediente 10948. MP. Alier Eduardo Hernández Enríquez).

Más específicamente la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

En este punto, cabe recordar que la profesión de medicina es de medios y no de resultados y está suficientemente probado que SANANDO S.A.S., dispuso de absolutamente todos los medios y recursos tanto en equipos como humano profesional en el tema, para poder atender la patología presentada buscando la atención adecuada para mejorar su condición clínica.

En efecto SANANDO S.A.S., posee instalaciones totalmente habilitadas que cumplen con los más altos y rigurosos estándares de calidad, los cuales están a disposición de los usuarios que demanden el servicio. De igual manera los profesionales que prestan sus servicios cumplen con los requisitos de perfil, para prestar los servicios asistenciales conforme a los servicios habilitados y ofertados.

El alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo estableció sobre el daño y en la falla del servicio en la atención médica consiste "en la irresponsabilidad, el descuido y la omisión por parte de los médicos; un perjuicio, cierto y determinado y la relación de causalidad entre la falla y el perjuicio". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS, Sentencia De febrero 5 de 1.998.

Del análisis de la documentación adjunta con la demanda se observan ciertas actuaciones que merecen el pronunciamiento de este llamado en garantía así:

1. El señor Carlos Rincón hoy demandante, acudía paralelamente ante Sanando S.A.S. y otras entidades de salud, generando una discontinuidad en los tratamientos y retraso en la evolución.
2. Las cirugías practicadas al señor Rincón por parte de los médicos de SANANDO S.A.S., se realizaron en estricta observancia de los protocolos y experiencia de los subespecialistas en el tema y patología presentada, siendo evidente la responsabilidad del paciente en los cuidados y el abandono presentado en el tratamiento establecido posterior a la primera cirugía.
3. En valoración realizada por el doctor ALBERTO Luis Díaz Díaz, de FOSCAL INTERNACIONAL, historia clínica del 21 de septiembre de 2016, se establece que el ojo izquierdo no tiene visión alguna, pero el ojo derecho tiene una visión de 20/25, lo cual equivale a un 95% de la visión total, por lo que se puede entender que el ojo derecho no está siendo afectado por la pérdida de visión del ojo izquierdo y la cual está documentada y afirmado por el mismo demandante ocurrió en el año 2011 por desprendimiento de retina.

Tal situación, evidencia que los servicios requeridos se prestaron en oportunidad de acuerdo con las patologías evidentes para esa fecha, siendo claro que la pérdida de visión del ojo izquierdo ocurrió en el año 2011 y que a octubre del año anterior el ojo derecho tenía una visión 20/25 lo que es excelente para la edad del demandante, por lo que los dichos del demandante merecen absoluta duda, estando demostrada la prontitud en la consulta, la eficiencia en la conducta médica, disponiendo de todos los medios tanto científicos como administrativos para atender la paciente con las mejores condiciones a criterio médico requería de acuerdo con su estado y la información suministrada por el mismo paciente, controles que nunca presentaron dificultades o alteraciones en su tránsito normal, por lo cual no hay relación alguna entre el hecho (pérdida de visión y la atención brindada en SANANDO S.A.S.)

Así las cosas, no es de buen recibo que con absoluta ligereza se pretenda con base a supuestos, determinar una responsabilidad, amparados en suposiciones, con absoluta carencia de objetividad y soporte científico.

PRUEBAS

Sírvase decretar, practicar, incorporar y tener como fundamento de mis aseveraciones las siguientes:

TESTIMONIALES

1. Se hace necesario escuchar el testimonio del doctor **ORLANDO USTRARIS GONZALEZ**, médico especialista (Oftalmología), y subespecialista en Retina, identificado con cedula de ciudadanía No 77.169.702, teniendo en cuenta que para la época de los hechos obraba como parte del equipó medico de SANANDO S.A.S., era el médico tratante del señor Rincón y quien realizo las cirugías de redespndimiento de retina, para que deponga sobre las atenciones surtidas, cirugia practicada y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en el Centro Comercial Unicentro local 28, sede de SANANDO S.A.S. en la ciudad de Tunja Boyacá.
2. Se hace necesario escuchar el testimonio técnico del doctor **NELSON SEGOVIA**, médico especialista (Oftalmología), y subespecialista en Retina, identificado con cedula de ciudadanía de extranjería No 577.196 de Venezuela, para que deponga sobre las atenciones surtidas, cirugia practicada y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en el Centro Comercial Unicentro local 28, sede de SANANDO S.A.S. en la ciudad de Tunja Boyacá.
3. Se hace necesario escuchar el testimonio técnico del doctor **LUIS MONTOYA QUESADA**, médico especialista (Oftalmología), y subespecialista en Retina, identificado con cedula de ciudadanía No 14.210.138, para que deponga sobre las atenciones surtidas, cirugia practicada y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en el Centro Comercial Unicentro local 28, sede de SANANDO S.A.S. en la ciudad de Tunja Boyacá.
4. Se hace necesario escuchar el testimonio técnico del doctor **JHON ALEJANDRO CETINA GOMEZ**, médico especialista (Oftalmología), identificado con cedula de ciudadanía No 79.378.596, para que deponga sobre las atenciones surtidas, cirugia practicada y sobre lo que le conste sobre la patología del paciente y los hechos del llamamiento y de la demanda, quien puede ser citado mediante comunicación escrita dirigida, recibiendo notificaciones en el Centro Comercial Unicentro local 28, sede de SANANDO S.A.S. en la ciudad de Tunja Boyacá.

DOCUMENTALES

1. Téngase como pruebas las citadas en el presente escrito y que reposan en el expediente, con la demanda presentada.
2. Copia de protocolos de manejo de la patología de desprendimiento de retina. (4 folios)
3. Transcripción de historia clínica del señor Carlos Gilberto Rincón Vargas (5 folios)
4. Copia de la historia clínica del señor Rincón. (49) folios.

LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Teniendo en cuenta que las presuntas o eventuales actuaciones entre otros por errores u omisiones de su personal, predios, labores y operaciones de SANANDO S.A.S., están amparadas por pólizas que cubren los posibles riesgos que la actividad propia de salud se desarrolla, en escrito separado y anexo al presente escrito, se llama en garantía a la compañía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, al estar amparado la actividad medica con cobertura de seguro de responsabilidad civil categoría CIVIL PROFESIONAL CLINICAS Y HOSPITALES (errores u omisiones profesionales,

labores y operaciones de sus empleados) y donde figura como tomador, asegurado y beneficiario
SANANDO S.A.S.

13442

ANEXOS

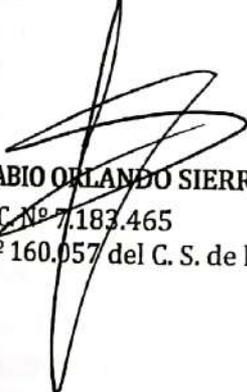
1. Poder legal para actuar.
2. Copia del certificado de existencia y representación legal de SANANDO S.A.S.
3. Copia de la cédula de ciudadanía del representante legal JULIAN ANDRES RONCANCIO MOLANO, identificado con cedula de ciudadanía No 7.177.361

NOTIFICACIONES

Las direcciones de notificaciones de las partes, se encuentran relacionadas al interior del expediente y en autos.

El suscrito, recibe notificaciones en la calle 35 No 16c-09 de Tunja Boyacá, o a través del correo electrónico fabiosierramurcia@hotmail.com, *aceptando expresamente este medio electrónico de notificación, según a lo señalado en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011.*

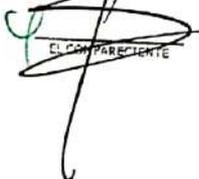
Atentamente;


FABIO ORLANDO SIERRA MURCIA
C.C. N° 7.183.465
N° 160.057 del C. S. de la J.

DIRECCION EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACION INDICIA
CENTRO DE SERVICIOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS
EL ANTERIOR ESCRITO FUE PRESENTADO Y RESOLVIDO POR
Fabio Orlando Sierra Murcia
C.C. 7183465 DE Tunja T.P. 160057

HOY **27 SEP 2011**

MANIFESTANDO QUE LA FIRMA ESTAMPADA ES SUYA Y LA MISMA
QUE ACOSTUMBRA EN TODOS SUS ACTOS PUBLICOS Y PRIVADOS.


EL COMPARECIENTE

