



JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 9 No. 11-45 piso 6º Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., 30 NOV 2020

PROCESO VERBAL RAD.11001310300320190041400

Para los fines legales pertinentes, téngase por notificada a la sociedad demandada **Centro Policlínico del Olaya S.A.** del auto admisorio de la demanda por aviso, según consta en la documental visible a folios 177 a 179, quien dentro del término de traslado contestó la demanda, por conducto de apoderada judicial, proponiendo medios exceptivos y efectuando llamamientos en garantía.

Se reconoce personería a la abogada **Adriana Moreno Muñoz** como mandataria judicial de la demandada **Centro Policlínico del Olaya S.A.** en los términos y condiciones del poder conferido obrante a folio 186 del certificado de existencia y representación legal.

Se requiere al extremo demandante con el fin de que continúe las labores tendientes a integrar en debida forma el contradictorio.

NOTIFÍQUESE,

La Juez,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. La anterior providencia se notifica por anotación en Estado No. <u>55</u>, hoy AMANDA RUTH SALINAS CELIS Secretaria
--

01 DIC 2020

Bogotá D.C., 28 de agosto de 2020

Señor:

JUEZ TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

J03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: CONTESTACIÓN DE DEMANDA POR CPO S.A.

Proceso Verbal N° 2019-00414

Demandantes: Diana Carolina Calderón Calvo en nombre propio y en representación de su hijo menor Mateo Cortés Calderón, Gloria Maria Calvo Patiño, Luis Alejandro Calderón Medina, Luis Alejandro Calderón Calvo.

Demandados: CPO, Salud Total EPS-S S.A. y Dr. Fernando Guzmán Chávez.

ADRIANA MORENO MUÑOZ, mayor de edad, domiciliada en Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía N° 35.253.883 de Fusagasugá, abogada en ejercicio, con tarjeta profesional N° 158.155 del Consejo Superior de la Judicatura actuando como apoderada de **CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA** identificada con sigla **CPO S.A.**, entidad privada, con domicilio en Bogotá, identificada con NIT. 800.149.453-6, conforme al Certificado de Existencia y Representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, encontrándome dentro del término legal me permito **CONTESTAR LA DEMANDA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL** instaurada por Diana Carolina Calderón Calvo en nombre propio y en representación de su hijo menor Mateo Cortés Calderón, Gloria Maria Calvo Patiño, Luis Alejandro Calderón Medina, Luis Alejandro Calderón Calvo con contra de la EPS Salud Total y el Dr. Fernando Guzmán Chávez, en los siguientes términos:

1-. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

Respecto al 1º: No le consta a CPO S.A. la calidad en la que se encontraba afiliada la señora Diana Carolina Calderón Calvo al Sistema de Seguridad Social en Salud, será la EPS la entidad encargada de pronunciarse al respecto.

Respecto al 2º: es cierto.

Respecto al 3°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 4°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 5°: no le consta a mí representado, que desde el año 2014 el Dr. Fernando Guzmán fue el médico tratante de la señora Diana Carolina Calderón Calvo.

Respecto al 6°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 7°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 8°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 9°: no le consta a mi representado, deberá ser acreditado por el demandante.

Respecto al 10: es cierto.

Respecto al 11: no fue enunciado en el escrito de la demanda.

Respecto al 12: no le consta a mi representado, le corresponderá al asegurador en salud referirse frente al asunto.

Respecto al 13: es cierto.

Respecto al 14: es cierto, registra la historia clínica que el 22 de abril de 2016 en cabeza de urólogo Dr. Fernando Guzmán Chávez, vinculado a la empresa Uro médicos S.A.S. intervino quirúrgicamente a la señora Diana Carolina Calderón Calvo.

Respecto al 15: es parcialmente cierto, destacando que a pesar de que la señora Diana Carolina Calderón fue intervenida en las instalaciones de CPO S.A, el Dr. Fernando Guzmán Chávez adelantó el procedimiento como profesional de la salud de Uromédicos S.A.S.

Respecto al 16: es parcialmente cierto, destacando que la patología alude "los hallazgos macroscópicos y microscópicos corresponden a un tejido esplénico usual y no se reconoce tejido renal..."

Respecto al 17: Tal como está enunciado éste fundamento **no es cierto**, siendo que para el 4 de mayo de 2016, no se cuenta según la historia clínica con el reporte de patología.

Respecto al 18: no le consta a mi representado la existencia o no de error médico por parte del Dr. Fernando Guzmán Chávez y será el codemandado y la entidad llamada en garantía la que se pronuncie al respecto.

Respecto al 19: no le consta a mi representado la existencia o no de error médico por parte del Dr. Fernando Guzmán Chávez y será el codemandado y la entidad llamada en garantía la que se pronuncie al respecto.

Respecto al 20: no le consta a CPO S.A. y ello será objeto de debate probatorio.

Respecto al 21: no le consta a CPO S.A. y ello será objeto de debate probatorio, siendo del resorte de la parte actora.

Respecto al 22: no le consta a CPO S.A. atendiendo a que la Junta de Calificación de Invalidez, es una entidad ajena e independiente a mi representado.

Respecto al 23: no le consta a CPO S.A. el contenido del dictamen pericial enunciado en éste inciso.

Respecto al 24: es cierto.

2-. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Frente a la primera: CPO S.A. se opone a la prosperidad de las pretensiones indemnizatorias por los conceptos y sumas aludidas, siendo que se llegará a acreditar la existencia de un error médico por parte del Dr. Fernando Guzmán Chávez en la realización del procedimiento del 22 de abril de 2016, será dicho profesional y la entidad contratista Uro Médicos, las deban responder de manera solidaria frente al reconocimiento de los perjuicios que se llegaren a probar por la parte actora.

Se opone mi representado al reconocimiento del lucro cesante, siendo que no se encuentra acreditada la existencia del mismo, al no evidenciarse que sea cierto y directo respecto de la señora Diana Carolina Calderón Calvo, como tampoco encontrar sustento probatorio en el valor establecido como daño emergente.

Se opone CPO S.A. al reconocimiento de perjuicios para la señora Calderón Calvo y su hijo Mateo Cortés Calderón, padres; Gloria Maria Calvo Patiño, Luis Alejandro Calderón Medina y hermano, Luis Alejandro Calderón Calvo, al no encontrar evidencia de su existencia y

constituirse en sí mismo el daño alegado como una afectación que no repercute en el núcleo familiar.

Frente a la segunda: CPO S.A. se opone a la prosperidad de ésta pretensión, siendo que como se plantea por el demandante si el daño fue generado por el codemandado Dr. Guzmán Chavez, será dicho profesional quien deba pronunciarse al respecto.

Frente a la tercera: CPO S.A. se opone a tal pretensión, siendo cuenta lo protocolos de manejo que exige la autoridad en salud.

3-. EXCEPCIONES DE MÉRITO

-Ausencia de responsabilidad de CPO S.A. en atención al contrato de prestación de servicios en salud existente con la empresa Uro Médicos Ltda.

CPO S.A. como entidad prestadora de servicios de salud celebró con Uro médicos Ltda. contrato de prestación de servicios de salud, destacando dentro de su objeto social:

“Por el presente negocio jurídico EL CONTRATISTA se obliga en favor de EL CONTRATANTE, sin que medie entre las partes relación de subordinación, dependencia o representación alguna a la prestación de servicios médicos independientes contratados con plena autonomía científica y en consecuencia asume en forma total o exclusiva la responsabilidad que se derive por la calidad e idoneidad de los servicios que preste para la atención de pacientes que requiera servicios de salud de UROLOGÍA, en consulta externa, cirugía e interconsultas de urgencias, conforme al llamado que para tal efecto realice EL CONTRATANTE”.

De la lectura del objeto contractual se extrae que Uro médicos prestaría los servicios de urología de forma autónoma e independiente, al punto que el personal dispuesto por el contratista no tendría relación alguna con CPO S.A.; en consecuencia, dicha persona jurídica asumió contractualmente de forma total y exclusiva la responsabilidad derivada de la falta de calidad o idoneidad en la prestación médica.

En consonancia con lo anterior, el parágrafo de la cláusula quinta reitera lo enunciado en el objeto contractual al estipularse que: *“EL CONTRATISTA será responsable ante EL CONTRATANTE por la calidad de los servicios prestados, (...). De igual forma será responsable por la idoneidad y profesionalismo de los servicios que preste, por lo que EL CONTRATISTA asume la responsabilidad que se derive de lo anterior,*

así como la que legalmente le corresponda, incluyendo perjuicios patrimoniales, morales que puedan derivarse de los actos y omisiones (...)."

Para la fecha de la atención de la atención de la señora Diana Carolina Calderon Calvo correspondiente a los años 2015 y 2016 se encontraba vigente el contrato de prestación de servicios aludido y fue precisamente en virtud del mismo, que la sociedad Uro Médicos Ltda, dispuso que su profesional adscrito Dr. Fernando Guzmán Chávez prestara de manera personal y directa servicios a la señora Diana Carolina Calderón.

En ese orden de ideas, el Dr. Guzmán Chávez no le adelantó a la señora Calderón el procedimiento quirúrgico el 22 de abril de 2016 actuando en representación de mi mandante, sino lo hizo como médico vinculado con Uro Médicos. Por tal razón no tendría que asumir mi representado las consecuencias derivadas de una posible falta de idoneidad o mala calidad de los servicios, puesto que de manera expresa la sociedad Uro Médicos Ltda. asumió esa responsabilidad, siendo la única llamada a responder por los perjuicios que se llegaren a acreditar de la señora Diana Calderón Calvo y sus familiares ocasionados según la demandante por el Dr. Fernando Guzman, resultando improcedente que los perjuicios acaecidos en la paciente deban ser asumidos por CPO S.A..

Como nadie está obligado a lo imposible, obligar a la entidad que represento a responder por los actos desplegados por el personal de la institución prestadora de salud que contrato para la prestación del servicio, de forma directa, es contraevidente siendo de la exclusiva responsabilidad de la IPS que presta el servicio aquellos actos u omisiones de sus dependientes que deben responder directamente por el alcance de sus actos y que en modo alguno dependen o están vinculados a la llamada en garantía en este plenario.

En éste punto menciono, el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, define:

"Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional" (subraya fuera de texto).

En la atención de Diana Carolina Calderón Calvo adelantada por el Dr.

Fernando Guzmán; CPO S.A. no tuvo ninguna injerencia, ni participación directa, ya que no tomo ninguna decisión sobre el manejo de la atención de la demandante, ello estuvo a cargo del citado profesional estando habilitado para prestar el servicio y contando con capacidad jurídica para responder por sus actos.

Aunado a lo anterior recordemos el mismo ordenamiento civil ha señalado en el artículo 1602 que enuncia: *"Los contratos son ley para las partes. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser inválidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*, por ende, al no contrariar la ley, el contrato celebrado entre la CPOS S.A. y Uro Médicos Ltda. tiene plena validez en la totalidad de su clausulado.

-El reconocimiento del perjuicio moral no estando acreditado dentro del proceso.

Alude el escrito de la demanda que por error médico a la demandante le fue extirpado el bazo en lugar del riñón izquierdo; sin embargo, no advierte que lo anterior, le haya ocasionado consecuencias en la salud, como tampoco amerita se determina por la parte que lo alega la gravedad o levedad de la lesión que presuntamente le fue causada por el Dr. Guzmán.

Es claro que la para el reconocimiento del perjuicio moral debe verificarse la gravedad o levedad de la lesión causado al afectado directo y ello de será necesario para determinar o no una indemnización, de conformidad con lo probado en el proceso, además de reiterar que en ésta materia le corresponde acreditar a la parte que lo alega la existencia del perjuicios

-La Reparación de los daños morales para la demandante debe atender la entidad del daño mismo.

Los demandantes, se limitan a solicitar la indemnización de un daño moral, a la vida de relación y daño emergente, sin se explique o se concrete en que consiste el daño reclamado para cada uno de los integrantes del extremo activo. La responsabilidad civil tiene por objetivo dejar a la víctima indemne desde el ámbito de su desarrollo económico, y no generar un castigo para el responsable.

De las pretensiones de la demanda se extrae que los demandantes plantean el reconocimiento de perjuicios en cuantías injustificadas y excesivas, que en nada reflejan los presuntos perjuicios padecidos.

En el caso que nos ocupa, los demandantes reclaman para cada uno el reconocimiento de 40 salarios mínimos, excepto para el hermano de la paciente para quién reclaman el valor equivalente a 20 salarios mínimos -por concepto de daño moral-, para un valor total de 180 salarios mínimos legales mensuales vigentes; lo que resulta excesivo atendiendo la entidad del perjuicio alegado.

Ahora bien, vale la pena recordar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha evolucionado respecto al reconocimiento del daño moral, siendo la primera vez que reconoció su existencia y ordene su indemnización en el año de 1922, cuando la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 21 de julio de ese año, ordenó la construcción de un monumento, en honor a la memoria de la esposa del demandante, teniendo en cuenta que sus restos habían sido exhumados por empleados del cementerio de Bogotá, sin autorización de éste último. El valor del monumento, establecido por peritos, fue de \$3.000.00.

Sin embargo, posteriormente se retoma por la jurisprudencia lo señalado en el Código Penal de 1936, como tope para la indemnización del mismo perjuicio, en su artículo 95 que señalaba "cuando no fuere fácil o posible evaluar pecuniariamente el daño moral ocasionado por el delito, podrá fijar el juez prudencialmente la indemnización que corresponda al ofendido hasta dos mil pesos", criterio tomado a partir del año 1937.

En sentencia del 27 de septiembre de 1974, con ponencia del Magistrado Germán Giraldo Zuluaga, la Sala de Casación Civil de la citada corte abandonó esta tesis, considerando que la limitación establecida por el artículo 95 sólo tiene cabida en los precisos eventos de regulación del daño moral ocasionado por el delito, como se desprende de la simple lectura de su texto; expresó, además, que el precepto estaba dirigido a los jueces penales, y no a los de otras jurisdicciones. Fijó, entonces, la Corte, como suma máxima para la indemnización del daño moral, la cantidad de \$30.000.00 e instruyó a los jueces a tener presente, al regular esta especie de daño, que cuando el perjuicio pudiera ser de grado inferior, por cualquier causa, como cuando es más lejano el vínculo de parentesco que liga a los protagonistas, debía fijarse una suma prudencialmente menor.

Actualmente, la Corte Suprema de Justicia se ha mantenido en su postura, limitándose a modificar periódicamente, el valor del tope establecido, a fin de garantizar la imposición de condenas que reconozcan la pérdida del poder adquisitivo del dinero.

Para la jurisdicción ordinaria, las sumas fijadas como daño moral no tienen el carácter de topes obligatorios para los falladores de las instancias, son una guía para los jueces inferiores, que deben ceñirse a su prudente juicio, al tasar los perjuicios morales.

Así las cosas, la tasación de los morales en una cuantía de cien (100) mínimos legales mensuales vigentes no es propio de la jurisdicción ordinaria, sino que ha sido establecida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo como un tope máximo, no por ello, corresponderá al juez del caso condenar en la misma, pues dado el *arbitrium judicis*, los hechos y la valoración del sentenciador al imponer la respectiva condena, siempre atendida que el objeto de la indemnización no es dejar a la víctima en una mejor condición sino resarcirle el daño alegado a título meramente compensatorio.

Así pues, corresponde a los demandantes probar el daño que alegan, y será el juez quien siguiendo el *arbitrium judice* y los lineamientos jurisprudenciales definir el monto resarcitorio; ello, si encontrare probado el daño, la culpa y el nexo de causalidad.

-Inexistencia de Daño moral respecto de los señores Mateo Cortés Calderón, Gloria Maria Calvo Patiño, Luis Alejandro Calderón Medina y Luis Alejandro Calderón Calvo.

En sentencias del 28 de agosto de 2014, la Sala de Sección tercera (Consejo de Estado) unificó su jurisprudencia en cuanto al reconocimiento y tasación de los perjuicios morales, en donde dijo que el concepto del perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

Para la reparación del daño moral en caso de lesiones, conforme a criterios del Consejo de Estado no de la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de la jurisdicción civil, si bien se estableció un acta mas no jurisprudencia de unificación, a través de la cual se diseñó cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas,

con relación a los cuales fijó los correspondientes topes indemnizatorios, con atención a la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, dividido en los seis niveles enunciado por el demandante .

Al respecto, vale la pena señalar que en el sistema colombiano no existe la aplicación de baremos; como sí se contempla en legislaciones foráneas; no obstante, ha tenido un avance la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto a la reparación del daño en caso de lesiones que no tiene ninguna consecuencia o injerencia directa en la jurisdicción civil; pese a ello la parte actora lo toma como derrotero para fundar el *quantum*, sin ser posible su aplicación en ésta jurisdicción.

-Improcedencia del reconocimiento de daño a la vida relación, ante la falta de pruebas de su existencia.

Tampoco se encuentra acreditado dentro del proceso demostrada la existencia de daño a la vida de relación, destacando que el daño a la vida de relación debe indicarse que este tipo de perjuicio debe gozar de demostración, habida cuenta que el mismo da cuenta de la afectación del individuo respecto de su esfera exterior, y la manera de desarrollarse con el mundo. Así las cosas, se observa que el apoderado de la activa realiza la solicitud de indemnización del perjuicio por daño a la vida de relación, de la totalidad de los demandantes, sin embargo, no se encuentra de ello evidencia siquiera sumaria que demuestre la generación de dichos perjuicios.

En sentencia C-916 de 2002 de la Corte Constitucional se estableció que *“ni en la jurisdicción civil ni en la jurisdicción contenciosa administrativa existe una disposición legal que restrinja la discrecionalidad del juez para decidir en la reparación de los perjuicios morales. En el empeño de encarar directamente el asunto, la sala precisa que, para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de la circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador”*, ahora bien, si el juez está facultado para emplear las reglas de la sana crítica y el *arbitrio judicis* al momento de establecer una *resultado: la muerte del señor Evelio Marín, porque de acuerdo con las pruebas que obran en el mismo, la causa de la muerte del paciente fue un hecho súbito, imprevisible y de pésimo pronóstico*”

-Ausencia de prueba del daño emergente

La definición de daño emergente se encuentra contenida en el artículo 1614 del Código Civil Colombiano, según el cual se entiende por “daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”, nótese entonces, que la norma refiere un típico evento de responsabilidad contractual. Sin embargo, de vieja data la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia señaló que dicho concepto también resulta aplicable para la responsabilidad extracontractual. En el caso de autos la demandante solicitó en la modalidad de daño emergente la suma de \$1.623.629 sin especificar en qué hace consistir la petición de este perjuicio.

4-. PRUEBAS

Respetuosamente solicito al Despacho decretar como pruebas invocadas por CPO S.A. las siguientes:

- INTERROGATORIO DE PARTE: me permito solicitar al Despacho se decrete el interrogatorio de parte de los demandantes, efecto de que sea practicado en la audiencia inicial, a quienes se les interrogara sobre los hechos de la demanda y los esgrimidos en la presente contestación.

-DOCUMENTALES: me permito anexar la historia clínica de la paciente Diana Carolina Calderón Calvo correspondiente al año 2016 y 2017.

5-. ANEXOS

-Certificado de existencia y representación legal de CPO S.A., mediante el cual además de la representación de mi mandante, se encuentra inscrita la correspondiente escritura pública de mandato.

-Llamamiento en garantía de CPO S.A. a Uro Médicos Ltda.

-Llamamiento en garantía de CPO S.A. a Allianz Seguros S.A.

6-. NOTIFICACIONES

-El representante legal de CPO S.A y a la suscrita recibiremos

notificaciones en la Carrera 21 No. 22 - 68 Sur y a través del correo electrónico subdir_zaydarr@cpolaya.com.co, registrando en la Cámara de Comercio de Bogotá al momento de contestar la presente demanda, de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación legal.

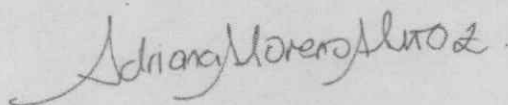
-La suscrita apoderada recibe notificaciones en la carrera 45 No. 62-41 en Bogotá y a través del buzón electrónico adrianamorenomz@hotmail.com. (inscrito a la fecha de presentación de la demanda en SIRNA -Registro Nacional de Abogados-), móvil 318 402 55 83.

7-. AUTORIZACIÓN REVISIÓN JUDICIAL

Me permito autorizar como dependiente judicial a **JENNIFER ANDREA GALVIS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.030.597.376 de Bogotá, estudiante de derecho, con carnet estudiantil No. 41121457 de la Universidad Libre De Colombia para que puedan revisar, radicar, retirar oficios, hacer solicitud de copias y/o toma de fotos y en general, estar al tanto de las diferentes actuaciones surtidas en el expediente de la referencia, lo anterior de conformidad con el artículo 123 del Código General del Proceso.

En el mismo sentido los dependientes judiciales quedan autorizados para retirar del despacho oficios, copias auténticas, certificaciones, despachos comisorios, notificaciones y en general todos los documentos que le corresponda tramitar a mi representado dentro del expediente de la referencia, así como solicitar la información sobre los avances de la investigación.

Atentamente,



ADRIANA MORENO MUÑOZ

C.C. No. 35.253.883 de Fusagasugá

T.P. No. 158.155 del C. S. de la J.

Apoderada

CPO S.A.