

SEÑOR

JUEZ DOCE (12) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

REF: PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
DEMANDANTES: PAULA ANDREA LUNA CRUZ, EN NOMBRE PROPIO Y EN REPRESENTACIÓN DE SUS MENORES HIJAS GABRIELA, MARIANA, ANDREA VICTORIA GIRALDO LUNA Y DAVID JULIÁN GIRALDO LUNA (HIJO MAYOR)
DEMANDADOS: CONGREGACIÓN DE LAS HERMANAS DE LA CARIDAD DOMINICAS DE LA PRESENTACIÓN DE LA SANTÍSIMA VIRGEN – CLÍNICA PALERMO
 PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ
 ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD - FAMISANAR S.A.S.
RADICACIÓN NO. 2019 0089800.
ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

ANA MARÍA DE BRIGARD PÉREZ, mayor de edad, vecina de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.699.955 de Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 44.980 del Consejo Superior de la Judicatura actuando en nombre y representación, según poder especial conferido por la **HERMANA ALICIA ESLAVA BLANCO**, apoderada general de la **CONGREGACIÓN DE LAS HERMANAS DE LA CARIDAD DOMINICAS DE LA PRESENTACIÓN DE LA SANTÍSIMA VIRGEN**, entidad de Derecho Pontificio, reconocida como tal por Decreto sin número del 30 de mayo de 1887, con Personería Jurídica conferida mediante Resolución del 18 de diciembre de 1908 del Ministerio de Gobierno, modificada en su nombre mediante Resolución No. 1950 de 1971 del Ministerio de Justicia, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT. 860.006.745-6, reconocida civilmente en virtud del Concordato entre la República de Colombia y la Santa Sede (Ley 20 de 1974) y de la cual la **CLÍNICA PALERMO** es una obra, según consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Secretaria Distrital de Salud de Bogotá, en el Certificado de la Arquidiócesis de Bogotá y en el poder general correspondiente, documentos todos que se acompañan a éste escrito, concurro en la oportunidad legal debida a dar respuesta a la demanda de responsabilidad civil instaurada por PAULA ANDREA LUNA CRUZ, EN NOMBRE PROPIO Y EN REPRESENTACIÓN DE SUS MENORES HIJAS GABRIELA, MARIANA, ANDREA VICTORIA GIRALDO LUNA Y DAVID JULIÁN GIRALDO LUNA (HIJO MAYOR), en contra de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD - FAMISANAR S.A.S, de la **CLÍNICA PALERMO** y del DR. PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ, en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD PARA LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8° del Decreto 806 de 2020: *“la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.”*

El 15 de julio de 2020 se recibió en el correo electrónico de mi mandante la comunicación para notificación de la presente demanda, de manera que la misma se entendería notificada el 17 del mismo mes y año. A partir del día hábil siguiente (21 de julio) empezaría a contabilizarse el término de veinte (20) días destinado a ejercer el derecho de réplica, que vencería el **MIÉRCOLES 19 DE AGOSTO DE 2020**, por lo que, a la fecha de radicación de este escrito, nos encontramos dentro de la oportunidad contemplada por la ley para dar respuesta a la demanda impetrada.

1. A LAS PRETENSIONES

Expresamente me opongo de manera general a todas y cada una de las declaraciones, pretensiones y condenas, sean estas principales o subsidiarias, directas o indirectas, individuales o solidarias incluidas en la demanda, toda vez que carecen de fundamento legal y fáctico.

A. FRENTE A LAS PRETENSIONES SOLICITADAS A NOMBRE DE PAULA ANDREA LUNA CRUZ EN NOMBRE DE SUS HIJAS MENORES MARIANA, ANDREA VICTORIA Y GABRIELA GIRALDO LUNA:

DECLARATIVAS:

- 1) Me opongo a que se declare a mi mandante civilmente responsable por los daños derivados de la muerte del señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA a sus menores hijas, habida cuenta de que su lamentable deceso es producto de un hecho natural secundario a una afección de salud de larga data (tumor hipofisiario de gran tamaño) y no a la ocurrencia de un evento asistencial reprochable por el cual deba ser llamada a responder.
- 2) Me opongo a que se declare la responsabilidad solidaria entre los sujetos demandados en la medida en que cada uno de ellos es un sujeto de derecho plenamente identificado, independiente, capaz y autónomo con obligaciones propias, que confluyen en la atención de un caso, pero no por ello lo hacen de manera solidaria. Parte del debate deberá estar orientado a precisar los vínculos jurídicos existentes entre el señor GIRALDO OSSA y su grupo familiar y la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., entre dicha entidad promotora de salud y el galeno PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ y finalmente, entre la CLÍNICA PALERMO y el difunto, en el entendido en que la primera y única oportunidad en que la CLÍNICA PALERMO intervino en la atención del señor GIRALDO OSSA fue a partir de la noche del 29 de mayo de 2014 y hasta su muerte el 11 de junio del mismo año, cuando su condición de salud preexistente se agravó de manera súbita ocasionándole la muerte.

DE CONDENA:

- 3) Me opongo a que se condene a mi mandante al pago de cualquier de las sumas indemnizatorias pretendidas, sean ellas a título de perjuicios materiales (lucro cesante consolidado o lucro cesante futuro), o inmateriales (daño moral o daño a la vida en relación) o (4) por daños a bienes convencional y constitucionalmente protegidos (enunciados como daño a la familia) toda vez que la atención médica brindada al señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA se ajustó a los dictados de la ciencia médica aplicables y al nivel de complejidad habilitado por la institución mandante, sin que los daños alegados por la parte actora encuentren su causa en el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de alguna de las obligaciones sanitarias a su cargo.

B. A LAS PRETENSIONES SOLICITADAS A NOMBRE DE DAVID JULIÁN GIRALDO LUNA:

DECLARATIVAS:

- 5) Me opongo a que se declare a mi mandante civilmente responsable por los daños ocasionados al joven DAVID JULIÁN por la muerte de su padre, debido a que el

deceso del paciente fue producto de la progresión de su enfermedad de base y no a defectos o fallas en la atención sanitaria dispensada por mi mandante.

- 6) Tampoco acepto que se declare la solidaridad entre los sujetos demandados por las razones fácticas y jurídicas expuestas previamente.

El hecho de que varias personas jurídicas y naturales, autónomas, independientes, plenamente identificables, con objeto social reconocido por el estado de manera precisa, concurren de manera secuencial en el tiempo en la atención de un afiliado a la seguridad social no las convierte en solidarias y menos cuando en el proceso se discute el cumplimiento de obligaciones propias, indelegables e intransferibles entre ellas. Mal puede pretenderse una solidaridad de mi mandante con la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, en asuntos relacionados, por ejemplo, con autorización de servicios, oportunidad en la asignación de citas, suficiencia de especialistas en su cuadro médico, agilidad en su proceso diagnóstico, etc.

DE CONDENA:

Teniendo en cuenta que en el caso presente no concurren los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, a saber, la culpa, el daño antijurídico y el nexo causal, me opongo a que se imponga a mi mandante la obligación de indemnizar cualquier suma de dinero pretendida por el joven JULIÁN DAVID GIRALDO LUNA, sea de (7) naturaleza material (lucro cesante consolidado o futuro), inmaterial (morales y daños a la vida en relación) o (8) por concepto de daño a bienes convencional y constitucionalmente protegidos.

- 9. Me opongo a la indexación solicitada dado que se trata de una solicitud consecucional que depende del nacimiento de la obligación principal que, como lo hemos manifestado previamente, carece de fundamentos jurídicos y fácticos para que sea reconocida.
- 10. Me opongo por improcedente.

2. A LOS HECHOS

CAPÍTULO 1: LEGITIMACIÓN:

POR ACTIVA RESPECTO DE LOS DEMANDANTES:

- 1. NO ES CIERTO. En primer lugar debemos precisar que el fallecimiento del señor FRANKLIN DE JESUS GIRALDO OSSA ocurrió el 11 de junio de 2014 (no de julio) y en segundo lugar que su deceso no es consecuencia de una atención en salud inadecuada o inoportuna de mi mandante. Los condicionantes de la muerte del señor FRANKLIN DE JESÚS deben ser objeto de prueba y no son admisibles como hechos -ni menos como certezas- las consideraciones apreciativas del actor.
- 2. NO CONSTA A MI MANDANTE la conformación del grupo familiar del señor GIRALDO OSSA. Me atengo a las pruebas correspondientes.

POR PASIVA RESPECTO DEL DEMANDADO CLÍNICA PALERMO:

- 3. NO ES CIERTO. Nuevamente se pretende dar por demostrado un defecto en la atención médica dispensada al señor GIRALDO OSSA en la CLÍNICA PALERMO, sin que tal circunstancia haya ocurrido o haya sido demostrada.

POR PASIVA RESPECTO DEL DEMANDADO PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ.

4. NO ES CIERTO. Si bien el vínculo de FAMISANAR y el galeno demandado no incluye a mi mandante y por lo mismo no le consta, es pertinente señalar que el Dr. PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ es un profesional de amplia experiencia y reconocimiento en el campo de su especialidad como Neurocirujano, a nivel nacional e internacional y que atiende un número significativo de casos en la ciudad, privados y de diferentes aseguradoras. En su condición de médico especialista en neurocirugía cuenta con privilegios para hospitalizar e intervenir a sus pacientes en la CLÍNICA PALERMO, pero no como médico institucional ni haciendo turnos presenciales o de disponibilidad. Desconocemos los términos de la conversación que antecede al ingreso a la institución de FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA o sus familiares con el especialista citado ni los compromisos o recomendaciones impartidas a ellos o sus expectativas sobre el particular.

POR PASIVA RESPECTO DEL DEMANDADO FAMISANAR EPS:

5. NO CONSTAN a mi mandante las particularidades de la relación entre Famisanar EPS y el señor GIRALDO OSSA ya que son circunstancias que no pertenecen a su ámbito de actividades y que como prestador privado de servicios de salud desconoce. Únicamente reconoce, porque le consta, que la cuenta por servicios hospitalarios prestados al paciente GIRALDO OSSA en el periodo comprendido entre el 29 de mayo y el 11 de junio de 2014, fue tramitada y cancelada por dicha Entidad Promotora de Salud.

CAPÍTULO 2: ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL:

Conforma este capítulo de la demanda, como lo indica su nombre, una descripción de los elementos de la responsabilidad civil a la luz del ordenamiento nacional (que, en gracia de discusión, sería más bien el fundamento jurídico del debate y no su fundamento fáctico), acompañada de la apreciación de la parte actora sobre la forma y razones en que presuntamente sucedieron las cosas, afirmando que en su opinión hubo errores en la conducta de los agentes demandados, en la conducta esperada de ellos, etc., lo cual es abiertamente contrario a la técnica procesal y a la definición y sentido del término “*hecho*” de nuestro ordenamiento.

Al refundir bajo la denominación común de *HECHO* un evento cronológico específico, seguido de una apreciación personal, de un juicio y de un sesgo en favor de quien lo plantea, se descontextualiza el sentido de este requisito procesal y pone a los demandados a ser antagonistas no del evento en sí mismo sino del juicio personal del apoderado demandante sobre él, que no es el objeto de una contestación de demanda ni es el momento procesal para adelantar ese debate.

Respetamos las razones que han llevado al apoderado actor a asumir su caso y las razones que considera van a llevarlo a un resultado exitoso a su favor, sin embargo rechazamos que pretenda incluir sus apreciaciones personales, sesgadas y parcializadas en favor de sus poderdantes como es apenas obvio en su condición de mandatario de sus intereses, como realidades probadas y ciertas, cuando son precisamente el meollo del proceso que nos ocupa y que deberá ser esclarecido con el pleno de garantías de postulación y contradicción.

De manera general y como corolario de lo dicho, en relación con los mal llamados hechos incluidos en los **NUMERALES 6 Y SIGUIENTES HASTA EL 17**, respondo a nombre de mi mandante que ninguno de ellos se admite, ni es cierto, como quiera que seguido a un evento específico se incluye un juicio de valor sobre lo acontecido que no compartimos y que al tratarse del pensamiento personal del actor deberá ser probado de manera oportuna e idónea por él.

CAPITULO 3: HECHOS QUE DAN LUGAR A LA DEMANDA:

A LOS HECHOS NOS. 18, 19, 20, 21, 22 Y 23: NO LE CONSTAN A MI MANDANTE las razones y circunstancias que llevaron a solicitar servicios médicos al paciente FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA a partir del mes de julio de 2013, en la medida en que anteceden en más de un año al momento de su atención en la CLÍNICA PALERMO y no fueron realizados ni en sus instalaciones ni por su cuerpo médico institucional.

AL HECHO NO. 24. ES CIERTO de conformidad con los registros clínicos correspondientes. El señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA consultó al servicio de urgencias de la CLÍNICA PALERMO el 29 de mayo de 2014 a las 22:04 horas y fue atendido por el personal de turno en el servicio, conformado por enfermera profesional entrenada, médico general y médico especialista, por cuadro de vómito y dolor de cabeza que no cedía a los analgésicos comunes, sin embargo llegó caminando, por sus propios medios, sin signos clínicos objetivos que mostrasen un deterioro y menos aún una condición vital apremiante y por ello fue clasificado como un Triage III (condición de salud que requiere valoración médica y presumiblemente intervenciones médicas subsiguientes pero que no amenaza de manera inminente su vida).

AL HECHO NO. 25: ES CIERTO. Efectivamente ese fue el resumen relatado por el paciente al profesional médico de turno en el servicio de urgencias de la CLÍNICA PALERMO y así lo registró en la historia clínica.

AL HECHO NO. 26. NO ES CIERTO. La sola revisión del presente numeral indica la contradicción en la que incurre el actor, primero al calificar de manera un poco despectiva que el médico “*se limitó a*” y a continuación mostrar que fue –con base en su criterio profesional y su sano juicio- que se decidió ingresar al paciente a hospitalización, canalizarlo, realizar exámenes de laboratorio, tomar imágenes (TAC) y empezar tratamiento parenteral con solución salina, medicamentos para el vómito (metoclopramida), para el dolor (dipirona) y antiinflamatorios potentes (dos tipos distintos de cortisona, uno de acción rápida y otro continuada - dexametasona e hidrocortisona), precisamente anticipándose a que el paciente estuviese cursando o pudiese desarrollar una complicación seria asociada a su tumor hipofisiario de larga data.

Desconoce mi mandante a que omisión de información alude la contraparte en este numeral habida cuenta que el registro clínico correspondiente al examen neurológico realizado al paciente GIRALDO OSSA a su ingreso a urgencia a las 22:04 horas expresamente reporta lo siguiente:

“Alerta, orientado, Glasgow 15/15, pupilas isocóricas normoreactivas, no oftalmoparesias, simetría facial conservada, lengua central eutrófica, fuerza 5/5 en 4 extremidades, no déficit sensitivo, disminución en campimetría bitemporal”

Se trata de un examen neurológico completo, que cumple los estándares y recomendaciones de la semiología, de manera que falta a la verdad y carece de fundamento la imputación incluida en este numeral en el sentido de cuestionar (sin precisar) las razones por las que se afirma que el examen neurológico del paciente fue incompleto y omitió aspectos importantes para determinar su condición.

Según los expertos neurocirujanos que han tenido a su cargo la revisión de este caso, la valoración realizada por el Dr. Cristian Felipe Castillo Ramírez (debidamente avalada por el especialista de turno, Dr. Jorge Tamayo Suárez) es completa, ordenada y coherente y denota atención, rigurosidad e integralidad.

De otra parte, reposa en el folio 32 de 39, correspondiente a órdenes médicas, que a las 22:44 se ordena el TAC simple de cráneo por antecedente de macroadenoma hipofisiario (no por sospecha de hidrocefalia como lo afirma la demanda) y junto con tal orden se pidió un estudio de química sanguínea completo con medición de sodio, potasio, glucosa, creatinina, cloro, prolactina, cortisol plasmático y tiroxina, en total concordancia con los lineamientos científicos aplicables a casos como el que nos ocupa.

Nos explican los expertos que las emergencias críticas de un tumor cerebral de gran tamaño ubicado en la base del cráneo, con varios meses de evolución sin tratamiento quirúrgico, son las hemorragias, la hidrocefalia extrema con migración del líquido cefalorraquídeo o la insuficiencia hipofisiaria. La aproximación clínica de los galenos en urgencias en las fechas y horas indicadas fue correcta y sus conductas coherentes con esa apreciación del riesgo, descartando que don FRANKLIN DE JESÚS estuviese cursando con alguna de ellas en ese momento, a través de su propia valoración profesional y de las imágenes y resultados de exámenes paraclínicos practicados.

AL HECHO NO. 27. NO ES CIERTO. Nuevamente se trata de manipular la información con el uso de adjetivos y giros verbales que parecen implicar cierto descuido o desinterés en la atención brindada al señor GIRALDO. No fue *“luego de la atención que se realizó el TAC”*, fue gracias a que el médico de turno, Dr. Castillo Ramírez lo consideró adecuado y pertinente que se ordenó, no de otra manera se hubiera logrado la imagen.

Además reposa en el historial clínico correspondiente a la atención del señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA que la orden para toma de TAC fue impartida al concluir la valoración clínica inicial (a las 22:48 del 29 de mayo), que la misma fue tomada a las 23:12 (antes de 25 minutos), y que su reporte fue subido a la historia a las 00:13 horas y fue precisamente por la confirmación del tumor de gran tamaño sin evidencia de una urgencia crítica en ese momento (no tenía ni hemorragia ni hidrocefalia extrema ni el edema que se afirma en la demanda) que se definió la hospitalización del paciente, con seguimiento y tratamiento médico a la espera de su definición quirúrgica por parte de su médico tratante y preparándolo para ella.

No hay ninguna duda de la oportunidad, integralidad, seguridad y cuidado en la atención médica dispensada al paciente GIRALDO OSSA y de las precauciones adoptadas por el equipo profesional de la CLÍNICA PALERMO intentando controlar las variables que pudiesen comprometer la vida del paciente aquejado por un gran tumor de hipófisis, en estudio desde varios meses atrás, aun cuando su condición clínica del momento no fuese la de una persona en riesgo vital inminente.

AL HECHO NO. 28. NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA POR LO QUE SE ACLARA. La transcripción parcial y fuera de contexto de una de las varias notas de enfermería

disponibles entre la media noche del 29 de mayo y las 7:30 am del día después, puede generar algún equívoco que me propongo aclarar.

Sea lo primero advertir que los registros de enfermería que obran en capítulo especial de la historia clínica, relacionan un seguimiento estricto del paciente a las 22:57 del 29 de mayo a la 1:32 a.m, 1:37 a.m, 2:39 a.m, 4:45, 5:30 y las 6:10 am del 30 de mayo cuando fue ingresado a salas de cirugía.

Lejos de abandono, descuido o errores de comunicación, se observa una coherencia y un rigor en el cuidado, con intervenciones horarias en el piso de hospitalización.

La nota puntual a la que hace referencia el apoderado actor no indica que sea esa profesional de enfermería quien se haya comunicado con el cirujano tratante o que sea ella quien debiera recibir sus instrucciones directamente. Es una nota descriptiva que señala que recibe en piso a un paciente previamente comentado con el servicio de neurocirugía, que estaba programado para resección de tumor cerebral de gran tamaño ese mismo día y que ingresaba a hospitalización en piso en horas de la madrugada en adecuadas condiciones, con mejoría del dolor, consciente, orientado, tranquilo y en compañía de familiar.

AL HECHO NO. 29. NO ES CIERTO. No cabe duda que el paciente fue visto por última vez por el médico de urgencias, con aval del especialista de turno presencial en el servicio, pasada la medianoche del 29 al 30, que una vez se recibió el reporte del TAC, se ubicó la cama de hospitalización en piso y se preparó para el traslado ya eran más de las 2:00 a.m. y que la siguiente valoración médica registrada tiene hora de las 5:30 a.m. En esas condiciones de tiempo, modo y lugar carece de cualquier soporte afirmar que se incurrió en descuido, discontinuidad o abandono del caso.

Adicionalmente, a partir de los registros de enfermería es posible hacer la trazabilidad de las múltiples actividades desplegadas por el equipo asistencial con ocasión de la hospitalización de un paciente en piso.

En todo caso debemos resaltar, como lo reconoce la propia demanda, que la condición del paciente GIRALDO OSSA para ese momento no era crítica, que estaba tranquilo y acompañado con su familiar, con mejoría del dolor y sin recurrencia de los episodios de vómito que había presentado en casa, y que no mostraba signos o señales que alertaran o anticiparan sobre una descompensación súbita catastrófica como la ocurrida entre las 5 y las 6 de la mañana.

AL HECHO NO. 30. NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA POR LO QUE SE ACLARA. La condición del paciente GIRALDO OSSA a su ingreso a la habitación 384 fue debidamente consignado tanto por las auxiliares de enfermería Leidy Liliana Palacios Téllez como por Gloria Nancy Barbosa Rojas quienes tienen el deber de registrar las novedades del servicio e informarlas, como lo hicieron, a la enfermera profesional - jefe del servicio.

AL HECHO NO. 31. NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA POR LO QUE SE ACLARA. Como se puede observar el relato de las 7:55 a.m consignado por la enfermera corresponde a una nota retrospectiva que se consigna en el sistema una vez ha concluido la atención de un evento crítico y agudo. La percepción y exactitud horaria puede estar ligeramente distorsionada por minutos debido al estrés de la situación pero no transcurrieron ni 30 minutos entre la primera nota de enfermería (4:45 am), la activación del código azul (reanimación urgente con intubación orotraqueal a las 5:30) por parte del médico hospitalario que atendió la emergencia y el ingreso efectivo del paciente al quirófano (a las 6:10 am).

AL HECHO NO. 32. ES CIERTO y refleja, en total concordancia con el relato expuesto en esta contestación, el evento de naturaleza súbita, imprevisible e incontrolable acontecido, a pesar del arsenal farmacológico utilizado, a la aparente respuesta favorable inicial del paciente, a su estabilidad hemodinámica y a la oportuna respuesta a la emergencia clínica.

No sobra mencionar que el paciente nunca estuvo solo y que el propio familiar acompañante y presente durante la noche, no advirtió ninguna anormalidad o cambio en el estado neurológico o condición general del paciente GIRALDO OSSA que lo hubiese hecho llamar o alertar al personal de enfermería solicitando un apoyo médico urgente. El deterioro del estado general del paciente ocurrió de manera súbita, imprevisible y aun sorpresiva para su acompañante y cuidadores, a las 4:45 am y a partir de ese momento se activaron con urgencia y eficiencia los mecanismos de atención y respuesta a eventos críticos institucionales.

Pretender mirar con espejo retrovisor, en la comodidad de una oficina, una actuación médica que en el momento en que efectivamente estaba ocurriendo era un evento inesperado, fortuito y catastrófico y juzgar a partir de ese desenlace la calidad de la atención dispensada es inadecuado, injusto y contrario a la lógica y a la realidad jurídica propia de los debates de responsabilidad civil médica como el que nos ocupa.

AL HECHO NO. 33. NO ES CIERTO. Desde las 5:30 am se está gestionando el ingreso del paciente GIRALDO OSSA a UCI o a sala de cirugía, lo que se logre hacer primero, según lo indique y permita su condición clínica. No es una decisión aleatoria, caprichosa o programable, es una situación de urgencia vital que se va despejando minuto a minuto porque no se puede ingresar un paciente a un quirófano sin tener una mínima condición vital que no se obtiene sino con las maniobras de reanimación avanzadas que se le estaban realizando. A las 6:10 am el paciente estaba ingresado al quirófano y bajo anestesia como previamente se mencionó y se encuentra consignado en los registros clínicos que se aportan.

Ninguna decisión, intervención o conducta fue aplazada en espera de la presencia física del Dr. PENAGOS GONZÁLEZ quien por lo demás se hizo presente en el quirófano de la Clínica en un tiempo record (antes de 40 minutos contados a partir del llamado urgente realizado con ocasión del deterioro súbito del paciente).

AL HECHO NO. 34. NO ES CIERTO. Reitero, el paciente GIRALDO OSSA estaba en quirófano preparándose para cirugía desde las 6:10 a.m. con vía aérea asegurada, ventilación asistida y cuidados del especialista en anestesiología y el equipo de salas de cirugía.

AL HECHO NO. 35. NO ES CIERTO COMO SE PLANTEA POR LO QUE SE ACLARA. La evaluación de la condición neurológica de un paciente recién intervenido bajo anestesia general toma un tiempo y es por ello que corresponde a los médicos de UCI valorarla y exponerla a sus familiares.

AL HECHO NO. 36. NO ES CIERTO. La decisión de tratar de remover el tumor cerebral del paciente GIRALDO OSSA no se hace con base en un TAC, es un juicio clínico complejo y más en un paciente tan inestable como este. La ubicación de la lesión (tumor), su gran tamaño, la infiltración de estructuras adyacentes hace que el solo acto operatorio sea un riesgo vital para el paciente por ello se toma de manera pausada, a conciencia y basado en una compleja evaluación del riesgo vs. el beneficio.

AL HECHO NO. 37. ES CIERTO. A la familia del paciente FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA se le tuvo informada minuto a minuto del grave estado de salud, de su compromiso neurológico y de su pronóstico ominoso.

AL HECHO NO. 38. ES INEXACTO COMO SE PLANTEA, en el sentido de que se escoge solo un fragmento del historial clínico respectivo que no refleja la complejidad del cuadro clínico atendido por el personal médico y de apoyo de la institución a la que represento, a la multiplicidad de conductas médicas desplegadas en búsqueda de un desenlace positivo y a la severidad de la condición del señor GIRALDO OSSA.

Rogamos al Despacho que para mayor claridad y precisión sobre los hechos en cuestión, nos apeguemos al texto de la historia clínica en sus diferentes apartes (notas médicas, notas de enfermería, órdenes médicas, etc) y no a transcripciones parciales y fuera de contexto.

AL HECHO NO. 39. ES CIERTO, se actuó en la forma descrita y prevista por la ley nacional para eventos en que se documenta la muerte cerebral de un paciente.

AL HECHO NO. 40. ES CIERTO, fue un infortunado desenlace inevitable, irresistible e incontrolable a pesar del cuidado médico dispensado.

AL HECHO NO. 41. ES CIERTO que el 11 de junio el Sr. FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO falleció secundario a las complicaciones de su condición de base (tumor gigante hipofisiario que por sus característica, tamaño y localización fue imposible de resecar) y a una agravación súbita, imprevisible e incontrolable de su estado de salud.

AL CAPÍTULO 4: DAÑOS Y PERJUICIOS:

AL HECHO NO. 42. No le consta a mi mandante la posición de soporte económico de la familia que se atribuye al señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA. Me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso.

AL HECHO NO. 43. No le constan a mi mandante los ingresos del paciente fallecido y menos la proporción fija o variable a la que se alude en este numeral. Me atengo a la prueba correspondiente.

AL HECHO NO. 44. Son sentimientos naturales y respetables ante la pérdida de un ser querido. Sin embargo para que esa afectación emocional se convierta en un daño antijurídico indemnizable, no solo debe probarse con suficiencia y precisión su existencia, alcance y causalidad, sino también los restantes elementos propios de la responsabilidad.

AL HECHO NO. 45. No son hechos que consten a mi mandante. Nos atenemos a la prueba correspondiente.

3. A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

No son de recibo las referencias normativas al artículo 49 de la Constitución Política, ni a la Ley 100 ni a la Ley Estatutaria en Salud (Ley 1571 de 2015) y menos aún a Pactos y Tratados Internacionales o Declaraciones Universales de Derechos Humanos, como quiera que en la actuación desplegada por el equipo médico y por las diferentes instancias asistenciales y administrativas de la CLÍNICA PALERMO no hubo desconocimiento de derecho humano alguno, ni el paciente GIRALDO OSSA o su familia fue sometido a trabas o

barreras de acceso en su atención en salud que pudiese representar una contravención a tales principios fundamentales.

Por el contrario, hay plena confirmación de la calidad de su cuidado, de la diligencia y suficiencia de recursos empleados en tratar de devolverle la salud perdida por causa de una patología de larga data y la dedicación y compromiso del personal asistencial volcado a su servicio en cada momento, situación y circunstancia en la que se fue desarrollando su condición clínica.

Vale la pena mencionar que la CLÍNICA PALERMO tenía para el año 2014 un nivel de complejidad habilitado en urgencias medio o mediano, de manera que ninguno de los presupuestos normativos (de infraestructura, talento humano, recurso físico o tecnológico, etc.) fue incumplido o cumplido defectuosamente ni la promesa de valor ofrecida a la comunidad o a los aseguradores fue inferior a lo ofrecido y habilitado ante la autoridad sanitaria.

Tratándose de una acción civil en contra de instituciones y personas naturales privadas, la atención debe dirigirse a establecer la existencia de los elementos propios de la responsabilidad civil, a saber, la culpa, el daño antijurídico y el nexo, que, deben además ser probados por quien los alega.

No basta con que haya ocurrido un desenlace negativo en salud para pretender dar por probada la culpa, el nexo o el daño, es necesario demostrar con suficiencia y rigor que la actuación del agente moral demandado se apartó de la norma de conducta esperada, del marco regulatorio que lo define o de las pautas y protocolos reconocidos por la comunidad científica nacional e internacional, conocida como *lex artis ad hoc* y que fue ese comportamiento reprochable el causante del daño cuya reparación se persigue.

Con base en lo dicho, niego que los fundamentos expuestos sean aplicables al caso en cuestión.

4. A LAS PRUEBAS SOLICITADAS O APORTADAS POR LOS DEMANDANTES.

A LAS DOCUMENTALES QUE SE APORTAN:

Me opongo a la integración de la literatura científica aportada (numerales 12, 13 y 14) en la medida en que son artículos científicos que no guardan relación con las materias objeto de debate.

A LAS DOCUMENTALES SOLICITADAS A MI MANDANTE:

Adjunto se hace entrega de la totalidad de la historia clínica correspondiente al paciente FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 79.561.479.

Teniendo en cuenta que las instituciones sanitarias no están obligadas a tener protocolos o guías propias sino de las patologías de más frecuente ocurrencia dependiendo de su nivel de complejidad habilitado, no existen guías propias para atención de macroadenomas hipofisarios sino que han sido acogidas las recomendadas por las sociedades científicas correspondiente.

AL DICTAMEN PERICIAL PENDIENTE:

Espera mi mandante el depósito de la prueba en los términos en que lo exige la ley y lo anticipa el demandante y de antemano nos reservamos el derecho a ejercer el derecho de contradicción. Encarece eso sí, que sea rendido por un especialista en la disciplina discutida (neurocirugía) a fin de obtener la certidumbre probatoria que un dictamen debe aportar a un debate como el que nos ocupa.

5. AL JURAMENTO ESTIMATORIO

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 206 del Código General del Proceso la parte actora, tanto en el capítulo primero denominado *pretensiones* como en el capítulo 5 denominado *juramento estimatorio* hace la estimación razonada de los perjuicios que pretende sean reconocidos e indemnizados a sus mandantes.

En consonancia con la mencionada disposición y siendo esta la oportunidad procesal pertinente, me permito **OBJETAR** el juramento estimatorio de la demanda, con base en las **razones** que se exponen a continuación:

1. EN RELACIÓN CON EL LUCRO CESANTE:

De conformidad el artículo 1614 del Código Civil se define el lucro cesante como *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”*

Para que esa ganancia o provecho sea resarcible, se requiere que se trate de un daño cierto, plenamente verificable y que no se funde en especulaciones o deseos de quien solicita la reparación.

En ese sentido ha indicado la Corte Suprema de Justicia lo siguiente: *“En lo atinente a la cuantificación del daño, se tiene definido que el mismo debe ser cierto, real y no eventual o hipotético.*

Al respecto, esta Corporación ha expuesto que “[e]n cuanto al perjuicio que se le causa a una persona este debe ser cierto y no puramente conjetural. Naturalmente que el daño no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario.

“Concretado al lucro cesante la Sala, en sentencia de casación de 24 de junio de 2008, precisó lo que seguidamente se reproduce:

“(…) supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual’ (…) vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente” (sentencia de 18 de diciembre de 2009, exp. 1998-00529).”¹

Teniendo en consideración la declaración juramentada suscrita por la señora PAULA ANDREA LUNA CRUZ y las certificaciones expedidas por OLD MUTUAL PENSIONES Y

¹ Sentencia del 8 de agosto de 2013. Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. Magistrada Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda. Ref: Exp. 11001-3103-003-2001-01402-01

CESANTÍAS S.A., es claro que en el presente asunto no se ha demostrado que la demandante o su núcleo familiar haya dejado de percibir una ganancia o provecho económico cierto y concreto.

De otra parte pero en ese mismo sentido, debemos mencionar que la tasación que se realiza en el líbelo es incorrecta, como se analiza a continuación.

En lo que respecta al ingreso tomado como base de liquidación, el mismo difiere (sin causa ni prueba) de los ingresos reales reportados por el señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA, los cuales, de acuerdo con la historia laboral consolidada, correspondían para el año 2014 a un salario mínimo mensual legal vigente para la fecha.

			COTIZACION	AFORTE	COTIZA
201407	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$21,000.00	SKANDIA	\$2,4
201406	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$616,000.00	SKANDIA	\$70,8
201405	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$616,000.00	SKANDIA	\$70,8
201404	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$616,000.00	SKANDIA	\$70,8
201403	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$616,000.00	SKANDIA	\$70,8
201402	860002503	SEGUROS BOLIVAR	\$573,000.00	SKANDIA	\$66,1

Las pruebas aportadas no permiten justificar el mayor ingreso alegado ni explican la diferencia entre el valor reportado y el reclamado (de \$2.070.290) a partir del cual se aplican las fórmulas jurisprudenciales para la tasación de los perjuicios.

Frente al lucro cesante consolidado, los demandantes parten de la base que el señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA sólo destinaba para sus gastos personales el 20% de sus ingresos, desconociendo la amplia línea jurisprudencial sobre la materia, según la cual, los gastos personales del causante se presumen en el 25% del total de los ingresos.

Es por lo anterior que la totalidad del lucro cesante consolidado está incorrectamente liquidado, pues al tasarlo con un ingreso muy superior al que efectivamente está probado y al descontar un valor menor para la atención de los gastos personales a los que, de acuerdo con las reglas de la experiencia y la jurisprudencia destinaba para su propia manutención el causante, la suma solicitada mediante juramento excede injustificadamente la realidad probatoria y por consiguiente debe ser desestimada y sancionada conforme lo disponen las normas pertinentes.

Ahora bien, aunque los defectos insubsanables anotados en cuanto a la suma reclamada como lucro cesante consolidado (mayor valor no justificado entre el ingreso base de cotización y el reclamado y la deducción para gastos propios menor al porcentaje reconocido en la jurisprudencia) serían argumentos suficientes para respaldar la objeción al juramento, y son comunes al lucro cesante futuro, en relación con este último concepto caben también unas consideraciones adicionales:

- 1) Las pretensiones de la demanda, concretamente las que se refieren a las hijas menores de edad, toman como periodo de tiempo indemnizable 372.4 meses, correspondientes a la *“expectativa probable de vida de Franklin (36.2 años)”*.

No se acompaña a la demanda ninguna prueba de la incapacidad de las menores que pudiera justificar que su dependencia económica se extendería más allá de sus 25 años de edad, como lo dispone la jurisprudencia, de manera que el tiempo de vida del causante no es el que se debe considerar para liquidar este factor indemnizatorio sino el de la dependencia probada o presunta de sus hijas menores de edad.

De acuerdo con los registros civiles aportados con la demanda, las menores PAULA Y GABRIELA GIRALDO LUNA nacieron el día 30 de enero 2004, por lo que el periodo de dependencia económica futuro, descontando el lucro cesante consolidado, sería de 110 meses y no de 372.4 meses, como equivocadamente se liquida en el juramento correspondiente.

Por su parte, en cuanto a la menor ANDREA VICTORIA GIRALDO, cuyo nacimiento ocurrió el 20 de mayo de 2005, su dependencia económica futura sería de 126 meses y no de 372.4 como se estima bajo juramento por la parte actora.

2. **EN RELACIÓN CON LOS PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES:** Si bien, de acuerdo con el artículo 206 del Código General del Proceso, frente a esta categoría de perjuicio no aplica la estimación jurada, no por ello se debe dejar de advertir que la parte interesada mantiene su obligación de demostrar la existencia y causalidad del perjuicio reclamado.

También es necesario señalar que los perjuicios solicitados por concepto de daño a la vida de relación desconocen los preceptos jurisprudenciales para la delimitación de dicho perjuicio.

En efecto ha señalado la Corte Suprema de Justicia que *“Este rubro se concede únicamente a la víctima directa del menoscabo a la integridad psicofísica como medida de compensación por la pérdida del bien superior a la salud, que le impedirá tener una vida de relación en condiciones normales.”*²

Por lo anterior y considerando que sólo las víctimas indirectas solicitan este perjuicio, no sería procedente su reconocimiento.

En cuanto al presunto daño infringido a bienes jurídicos de especial protección constitucional, tenemos que resaltar que no aceptamos su inclusión en el presente debate, porque no creemos ni que el paciente ni su familia hayan sido sometidos a afrentas como las que ha reconocido de manera excepcional la jurisprudencia bajo esa denominación ni a que se trate de daños autónomos o independientes a otros rubros reclamados, como acertadamente lo ha limitado la Corte Suprema de Justicia, a fin de evitar indemnizaciones redundantes.

“De igual manera el fallador habrá de examinar si el resarcimiento que se reclama por concepto de daño a un bien esencial de la personalidad, se halla comprendido en otro rubro susceptible de indemnización, como puede ser el perjuicio patrimonial, el moral, a la salud, o a la vida de relación; a fin de evitar en todo caso un doble resarcimiento de la misma obligación.

Así, por ejemplo, si el daño al buen nombre coincide con la afectación del patrimonio de la víctima, y en la demanda se reclaman sendas indemnizaciones, entonces no será posible conceder ambas pretensiones porque en tal caso se estaría en presencia del mismo perjuicio, imposible de ser reparado por partida doble, dado que uno converge en el otro. Lo mismo cabe predicar de aquél frente al daño moral o a la vida de relación cuando no aparezcan claramente diferenciados.

² Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de junio de 2017. MP. Ariel Salazar Ramírez. SC9193-2017.

(...) Ello quiere decir que la vulneración a un interés jurídico constitucionalmente resguardado no deja de ser resarcible por el hecho de no tener consecuencias en la afectación de otros bienes como el patrimonio, la vida de relación, o la esfera psíquica o interior del sujeto; y, por el contrario, solo debe negarse su reparación cuando se subsume en otro tipo de perjuicio o se identifica con él, a fin de evitar un pago múltiple de la misma prestación.

Puede decirse, en síntesis, que existen ciertos parámetros que no constituyen una limitación al libre arbitrio del juzgador, pero que es aconsejable tener en cuenta a fin de evitar que se indemnicen situaciones que no lo merecen. Así, por ejemplo, hay que evaluar si el hecho lesivo vulnera o no un interés jurídico que goza de especial protección constitucional por estar referido al ámbito de los derechos personalísimos; si ese perjuicio confluye o converge en otro de dimensiones específicas como el daño patrimonial, el moral, a la salud o a la vida de relación, de tal suerte que se presenten como una misma entidad; o si, por el contrario, es posible su coexistencia con esos otros tipos de daños por distinguirse claramente de ellos o tener su fuente en circunstancias fácticas diferenciables; entre otras particularidades imposibles de prever de manera apriorística, dado que solo las peculiaridades de cada caso permiten arribar a la decisión más equitativa y ajustada a derecho.”³

6. A LA COMPETENCIA, CUANTÍA Y PROCEDIMIENTO

En relación con el monto de la cuantía que sirve de fundamento a la presente acción, debe indicarse que la misma solo se acepta por razones de competencia y de trámite en la medida en que, de acuerdo con la doctrina vigente sobre la materia, todo daño, ya sea patrimonial o extrapatrimonial, debe ser plenamente probado por quien lo reclama, tanto en su monto, como en su existencia y su causalidad.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

PRIMERA: INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Para que se pueda declarar la responsabilidad civil de un agente y con ello se le obligue a asumir y reparar las consecuencias dañosas que se le endilgan, es menester que se encuentren debidamente demostrados tres presupuestos fundamentales, a saber: la culpa, entendida como el proceder incorrecto del agente inculpado, el daño y la relación causal o de dependencia entre uno y otro.

Para el caso que nos ocupa ninguno de tales presupuestos existe y por ello ninguna responsabilidad puede deducirse del proceder de mi mandante.

En primer lugar la culpa, que para el caso de las personas jurídicas sanitarias hace referencia a haber negado o prestado un servicio de salud por fuera del marco regulatorio que le es propio (que no es el caso) en la medida en que la sola lectura de la historia clínica da cuenta de una atención oportuna, integral, calificada, secuencial, basada en la racionalidad técnico científica, con recursos e insumos de óptima calidad acordes con su nivel de complejidad habilitado.

No puede desconocerse que para asuntos en los que se debate un presunto daño derivado de la prestación de servicios de salud y en especial de la actividad médica, la culpa debe ser analizada bajo los parámetros de la *lex artis ad hoc*, es decir, mediante la comparación entre la conducta desplegada por el agente y las reglas o recomendaciones impartidas por

³ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de agosto de 2014. MP. Ariel Salazar Ramírez. SC10297-2014

la comunidad científica denominada ley del arte; de manera que la “culpa profesional” ha sido entendida como el error de conducta en que no habría incurrido un profesional de igual experiencia y formación que el presunto autor del daño ante las mismas circunstancias externas.

Como se ha afirmado en este escrito y se demostrara en el momento oportuno, la actuación del equipo sanitario adscrito y vinculado a la CLÍNICA PALERMO, fue adecuada, oportuna, diligente, perita, y acorde a la *lex artis ad hoc*. El proceder del grupo de profesionales que atendió al señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA en los diversos momentos de su internación comprendida entre el 29 de mayo y el 11 de junio de 2014 se ajustó en estricto sentido a la ciencia médica y a las guías y protocolos aplicables, siendo su conducta totalmente ajena a la calificación de negligente o reprochable y por lo mismo carente de virtualidad de generar responsabilidad.

En relación con el daño, se define como el detrimento patrimonial o extrapatrimonial padecido por una persona o por su entorno familiar directo con ocasión de una conducta reprochable del agente inculpado. Para que ese detrimento sea considerado un daño antijurídico susceptible de ser reparado se requiere que se demuestre debidamente, su existencia, extensión y causalidad directa y exclusiva con el proceder indebido del agente.

No todo desenlace negativo en la salud de una persona puede ser interpretado como un daño antijurídico, hay eventos, como el que nos ocupa, que ocurren por causa de la naturaleza, del aleas de estar vivo y tener una patología compleja y no por la intervención médica.

Finalmente el nexo causal entendido como el enlace necesario entre los otros dos extremos de la ecuación, la culpa y el daño, de manera que se demuestre que el segundo depende exclusivamente del primero.

Para el caso del paciente FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA ninguno de los elementos de la responsabilidad ha existido o por lo menos no por causa del proceder de mi mandante, de manera que no puede atribuírsele ni su causalidad ni las consecuencias dañosas cuya reparación se persigue.

SEGUNDA: APRECIACIÓN DEL ACTO MÉDICO - NATURALEZA DE LAS OBLIGACIONES MÉDICO ASISTENCIALES.

La presente excepción la hago consistir en el hecho de que no siempre la atención, aun siendo oportuna y ajustada a las directrices científicas, puede evitar, prevenir o contrarrestar las consecuencias de las patologías o condiciones de salud por las que consulta un determinado paciente.

La Jurisprudencia ha sido clara en señalar que las obligaciones en el campo de la responsabilidad médica son de medio y no de resultado. Por ende, puede afirmarse que los profesionales de salud no están obligados “(...) a sanar el enfermo, sino a ejecutar correctamente el acto o serie de actos que, según los principios de su profesión, de ordinario deben ejecutarse para conseguir el resultado. El haber puesto estos medios, con arreglo a la ciencia y a la técnica, constituye el pago de esta clase de obligaciones”⁴.

Así las cosas, y como lo ha reconocido la doctrina nacional e internacional, la obligación del médico en este tipo de asuntos es de medios y no de resultado, pues estamos frente a

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 30 de enero de 2001. MP: José Fernando Ramírez.

una de las llamadas profesiones liberales, donde el deudor asume la obligación de mera actividad, pues a dichos profesionales solo se les puede exigir una conducta solícita y diligente, en virtud de la cual han de procurar obtener la curación sin que el resultado (mejoría del paciente o prevención de una patología), haga parte del alcance del débito prestacional.

Así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, desde 1940: “[...] *el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia, y los dictados de su prudencia, sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o la no curación de éste [...]*”

Por su parte el artículo 104 de la Ley 1438 del año 2011 prescribe lo siguiente: "**Artículo 26. 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. (...)**" (Negrilla fuera de texto)

Entendido lo anterior, en el caso objeto de debate, la presencia de un tumor gigante de la hipófisis, sin atención médica especializada por cerca de 24 meses, genera un riesgo para quien lo padece de sufrir una descompensación súbita en su estado de salud, que puede ser desde leve hasta catastrófica e irreversible. Tal descompensación puede suceder en el contexto ambulatorio o intrahospitalario y no siempre se puede anticipar ni evitar cuando el desarrollo y crecimiento del tumor no ha recibido la atención completa y oportuna.

La presencia de un tumor del tamaño y localización que tenía el señor GIRALDO OSSA, aún sin ser de naturaleza maligna, se comportaba como tal y su resección, en los mejores escenarios de práctica en el mundo y atendido en forma oportuna tiene una mortalidad cercana al 30%. Sus horas finales fueron producto de una descompensación súbita de su condición no tratada y no dependiente de la atención dispensada por mi mandante o sus agentes.

TERCERA: INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL – EL DAÑO NO ES IMPUTABLE A LA ACTUACIÓN DE LA CLÍNICA PALERMO – CAUSA EXTRAÑA

Esta excepción se hace consistir en el hecho de que se pretenden deducir consecuencias jurídicas de causas equivocadas. En efecto, pretende la parte demandante atribuir el lamentable fallecimiento del señor GIRALDO OSSA a una supuesta deficiencia en la atención brindada en la CLÍNICA PALERMO, desconociendo que la misma fue producto de una complicación infrecuente, imprevisible e irresistible que constituye una causa extraña para mi mandante.

Se trata de una circunstancia súbita, repentina, impredecible e irresistible que necesariamente destruye el nexo de causalidad entre la atención brindada por la CLÍNICA PALERMO y el daño deprecado.

En éste orden de ideas, resulta pertinente la siguiente cita:

“En lo referente a la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual “no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia”, toda vez que “prever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación” entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo

improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de “imprevisto” de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual “imprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia”. La recién referida acepción del vocablo “imprevisible” evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concurra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposos y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia.”⁵ (Subraya y negrita fuera de texto)

En el caso que nos ocupa, la condición clínica de ingreso del Señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA no anticipaba su deterioro súbito pocas horas más tarde ni indicaba intervenciones adicionales a las adoptadas en su momento, en el entendido de que si bien puede ser la potencial evolución de un tumor de base de cráneo, de larga data, de las características y localización del documentado en este caso, no por ello se puede afirmar que tal hipotético desenlace ha debido ser previsto o anticipado por quienes lo atendieron en su urgencia a la medianoche del 29 de mayo de 2014.

Entre su llegada a la CLÍNICA PALERMO y su colapso transcurrieron menos de 8 horas que se afirma fueron determinantes para el desenlace fatal cuya reparación se persigue, ignorando que precisamente el riesgo de tener un tumor de este tamaño y características durante mucho tiempo sin tratamiento quirúrgico oportuno, es precisamente que haya un punto de quiebre en que el organismo afectado no tolere las consecuencias dañinas del tumor y responda con manifestaciones clínicas leves, moderadas o severas y en algunos casos (como el que nos ocupa) irreversibles.

⁵ Sentencia del 26 de marzo de 2008. Consejo de Estado – Sala de lo contencioso administrativo – Sección Tercera. Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez. Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00440-01(16530)

CUARTA. CUMPLIMIENTO DE LOS ESTÁNDARES EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD.

En el presente caso, como se ha reiterado a lo largo de este escrito, la complejidad habilitada en el año 2014 para el servicio de urgencias de la CLÍNICA PALERMO era mediana, de manera que el servicio brindado cumplió a cabalidad con la promesa de servicio ofrecida a la comunidad en general y acreditada ante la autoridad sanitaria.

La CLÍNICA PALERMO es una institución centenaria que cumple con todos los estándares de calidad exigidos por la ley para autorizar su actividad en el campo de la prestación de servicios de salud. En efecto y para el caso que nos ocupa, la atención cuestionada se dio dentro de las instalaciones adecuadas, con los equipos necesarios y por los profesionales idóneos, garantizando siempre una actuación diligente, experta, prudente y de conformidad con los dictados de la ciencia médica y de los protocolos y guías de atención oficiales y/o institucionales.

EXCEPCIÓN GENÉRICA

Propongo la excepción conocida como genérica, de conformidad con la cual deben ser declaradas por el Juzgador todas aquellas excepciones, fundadas en la Ley y la Constitución que resulten probadas, sin perjuicio de que hayan sido expresamente enunciadas en este escrito.

PRUEBAS

Solicito se admitan, decreten y practiquen, las siguientes pruebas:

1. DOCUMENTALES:

Acompaño a la presente contestación los siguientes documentos para que sean tenidos como prueba dentro del proceso:

- 1.1 Poder especial para actuar en el presente proceso, junto con el certificado de existencia y representación legal de la institución (tanto el de origen eclesiástico como civil) y el poder general de quien nos confiere poder para adelantar nuestra gestión judicial. (PDF con los documentos enunciados)
- 1.2 Historia clínica completa del paciente FRANKLIN DE JESUS GIRALDO OSSA quien en vida se identificaba con la cédula de ciudadanía No. 79.561.479. (PDF con la historia clínica completa, formatos de consentimiento informado suscritos, reportes de imágenes diagnósticas, resultados de exámenes paraclínicos y de histopatología, entre otros y el certificado de autenticidad de la documentación facilitada)
- 1.3 Certificados de habilitación de la Clínica Palermo vigentes al momento de la atención del Señor FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA.
- 1.4 Certificación suscrita por el DTI (Departamento de Tecnología de la Información) de la CLÍNICA PALERMO explicando que las imágenes radiológicas no pueden ser remitidas a través de correo electrónico por su peso y características técnicas, pero que han sido entregadas en CD a la suscrita apoderada judicial, quien lo pone a disposición del Juzgado y lo hará llegar al Despacho tan pronto sea posible acceder a las sedes judiciales y pueda ser recibido. Si no fuera posible entregar físicamente las imágenes, el grupo de radiólogos citados a declarar podrán proyectarlas en el momento de sus declaraciones, junto con sus hallazgos, conclusiones, hora y día de los estudios.

2. DECLARACIÓN DE PARTE:

Solicito respetuosamente la citación del doctor **PEDRO JOSÉ PENAGOS GONZÁLEZ** codemandado, con el fin de interrogarlo sobre los hechos de la demanda, las valoraciones y conductas médicas a su cargo y sobre todos los hechos que conozca y sean útiles para esclarecer los asuntos debatidos. Deberá solicitarse al declarante, si acaso no los entrega como anexos de su respuesta, la exhibición de su hoja de vida profesional.

Igualmente la declaración de parte de la demandante **PAULA ANDREA LUNA CRUZ** a fin de obtener la confesión (cuando a ello haya lugar) o la aclaración de los hechos discutidos en este proceso.

3. TESTIMONIALES TÉCNICOS:

Solicito que se llamen a declarar, atendiendo su doble calidad de testigos de los hechos y de expertos, para que en audiencia y bajo juramento depongan sobre los hechos relatados en esta contestación, en especial todo lo que conozcan y esté relacionado con la atención de Don **FRANKLIN DE JESÚS GIRALDO OSSA**, además de asuntos puntuales que mencionaré a continuación, a los profesionales incluidos en el siguiente listado:

FECHA ATENCION	HORA ATENCIÓN	APELLIDOS	NOMBRES	ESPECIALIDAD	CORREO
5/30/14	0:13:00	JOJOA FERNANDEZ	JAIME FERNANDO	RADIOLOGO	jaimefjoja@hotmail.com
5/30/14	4:17:00	ORTIZ JIMENEZ	JOHANA	RADIOLOGO	jojiortiz@hotmail.com
5/30/14	5:48:00	MEJIA NUÑEZ	JUAN ANDRES	RADIOLOGO	juanandresmejia@gmail.com
2/6/14	22:25:07	MORALES GOMEZ	JOSÉ HERNANDO	RADIOLOGO	ihmoralitos@hotmail.com
5/29/14	20:23:34	ORTIZ LAVERDE	THAYDERMAN JOSE ALEJANDRO	MEDICO GENERAL DE URG	tjalejo@hotmail.com
29/05/14	22:04:26	CASTILLO RAMÍREZ	CRISTIAN FELIPE	GENERAL	cfcastillo15@hotmail.com
29/05/14	22:04:26	TAMAYO SUAREZ	JORGE	MEDICINA CRITICA	jeduardotamayo@yahoo.com
5/30/14	6:25	LOPEZ MORENO	GABRIEL DAVID	MEDICINA GENERAL	gabriellopez15@gmail.com
5/30/14	7:20	CRISTANCHO DUEÑAS	DAVID FERNANDO	MEDICINA GENERAL	dfcd82@hotmail.com
5/30/14	13:02	FIERRO MARQUEZ	CINDY LORENA	ANESTESIOLOGO	cindylo2187@hotmail.com
5/30/14	15:04	FERNANDEZ ROA	GILBERTO	MEDICINA CRITICA	giferoa@hotmail.com
5/30/14	19:36	PINZON ORDOÑEZ	GERMAN	CARDIOLOGÍA	gerpin1@gmail.com
5/31/14	13:30	DUQUE PULIDO	JAVIER MAURICIO	ANESTESIOLOGO	mduquep@gmail.com
6/2/14	21:00	PALOMINO CABELLO	SAUL ALBERTO	NEUROCIRUGÍA	saulalpcfrees@yahoo.com
6/2/14	9:42	DUARTE ORTIZ	GUSTAVO ERNESTO	ANESTESIOLOGO	gusduarte82@hotmail.com
6/5/14	14:54	PARRA MORALES	DANILO ANDRES	MEDICINA GENERAL	mustang158@hotmail.com
6/6/14	19:26	GUTIERREZ GUERRERO	ALVARO AUGUSTO	ANESTESIOLOGO	algutier@gmail.com
7/6/14	10:24	BARRERA JIMÉNEZ	JULIO ROBERTO	MEDICINA CRITICA	barrerajulio006@gmail.com

Entendemos que puede parecer un número abultado de testigos pero como se observa en la tabla anexa, se trata de profesionales con especialidades en diferentes disciplinas - clínicas o quirúrgicas- y la hora y día de sus intervenciones es diferente, de manera que sus declaraciones serán complementarias y no redundantes.

El grupo de radiólogos, compuesto por los DRES. JOJOA FERNÁNDEZ, ORTÍZ JIMÉNEZ, MEJÍA NUÑEZ Y MORALES GÓMEZ, es fundamental pues fueron ellos (entre otros radiólogos especializados) quienes tuvieron a su cargo las lecturas de las neuro-imágenes tomadas al

paciente GIRALDO OSSA y su declaración resulta clave para exponer sus hallazgos y conclusiones. Prueba a los hechos 26, 27, 36 y 40.

Los DRES. CASTILLO RAMÍREZ Y TAMAYO SUAREZ, médico general y especialista de turno la noche del 29 al 30 de mayo de 2014, resultan pertinentes y necesarias a efectos de esclarecer el proceso de atención cuestionado, explicar sus conductas y fundamento de sus decisiones y acciones adoptadas en el caso del señor GIRALDO OSSA. Prueba a los hechos 24, 25, 26, 27 y 28.

El DR. GABRIEL DAVID LÓPEZ MORENO médico que respondió a la emergencia ocurrida a tempranas horas de la mañana del 30 de mayo y quien podrá exponer los hallazgos clínicos en ese momento, su apreciación de lo ocurrido y las razones de las conductas adoptadas en ese momento de urgencia crítica. Prueba del hecho 32.

Los galenos especialistas en neurocirugía fueron integrantes de los equipos neuroquirúrgicos que estuvieron presentes en las intervenciones realizadas a FRANKLIN DE JESÚS como ayudantes especializados del DR. PENAGOS GONZÁLEZ y participaron del seguimiento y valoraciones del paciente durante su estancia posterior en UCI y pueden ayudar a esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentaron los hechos y evoluciones de salud en el difunto GIRALDO OSSA. Sus declaraciones servirán de prueba frente a los hechos 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40 y 41.

Los restantes galenos fueron testigos de la evolución clínica del paciente durante su estancia en UCI y sus declaraciones contribuirán a mostrar la secuencialidad, integralidad, racionalidad y eficiencia de las decisiones clínicas adoptadas ante la compleja situación de salud del paciente GIRALDO OSSA. Sus declaraciones apuntarán, como las previas, a probar los hechos 33 a 41 de la demanda.

Además del grupo de profesionales médicos previamente indicados, también deben ser llamados a declarar y escuchados por su conocimiento del caso, por los análisis internos realizados y en razón de sus funciones a los DRES. LUIS EDUARDO ORTIZ LAVERDE Y JUAN CARLOS MENÉNDEZ BARRETO.

El DR. LUIS EDUARDO ORTIZ LAVERDE es jefe de urgencias en la actualidad y el Dr. JUAN CARLOS MENÉNDEZ BARRETO es jefe de neurocirugía de manera que ambos pueden rendir declaración sobre los hechos cuestionados, el modelo de atención propio de la institución, el papel de los médicos tratantes y el del personal médico y paramédico institucional. Igualmente se referirán a la clasificación de las urgencias, a los valores o signos clínicos que determinan su clasificación, a la ruta de atención que se asigna según el caso, a la calidad de los registros y análisis clínico en urgencias, entre otros aspectos que les consten y permitan aclarar algunos de los hechos que soportan esta demanda.

Teniendo en cuenta las restricciones de movilidad, las necesidades de mantener medidas de aislamiento social en el largo plazo y para evitar desplazamientos, aglomeraciones y riesgos innecesarios, rogamos al Despacho la recepción de las pruebas testimoniales a través de medios tecnológicos que faciliten a los testigos su asistencia y la destinación de su agenda de trabajo para la atención de esta actuación judicial.

Los anteriores testigos pueden ser citados en los correos personales indicados en la tabla previa o directamente a través de la Dirección Médica de la CLÍNICA PALERMO o por mi como apoderada judicial y parte interesada en el recaudo de la prueba.

4. DICTAMEN PERICIAL:

De conformidad con el artículo 227 del Código General del Proceso y en consideración a que el tiempo previsto para dar respuesta a la demanda resultó insuficiente para conseguir un dictamen médico especializado, unido a las dificultades propias de la pandemia, me permito **ANUNCIAR** que (de conformidad con las instrucciones recibidas de mi mandante) aportaré con posterioridad un dictamen pericial médico rendido por un profesional experto y reconocido en NEUROCIRUGIA, con el fin de verificar los hechos que interesan al proceso y que requieran especiales conocimientos científicos y técnicos.

En consideración a la complejidad y conocimientos especializados que se requieren para su práctica y las restricciones impuestas por la pandemia, solicito se decrete la prueba y se conceda un término prudencial y razonable para su posterior depósito.

ANEXOS

Con esta respuesta acompaño los anexos digitales indicados en el acápite de pruebas documentales.

NOTIFICACIONES

La demandada las recibe en su sede principal ubicada en la Calle 45 C No. 22 – 02 de Bogotá, conmutador 5727777 y en el correo electrónico notificacionesjudiciales@clinicapalermo.com.co

La suscrita apoderada judicial en la Secretaría de su Despacho y en mi oficina de abogada ubicada en la Carrera 4B No. 59 - 47, teléfonos 2486162 y 2486163 de la ciudad de Bogotá.

Igualmente en los correos electrónicos presidencia@amdebrigard.com y adrianagarcia@amdebrigard.com.

De ustedes respetuosamente,



ANA MARÍA DE BRIGARD PÉREZ
C.C. No. 51.699.955 de Bogotá
T.P. No. 44.980 del C. S. de la J.