

SEÑOR
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT
E. S. D.

Ref: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD MEDICA de YOLANDA PINZON MANZANARES
Contra CONVIDA EPS-S EXP. 2018-206

EDUARDO RIOS FONSECA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.830.675 expedida en Bogotá y Tarjeta Profesional No. 261.027 del C. S. de la J., obrando como apoderado de la parte demandada CONVIDA EPS'S, dentro del proceso de la referencia, mediante poder escrito que milita dentro del expediente, por medio del presente escrito y dentro del término procesal establecido, me permito referirme a la presentación de la demanda de conformidad a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

NATURALEZA JURÍDICA DE CONVIDA EPS'S

- Mediante ordenanza 026 de 1995, la Asamblea de Cundinamarca, transformo a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE CUNDINAMARCA "Caprecundi", en EPS'S CONVIDA.
- Mediante ordenanza 05 de 2004, se modificó la razón social de CONVIDA por ARS CONVIDA.
- Por ordenanza 05 de 2007, la asamblea de Cundinamarca, modificó la razón social de la entidad mencionada anteriormente, cuyo nombre actual es ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO EPS'S CONVIDA.
- Decreto Ordenanza Numero 00274 de 2008, por cual se estable la estructura orgánica de la Empresa Promotora de Salud del Régimen Subsidiado "EPS CONVIDA", y se dictan otras disposiciones.

La ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO CONVIDA EPS'S, por ser una EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO de orden departamental, por su naturaleza realiza funciones públicas por lo que se ajusta a lo establecido en el artículo 209 de la Carta Política en donde se señala que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

En la misma Ley arriba mencionada, en su artículo 93, establece que los actos que expidan las empresas industriales y comerciales del Estado para desarrollo de su actividad propia, industrial y comercial o de gestión económica se sujetaran a las disposiciones del Derecho privado. Los contratos que se celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetaran a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de las entidades estatales.

De acuerdo con la creación y la naturaleza, la EPS'S CONVIDA es una EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO de orden departamental con autonomía administrativa y financiera.



CUNDINAMARCA
"EL DORADO"
"LA LEYENDA VIVE"

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

EN CUANTO A LOS HECHOS

PRIMERO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

SEGUNDO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

TERCERO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

CUARTO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

QUINTO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

SEXTO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

SEPTIMO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

OCTAVO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

NOVENO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

DECIMO: No nos consta, nos atenemos a lo que resulte probado.

DECIMO PRIMERO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO SEGUNDO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO TERCERO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO CUARTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO QUINTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO SEXTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO SEPTIMO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO OCTAVO: Es cierto parcialmente, (1.) para la fecha de los hechos, es demostrado por medio del CONTRATO INTERADMINISTRATIVO DE SERVICIOS DE SALUD N° 120.11.05.095 DE 2017, suscrito entre la EPS'S COONVIDA y DUMIAN MEDICAL S.A.S., (2.) No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

DECIMO NOVENO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO PRIMERO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en juicio.

VIGESIMO SEGUNDO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO TERCERO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO CUARTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO QUINTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO SEXTO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO SEPTIMO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO OCTAVO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

VIGESIMO NOVENO: no es un hecho es una opinión con suposiciones.

TRIGESIMO: No nos consta, nos atenemos a que resulte probado en la historia clínica.

TRIGESIMO PRIMERO: no es un hecho es una opinión con suposiciones.

TRIGESIMO SEGUNDO: no es un hecho es una opinión con suposiciones.

TRIGESIMO TERCERO: no es un hecho es una opinión con suposiciones.

Por lo anterior es evidente que corresponde a los demandantes probar la responsabilidad de mí representada, la cual a lo largo del escrito incoada, en ningún momento se plasma; limitándose a realizar afirmaciones subjetivas sin sustento probatorio, por no existir prueba directa entre el daño y la atención, como se demostrara en los argumentos de hecho y de derecho.



CLINDINAMARCA
EL DORADO
¡LA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f convidaeps t @epssconvida @epssconvid

EN CUANTO A LAS PRETENCIONES, DECLARACIONES Y CONDENAS

Respetuosamente manifiesto que me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las declaraciones y condenas formuladas en la demanda, pues la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pero quienes son las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (*instituciones prestadoras de salud*) contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados.

PRIMERA: El señor juez de conocimiento debe abstenerse de declarar la relación jurídica que existió entre el Señor JOSE ALIRIO MORALES GUERRERO (Q.E.P.D.) y la Eps's Convida, teniendo en cuenta que dentro del contexto de la Ley Estatutaria de Salud, que reconoce la salud como un derecho fundamental, el concepto de afiliación adquiere una especial connotación, dado que se traduce en el acto mediante el cual se establece el vínculo jurídico entre el usuario y el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Es así como mediante el Decreto 2353 de 2015, se unifican y actualizan las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud y se adoptan medidas para garantizar la continuidad de la atención en salud en cumplimiento de la Ley Estatutaria, que consagra la salud como un derecho fundamental, y se suprimen y agilizan los trámites a través del Sistema de Afiliación Transaccional – SAT que se crea.

La desafiliación al Sistema sólo se producirá por el fallecimiento del afiliado.

SEGUNDA: No se puede DECLARAR O RECONOCER LA RELACION JURIDICA – CONTRACTUAL entre la Eps's Convida y la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO ESE HOSPITAL DE GIRARDOT, pues como su nombre lo indica, es una ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, que realiza contratos para la prestación de servicios médicos con todas la IPS a nivel nacional y es una aseguradora de los afiliados a este régimen.

Sumado a lo anterior, la Eps's Convida en uso de sus facultades Legales, Ordenanzaes y Estatutarias, cuenta con una herramienta ilustrativa y de fácil consulta el cual orienta y apoya los procesos contractuales que realice la, Eps's Convida, adoptando el manual de contratación de la entidad promotora de salud del régimen subsidiado EPSS CONVIDA, el cual está sujeto a un régimen de excepción, en desarrollo de las actividades contractuales de las empresas industriales y comerciales del estado.

Los prestadores del servicio de salud contratados por la EPS'S CONVIDA son autónomos en las decisiones para la prestación de los servicios de salud, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos firmados por las partes, pues a todas luces es evidente que la EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al señor JOSE ALIRIO MORALES GUERRERO (Q.E.P.D.).

Finalmente recordar a su señoría que la controversia solicitada por la parte demandante, es un proceso de responsabilidad médica y no como de manera errónea lo pretende imponer, el reconocimiento de una relación legal, y comercial, entre La Eps's Convida y LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. HOSPITAL DE GIRARDOT, la cual nunca existió, y no tiene razón jurídica de ser, extendiendo la parte demandante, un alcance a una facultad que carece por falta de legitimidad en la casusa por activa.



259

TERCERA: NO ES UNA DECLARACION CONTRA LA ENTIDAD QUE REPRESENTO.

CUARTA: No se puede DECLARAR o RECONOCER LA RELACION JURIDICA – CONTRACTUAL entre la Eps's Convida y la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO ESE HOSPITAL DE GIRARDOT, pues como su nombre lo indica, es una ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, que realiza contratos para la prestación de servicios médicos con todas la IPS a nivel nacional y es una aseguradora de los afiliados a este régimen.

Y reiterar a su señoría que la controversia solicitada por la parte demandante, es un proceso de responsabilidad médica y no como de manera errónea lo pretende imponer, el reconocimiento de una relación legal, y comercial, entre La Eps's Convida y LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. HOSPITAL DE GIRARDOT, la cual nunca existió, y no tiene razón jurídica de ser, extendiendo la parte demandante, un alcance a una facultad que carece por falta de legitimidad en la casusa por activa y extralimita la facultad otorgada en el poder conferido.

La responsabilidad no puede simplemente presumirse por ser la EPS'S CONVIDA la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico con las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas o no como en el presente asunto, para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las clausulas establecidas en los contratos.

Finalmente su señoría cabe señalar que el grado de probabilidad no exonera el deber de demostrar la existencia del vínculo causal entre el daño y la actuación médica.

PRETENCION DE CONDENA

No le asiste responsabilidad alguna a la EPS'S CONVIDA de asumir el pago de ningún tipo de INDEMNIZACION, a consecuencia de los presuntos daños y perjuicios materiales e inmateriales, que pretende endilgar la parte actora; es importante resaltar que la EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente.

La responsabilidad no puede simplemente presumirse por ser la EPS'S CONVIDA la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratada para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las clausulas establecidas en los contratos.

POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE.

QUINTA: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda por CONCEPTO del presunto LUCRO CESANTE, teniendo en cuenta que la EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos, la responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las clausulas establecidas en los contratos.



CLINDINAMARCA
EL DORADO
ILA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f [convidaeps](#) t [@epssconvida](#) @ [@epssconvid](#)

POR CONCEPTO DE DAÑOS INMATERIALES

No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda por los DAÑOS MORALES a consecuencia del fallecimiento del señor ALIRIO MORALES GUERRERO Q.E.P.D., teniendo en cuenta que la EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a los presuntos daños y perjuicios materiales e inmateriales.

La responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, y es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos.

SEXTO: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda indemnizar por PERJUICIOS MORALES causados a YOLANDA PINZON MANZANARES (PRESUNTA COMPAÑERA DEL AFILIADO FALLECIDO). La EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a las presentes pretensiones; la responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos

SEPTIMO: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda indemnizar por PERJUICIOS MORALES causados a MARTA IRENE MORALES PIZON (HIJA DEL AFILIADO FALLECIDO). La EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a las presentes pretensiones; la responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos

OCTAVO: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda indemnizar por PERJUICIOS MORALES causados a DIANA MIREYA MORALES PINZON (HIJA DEL AFILIADO FALLECIDO). La EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a las presentes pretensiones; la responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos



NOVENO: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda indemnizar por PERJUICIOS MORALES causados a MARIA ISABEL MORALES PINZON (HIJA DEL AFILIADO FALLECIDO). La EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a las presentes pretensiones; la responsabilidad no puede simplemente presumirse, la EPS'S CONVIDA es la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos

POR CONCEPTO DE VIDA DE RELACION

DECIMO: No puede pretender la demandante que la EPS'S CONVIDA responda por los DAÑOS Y PERJUICIO A LA VIDA DE RELACIÓN, a consecuencia del perjuicio sufrido a consecuencia de la presunta indebida atención, teniendo en cuenta que la EPS'S CONVIDA cumplió eficientemente con sus objetivos institucionales en el sentido de brindar la atención integral al paciente, por tal razón no le asiste responsabilidad alguna en los hechos que dieron origen a la falta de valoración oportuna de un especialista y la demora en la remisión de la paciente para recibir un tratamiento de conformidad con sus patologías; la responsabilidad no puede simplemente presumirse por el la EPS'S CONVIDA la aseguradora del paciente, pues es claro que las encargadas de la prestación directa del servicio médico son las IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones para la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos.

DECIMO PRIMERA: nos oponemos a la condena solicitada.

DECIMO SEGUNDA: nos oponemos a la condena solicitada.

EXCEPCIONES

EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR ACTIVA

La legitimación en la causa, en términos generales, hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes en el proceso y el interés sustancial del litigio, de tal manera que aquella persona a quien se le exige la obligación es a quien habilita la ley para actuar procesalmente. Está legitimado en la causa por activa quien tiene la vocación para reclamar la titularidad de un derecho otorgado por la ley y, específicamente, cuando se interponen demandas en ejercicio del medio de control, quien demuestre en el proceso su condición de perjudicado con la acción u omisión que produjo el daño que se reclama con la demanda. La falta de legitimación en la causa no constituye una excepción que pueda enervar las pretensiones de la demanda, sino que configura un presupuesto anterior y necesario para que se pueda proferir sentencia, en el entendido de que, si no se encuentra demostrada tal legitimación, el juez no puede acceder a las pretensiones.

De lo anterior se colige que, al expediente no se allegó prueba idónea del vínculo existente entre el señor JAIRO ALIRIO MORALES GUERRERO (Q.E.P.D.), Y la SEÑORA YOLANDA PINZON MANZANARES:



CLINDINAMARCA
EL DORADO
¡LA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f [convidaeps](#) t [@epssconvida](#) @ [@epssconvid](#)

Es así como, el artículo 4 de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005, consagra que la existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. *Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes;*
2. *Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido;*
3. *Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.*

No obstante estos instrumentos jurídicos, indica la Corte Constitucional, son de carácter declarativo más no constitutivo, ya que por propia definición legal, la unión marital de hecho se perfecciona cuando las personas hacen comunidad de vida permanente y singular, y no cuando tal situación es declarada mediante alguno de los tres mecanismos consagrados en la ley.

Por cuanto la parte demandante, SEÑORA YOLANDA PINZON MANZANARES, no ha acreditado la declaración de la unión marital de hecho, con el señor JAIRO ALIRIO MORALES GUERRERO (Q.E.P.D.), por lo que reitero a su señoría, desestimar y no acceder a las pretensiones solicitadas, ya que no se encuentra demostrada tal legitimación.

AUSENCIA DE NEXO CAUSAL

La demandante en su escrito no demuestra el nexo causal que existe entre el presunto daño ocasionado por parte de la EPS'S CONVIDA, teniendo en cuenta que para que exista el nexo causal debe haber una relación eficiente y directa entre el hecho generador del daño y el daño probado, en otras palabras, para poder atribuir un resultado a una persona (jurídica o natural) y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación causa-efecto.

La EPS'S CONVIDA, es simplemente la aseguradora y tiene una responsabilidad de asegurar la prestación oportuna e integral del paciente, pero esta solo tiene una relación contractual con el agente del estado que realizo el supuesto hecho generador del daño.

La demanda en mención NO se demuestra la relación de causa – efecto entre la actuación de la **EPS'S CONVIDA** y las presuntas escuelas sufridas con posterioridad a la cirugía practicada al afiliado. Es importante resaltar que el nexo causal debe ser probado por la parte activa¹ de la demanda, pues es sabido que este no admite ningún tipo de presunción, en el sentir del Consejo de Estado en el año 2002, al respecto podemos mencionar lo siguiente:

“...el accionante tiene que demostrar en juicio la causalidad entre el daño padecido y la conducta negligente imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales probado un hecho, el legislador infiera su causalidad, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente

¹ Consejo de Estado. Sentencia del 8 de Mayo de 1998. C.P Carlos Betancourt Jaramillo. Bogotá. DC



y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) Directa; mediante los medios Probatorios, b) Indirecta; mediante los indicios..."²

Y si lo tratamos con exactitud para el caso en concreto, no existe vínculo directo de la **EPS'S CONVIDA**, como agente mismo del riesgo, sino que la responsabilidad reposa en cabeza del prestador de servicios médicos, de ser posible su demostración.

AUSENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO Y DE RESPONSABILIDAD DE LA EPS'S CONVIDA

En cuanto a la falla del servicio en el caso concreto, es claro que a al demandante le corresponde probar los elementos constitutivos de la falla del servicio, como son:

1. La falta o falla en el servicio, es decir que el hecho dañoso causado por la violación del contenido obligacional a cargo del estado, contenido obligacional que se puede derivar de textos específicos como son las leyes, reglamento o estatutos que establecen las obligaciones y deberes del estado y sus servidores, también de deberes específicos impuestos a los funcionarios y el estado.

Respecto a la prueba de la falla en el servicio, debemos mencionar que este elemento es de vital importancia, razón por la cual el afectado en el momento de pretender una indemnización, debe probar la ocurrencia de dicha falla, pues en caso de que no lo haga, sus pretensiones deberán ser desechadas y no lograra la indemnización.

En este, un requisito muy exigente, pues se reclama tradicionalmente por la jurisprudencia, que el actor suministre la prueba plena de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que se supone fueron la causa del perjuicio, es decir, el demandante no solo debe probar como se produjeron los hechos que supone sustitutivos de falla, sino cuando y donde ocurrieron ellos.

2. Perjuicio, que en el presente asunto se pretende probar son las presuntas secuelas ocasionadas con posterioridad a la cirugía practicada.
3. Nexo causal, entre la falla en el servicio y el perjuicio, lo cual en NINGÚN MOMENTO HA SIDO PROBADO por los demandantes, ya que no existió jamás la presunta falla de parte de la **EPS'S CONVIDA** y por ende resulto imposible probarse, así mismo no es posible colegir algún nexo causal entre un perjuicio y una falla que no existió.

EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

Propongo además, en nombre de mí representada, la excepción genérica de que trata el artículo 306

² TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I y II. Legis. Bogotá, DC. 2007



ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

Según la parte demandante en virtud de la declaratoria de responsabilidad contractual y extracontractual, solicita la indemnización solidaria de perjuicios por parte de los demandados que se prueben a favor de los demandantes, pero es importante que su señoría tenga claras las competencias de la Entidad Administradora de Salud, EPS'S CONVIDA.

La EPS'S CONVIDA actúa siempre de manera concordante con la normatividad vigente, no viola ninguna norma constitucional, ni menos al entrometerse en las prácticas Hospitalarias de las IPS.

Así las cosas, la responsabilidad de la prestación del servicio, es de la IPS (instituciones prestadoras de salud), contratadas para la prestación del servicio de salud a nuestros afiliados y estas a su vez son autónomas en las decisiones frente a la prestación del servicio médico, conforme a las cláusulas establecidas en los contratos.

Vale señalar al despacho, que en materia de responsabilidad estatal, el asunto no puede ser resuelto con la sola constatación de la intervención causal de la actuación médica, sino que esa actuación debe ser constitutiva de una falla del servicio y ser ésta su causa eficiente.

En otros términos, no existe en el proceso prueba directa de la relación causal entre el daño sufrido por el paciente y las atenciones autorizadas por la EPS'S CONVIDA.

Sumado a lo anterior se observa que en los apartes de la demanda, se hace referencia a toda la atención médica prestada al afiliado por el Hospital demandado, desde su ingreso a la institución.

En conclusión, no se demuestra que el daño sufrido por el afiliado, se hubiera producido como consecuencia de las acciones u omisiones que la parte demandante imputó a la EPS'S COONVIDA, desde que el afiliado ingresó al centro hospitalario.

Es importante anotar, que la institución que intervino en el proceso inicialmente fue el SANATORIO DE AGUA DE DIOS, según la historia clínica y los hechos narrados por la parte demandante, fue remitido en ambulancia, a la IPS DUMIAN MEDICAL, la cual tenía contrato vigente con nuestra EPS'S, en la fecha de la ocurrencia de los hechos para la prestación efectiva de los servicios de salud.

Como hemos reiterado en este escrito, la IPS cuenta con la autonomía médica para determinar el tratamiento de los pacientes, lo cual es demostrado por medio del CONTRATO INTERADMINISTRATIVO DE SERVICIOS DE SALUD N° 120.11.05.095 DE 2017, suscrito entre la EPS'S COONVIDA y DUMIAN MEDICAL S.A.S.

DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA

La relación obligacional entre el médico y el paciente, es una relación compleja, que contiene una relación de hacer (prestación del servicio) a cargo del médico, y en favor del paciente y en el cual el primero se obliga para con el segundo de poner su conocimiento, experticia y diligencia en aras de lograr, el mejoramiento de la salud del paciente, de lo cual se desprende que la obligación del facultativo en principio es de medio; no obstante, cuando este se obligue con un resultado esperado, como en las cirugías plásticas o estéticas será de resultado.



CLINDINAMARCA
EL DORADO
¡LA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

[convidaeps](#) [@epssconvida](#) [@epssconvid](#)

265

Al respecto del debido medico la doctrina ha señalado "(...) a través de tal contrato el medico se obliga a suministrar al paciente unos medios, que son sus conocimientos y su técnica y su práctica médicas, las cuales son puestas al servicio de aquel para prestar los cuidados que requiera su salud. En consecuencia no se puede hablarse de la obligación de obtención de un resultado determinado (curar al paciente) si no de los medios necesarios que objetivamente permiten el logro de ese resultado beneficioso para la salud del paciente (...)" Sentencia Co 2015-002-Radicacion 00094-02.

De modo que teniendo claro el régimen de obligaciones que guía la relación médico-paciente, es de medio, es importante señalar que corresponde al acreedor probar la culpa del galeno, y a este la prueba de ausencia de culpa médica, esto es que su actuar fue diligente y prudente y conforme a la Lex Artis ad hoc.

Conforme a lo anterior, tenemos que la naturaleza jurídica del acto médico por regla general es contractual y no es necesario que el medico contrate con el enfermo, baste que lo hagan los parientes el empleador o cualquier otra persona que tenga el cuidado del enfermo para que exista contrato y de manera excepcional será extracontractual, como serían los casos cuando quienes demandan son los parientes o cuando la víctima ingreso por urgencias.

En este orden, la responsabilidad civil médica se circunscribe al ámbito de la culpa derivada del incumplimiento de la obligación galénica de medio, y no de la graduación de que trata el artículo 1604 del Código Civil, debido a que en el marco de la responsabilidad profesional, se le impone a este, además de las cláusulas contractuales, deberes de conducta específicos acorde a la Lex Artis, que fija los parámetros o estándares del estado actual de la ciencia, e conocimiento científico o su desarrollo en el campo de la salud.

Dentro de los deberes derivados de la prestación de servicios médicos se encuentran los deberes de información consagrados en el artículo 16 de la ley 23 de 1991, el cual reza "la responsabilidad del médico por reacciones adversas inmediatas o tardías producidas por el efecto de un tratamiento no ira más allá del riesgo previsto, el medico advertirá de el al paciente o a sus familiares allegados". En igual sentido el decreto 3380 de 1981, en su artículo 10 dispone, (...) el medico cumple la advertencia de riesgo previsto, a que se refiere en inciso segundo del artículo 16 de la ley 23 de 1981, con el aviso que en forma prudente, haga a su paciente o sus familiares o allegados con respecto a los efectos perversos que en su concepto dentro del campo de la practica medica pueden llegar a producirse como consecuencia del tratamiento o procedimiento quirúrgico" fijando los enunciados normativos un límite a la responsabilidad del facultativo.

La obligación de información como manifestación del principio de autonomía privada de la voluntad, va dirigido al paciente, con la finalidad de que este una vez conozca con plenitud su estado de salud.

Conforme a lo expuesto para imputar juicio de responsabilidad médica, deberá el demandante probar la culpa galénica, esto es que deberá demostrar los diversos medios de prueba, que la conducta desplegada por el facultativo es negligente, imprudente y desmaña el no cumplimiento de la Lex Artis.

El artículo 29 superior enseña: "(...) Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso.



público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”. (Negrillas fuera del texto original).

El anterior enunciado normativo consagra el derecho fundamental que tiene toda persona de aportar los medios de prueba que estime pertinentes, de allí que al analizar los documentos anexados como pruebas en la demanda, el perito no se apoyan en soportes suficientes para infundir certeza sobre la realidad de lo acontecido, frente a algunas de las reclamaciones de la parte actora.

Como da cuenta la documental aportada por la parte demandante, en su pág. 40, HISTORIA CLINICA –DUMIAN- que el TRAUMATÓLOGO –ORTOPEDISTA doctor MARCO ANTONIO ROJAS FELIX “(...) se le explica al paciente quien refiere entender y aceptar.”, esta particularidad pone de presente que el señor JOSE ALIRIO MORALES GUERRERO (Q.E.P.D.), no solo fue informado sino estaba en la capacidad de comprender los riesgos y las posibles consecuencias que el paciente no podía ser intervenido, dada las condiciones de gérmenes encontradas frente a la muestra examinada de orina, lo cual fue consignado por el especialista dentro de la historia clínica.

Frente al deber informativo por parte de los facultativos de la salud, previsto en el artículo 15 de la Ley 23 de 1981, del cual predica el ilustre maestro Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, “el medico no impondrá a su paciente a riesgos injustificados pedirá su consentimiento para aplicar, los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o psíquicamente salvo los casos en que ello no fuere posible, o le explicara al paciente o sus responsables de tales consecuencias anticipadamente”. Ha dicho la jurisprudencia del concejo de estado que el consentimiento del paciente al acto jurídico o al tratamiento puede ser en forma tácita, pues tal manifestación de la voluntad no se requiere que conste siempre por escrito, si en cuenta se tiene que dicha anuencia puede emerger del comportamiento mismo del paciente o de la historia clínica textualmente asentó la alta corporación en la sentencia de fecha 23 de abril de 2008 M.P. DRA Ruth Stella Correa Palacio Radicación 1997-04547-01 (15737).

La parte actora manifiesta en sus fundamentos de derecho y señalan algunos precepto constitucionales y legales, pero no indican cual es el concepto de violación o falla en la que incurre la **EPS'S CONVIDA**, pues no se hace mención alguna a los hechos y su relación con la vulneración de las normas citadas; es decir, unos argumentos de derecho que no sustentan jurídicamente las pretensiones de la demanda.

En los hechos de la presente demanda, no se señala cual fue la falla del servicio por parte de la **EPS'S CONVIDA**, por lo cual no se entiende porque la entidad es demandada en el presente medio de control jurídico.

Para finalizar es claro que, si existiera algún tipo de responsabilidad estatal, atribuido a la **EPS'S CONVIDA**, ella está expresamente excluida de cualquier daño o perjuicio que tengan como causa las actuaciones del CONTRATISTA, DUMIAN MEDICAL S.A.S., por el clausulado de los acuerdos contractuales celebrados, que rezan:

“(...) en todos los casos en que se demande judicial o extrajudicialmente a la EPS'S Convida con ocasión de las posibles irregularidades y/o deficiencias en el servicio de suministro a los



267

afiliados beneficiarios, el contratista que los preste, será el directamente responsable por los perjuicios causados al afiliado beneficiario (...)"

Lo que denota en forma expresa, que excluye de cualquier responsabilidad a la **EPS'S CONVIDA**.

APOYO JURISPRUDENCIAL – CONSEJO DE ESTADO

El Consejo de Estado, es reiterativo en la importancia del diagnóstico, en todo caso no atribuible a las EPS, sino a las IPS, manifiesta la corporación:

*"...Uno de los momentos de mayor relevancia en la prestación del servicio médico lo constituye el diagnóstico, el cual se convierte en uno de los principales aspectos de la actividad médica, como quiera que los resultados que arroja permiten elaborar toda la actividad que corresponde al tratamiento médico. Las fallas en el diagnóstico de las enfermedades y el consecuente error en el tratamiento están asociados, regularmente, a la indebida interpretación de los síntomas que presenta el paciente o a la omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto. Por lo tanto, cuando el diagnóstico no es conclusivo, porque los síntomas pueden indicar varias afecciones, se incurre en falla del servicio cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente..."*³

Así las cosas, es imposible que una EPS tenga que ver en el diagnóstico de una enfermedad, pues se reitera que es la IPS (instituciones prestadoras de salud) quienes prestan efectivamente el servicio con autonomía para realizarlo.

Debemos igualmente recordar la teoría de la carga dinámica de la prueba para fallas médicas presuntas, hoy día una teoría mixta, prueba de ello:

*"...en casos como el presente en donde se discute la responsabilidad de los establecimientos prestadores del servicio de salud, la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, constituyendo en la actualidad posición consolidada de la Sala en esta materia aquella según la cual es la falla probada del servicio es el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria..."*⁴

Así las cosas, es el actor quien debe probar todos los elementos de la falla medica alegada y que el escogido correspondió a los hechos médicos, so pena del fracaso de la demanda; lo anterior, evidentemente frente a las IPS (instituciones prestadoras de salud) y no frente a **CONVIDA**.

³ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - - SUBSECCIÓN C, CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, doce (12) de junio dos mil catorce (2014) - Radicación número: 68001231500020010273001(29.501), Actor: Alonso Duarte Martínez - Demandados: Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM

⁴ Sentencia de agosto 31 de 2006, expediente 15772, M.P. Ruth Stella Correa. Sentencia de octubre 3 de 2007, expediente 16.402, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 23 de abril de 2008, expediente 15.750; del 1 de octubre de 2008, expedientes 16843 y 16933. Sentencia del 15 de octubre de 2008, expediente 16270. M.P. Myriam Guerrero de Escobar. Sentencia del 28 de enero de 2009, expediente 16700. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 19 de febrero de 2009, expediente 16080, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 20536, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 9 de junio de 2010, expediente 18.683, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



CLUNDINAMARCA
"EL DORADO"
¡LA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f convidaeps @epssconvida @epssconvid

268

AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA EPS'S CONVIDA

Sobre este aspecto resulta valido resaltar lo que entienden por responsabilidad la mayoría de tratadistas jurídicos, estos concuerdan en que la responsabilidad es la obligación que tiene una persona que ha inferido daño a otra, de reparar dicho daño, así:

- “en derecho civil la expresión responsabilidad no se define por su fundamento que puede variar, sino por su resultado, es decir, por las consecuencias jurídicas que el hecho acarrea para el autor. En este sentido se dice que un individuo es responsable cuando está obligado a indemnizar el daño. En derecho civil hay responsabilidad cada vez que una persona debe reparar el perjuicio o daño sufrido por otra. Puede definírsela diciendo que es la obligación que pesa sobre una persona de indemnizar el daño sufrido por otra” - Arturo Alessandri Rodríguez.⁵
- “una persona es responsable civilmente cuando queda obligada a reparar un daño sufrido por otro”. – Mazeaud.⁶
- “existe responsabilidad en todos los casos en que una persona queda obligada a reparar un daño sufrido por otra.” - Planiol y Ripert.⁷

Así las cosas, la noción de responsabilidad implica que la persona tenga el deber de reparar a otro por un daño sufrido, pero en el presente asunto por tratarse de una presunta responsabilidad por un daño sufrido por el señor FANDIÑO, por causas ajenas a una falla en el servicio de la **EPS'S CONVIDA**, ya que como se puede evidenciar en el acervo probatorio, mi representada no es quien debe ser llamada dentro de la demanda a responder por el presunto daño reclamado por la parte demandante.

Por tanto, mi representada no tiene obligación de responder por una falla en el servicio y mucho menos cuando no existe un nexo causal, en esta medida, no estamos en presencia de responsabilidad alguna de mi representada.

PRUEBAS

- Copia de Relación de autorizaciones por Afiliado – MORALES GUERRERO JOSE ALIRIO-
- Copia de Autorización N° 1100600012947
- Copia de Autorización N° 1100600012948
- Copia de Autorización N° 1101700006528
- Copia de Autorización N° 1100600012947
- Copia de Certificación de No afiliado actual del señor MORALES GUERREO JOSE ALIRIO
- Copia de Referencia para paciente.

⁵ Alessandri Rodríguez, Arturo. De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil. Santiago de Chile: Imprenta Universal, 1981, pág. 10.

⁶ Mazeaud, Henri – Leon – Jean. Lecciones de Derecho Civil. Parte segunda, Vol. II, La responsabilidad civil. Los cuasicontratos. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1960, pág. 7.

⁷ Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Tratado práctico de Derecho Civil Francés. Tomo sexto, Las Obligaciones (primera parte). La Habana: Editorial Cultural, S.A, 1936, pág. 664.



CLINDINAMARCA
EL DORADO
ILA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f [convidaeps](#) @epssconvida @epssconvid

269

- Copia del contrato:
 - N°. 120.11.05.068 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA.
 - OTRO SI 1 del contrato N°. 120.11.05.068 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA
 - OTRO SI 2 del contrato N°. 120.11.05.068 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA
 - . OTRO SI 3 del contrato N°. 120.11.05.068 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA
 - OTRO SI 4 del contrato N°. 120.11.05.068 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA
 - N°. 120.11.05.095 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA.
 - OTRO SI 1 del contrato N°. 120.11.05.095 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA
 - N°. 120.11.01.089 de 2017 celebrado entre el DUMIAN SAS y la EPS'S CONVIDA.

ANEXOS

- los que se mencionan en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

La EPS'S CONVIDA, será notificada en la carrera 58 N°. 9-97 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Bogotá.

E-mail: judiciales@convida.com.co Y Eduardo.rios@convida.com.co

El suscrito, en la carrera 58 N°. 9-97 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Bogotá.

E-mail: Eduardo.rios@convida.com.co

Cordialmente,


EDUARDO RIOS FONSECA
C.C. 80/830.675 de Bogotá
T.P. 261.027 del C.S. de la J.



MAY 10 '19 AM 11:15

ANEXOS: 33 fls.

1 todo

1 Copia Archivo Jorg



CUNDINAMARCA
EL DORADO
¡LA LEYENDA VIVE!

Carrera 58 # 9 -97 - Puente Aranda
Sede Administrativa - Bogotá D.C.
Teléfono: 4269500 / www.convida.com.co

f convidaeps @epssconvida @epssconvid