



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Sexta de Decisión –Civil Familia

RADICACIÓN No. 43.016 (08001-31-53-008-2012-00094-01)

DEMANDANTE: FERNANDO LUIS OROZCO MORENO Y OTROS

**DEMANDADO: ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE
AMBULANCIA PREPAGADA S.A.**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Barranquilla, cinco (05) de abril de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se procede a dictar sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación contra la sentencia de fecha seis (06) de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal de responsabilidad civil, seguido por FERNANDO LUIS OROZCO MORENO, VIVIANA ESTHER OROZCO CERVANTES, KELYS JOHANA OROZCO CERVANTES Y MARÍA FERNANDA OROZCO FERNÁNDEZ contra AISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A.

ANTECEDENTES

La parte demandante, sustentó las pretensiones en los fundamentos fácticos contenidos en la demanda, los cuales se resumen a continuación:

1. Que las señora NURIS ESTHER CERVANTES se encontraba afiliada a los servicios que presta la demandada AISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. en virtud de un contrato celebrado entre ambas.
2. Que el 15 de enero de 2009 la señora NURIS ESTHER CERVANTES presentó un cuadro de insuficiencia respiratoria a causa de una complicada crisis asmática,

por lo que sus familiares, siendo las 6:34:23 p.m. realizaron la primera llamada a la línea de atención de la demandada, a fin de que remitiera una ambulancia.

3. Que en vista de gravedad de la paciente y que el servicio solicitado no llegaba, realizaron una segunda llamada a las 6:50:43 p.m.
4. Que pasaron más de 27 minutos desde la primera llamada y la demandada AISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. no respondía al llamado de emergencia, por lo que los familiares efectuaron una tercera llamada a las 7:02:40 p.m.
5. Que los demandantes hicieron un último llamado a las 7:10:14 p.m., ya que desde la primera llamada habían transcurrido más de 45 minutos, a pesar que, desde la primera llamada se manifestó que se trataba de una insuficiencia respiratoria.
6. Que según lo narrado por los demandantes el servicio de ambulancia y asistencia médica se presentó a las 7:35 p.m., con un tiempo de respuesta de una hora y dieciséis minutos desde la primera llamada.
7. Que según el certificado de defunción, la señora NURIS ESTHER CERVANTES falleció a las 7:40 p.m., producto de un paro cardiorrespiratorio.
8. Que no obstante, en el formulario diligenciado por el personal de AMI se señaló como hora de llegada las 7:50 p.m. y como hora de salida las 8:00 p.m.
9. Que en realidad, el médico adscrito a AMI arribó a la residencia de la señora NURIS, siendo las 7:35, cuando ya los familiares habían solicitado un servicio de taxi para trasladarla al centro asistencial más cercano, sin embargo, el médico solicitó que la regresaran a casa para prestar los procedimientos de reanimación, toda vez que en la ambulancia no contaba con oxígeno para este tipo de emergencias.
10. Que a pesar de haberse indicado desde la primera llamada que se trataba de una emergencia relacionada con una insuficiencia respiratoria producto de una crisis asmática, la demandada incumplió el contrato celebrado, pues además de su ostensible retraso, la unidad móvil no disponía de los medios requeridos para la atención de la emergencia.
11. Que previo a este emergencia, la señora NURIS ha había presentado este tipo de crisis asmática y siempre era atendida de forma adecuada, además tenía control con médico particular, por lo que, lo que requería en este caso era la

reacción y la asistencia médica inmediata, con la aplicación propia de los procedimientos médicos indicados.

12. Que al interior del contrato, a través del cual la señor NURIS fungía como beneficiaria del servicio de ambulancia que presta la demandada, establece los problemas respiratorios graves dentro de los servicios de emergencia, y cataloga como tal aquellos eventos en los cuales la vida del paciente se encuentra comprometida, lo cual los obligaba a acudir en un término de 15 minutos.
13. Que al momento de la muerte la señora NURIS tenía 51 años de edad y se dedicada al comercio, actividad por la cual percibía la suma de \$1.200.000, los cuales eran esenciales para el sostenimiento de su núcleo familiar.
14. Que el núcleo familiar compuesto por los demandantes ha estado sumido en un profundo padecimiento emocional, sufrimiento y tristeza.

PRETENSIONES

De conformidad con los fundamentos fácticos expuestos, el demandante presentó las pretensiones que se resumen a continuación:

1. Que se declare que la demandada ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. es responsable por los daños y perjuicios sufridos por los demandantes por la muerte de la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL, el día 15 de enero de 2009, por cuenta del incumplimiento del contrato del que era beneficiaria la occisa y que como consecuencia de ello debe resarcir cada uno de los perjuicios ocasionados.
2. Que como consecuencia de lo anterior declaración, se condene a la demandada ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. a pagar favor de cada uno de los demandantes, por concepto de daño moral, la suma equivalente a 100 S.M.LM.V.
3. Que se condene a la demandada ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. a pagar el lucro cesante sufrido.
4. Que se condene a la demandada al pago de las costas y agencias en derecho.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Previo trámite procesal, el 6 de octubre de 2020, se dictó sentencia en la cual se resolvió denegar las pretensiones de la demanda.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante, a través de apoderada, apeló la decisión del a quo, fundamentando el recurso de la siguiente manera:

1. Que ha errado el sentenciador de primera instancia al considerar que se rompió el nexo causal al dar por probado, con las grabaciones aportadas por la demandada, expuestas durante los alegatos del apoderado de AMI S.A., que la Señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL (q.e.p.d.) estaba mal desde horas de la mañana, por lo que supuestamente expresa la hija de la fallecida en una de las llamadas y de ello deduce sin fundamento probatorio válido, que la familia no llamo a tiempo y que por esa razón se complicó y falleció, por lo que según se desprende de la decisión, no hay responsabilidad en cabeza de la demandada.
2. Que no hubo una apreciación individual y conjunta de las pruebas. La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC-91932017 (100131030392011010801) Mar.29/17

“(...) Apreciación individual y conjunta. La apreciación individual y conjunta de las pruebas según la sana crítica no es un concepto vacío, ni una válvula de escape que puede usar el juez para dar la apariencia de racionalidad y juridicidad a sus intuiciones, posturas ideológicas, emociones, prejuicios culturales, políticos, sociales o religiosos, o a sus sesgos cognitivos o de sentido común, explica la corporación. Por el contrario, es un método de valoración que impone a los falladores reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión. Con base en ello, la valoración individual de la prueba es un proceso hermenéutico, que consiste en interpretar la información suministrada a la luz del contexto dado por las reglas de la experiencia, las teorías e hipótesis científicas y los postulados de la técnica. Para ello, debe contrastar la consistencia del contenido de la prueba (adecuación o correspondencia) con la realidad, mediante el análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos. Una vez asignado el mérito individual a cada prueba, se procede a analizar la prueba de maneja conjunta mediante el contraste de la información suministrada por cada una de ellas. Con el fin de que sirvan de base para la construcción de hipótesis

con gran probabilidad, esto es, sin contradicciones, con alto poder explicativo y concordantes con el contexto experiencia (M. P. Ariel Salazar Ramírez). (...)”

3. Adolece la sentencia que se apela de este ejercicio fundamental para una decisión como la que nos ocupa, pues solo se fundó en las dos pruebas que trajo a consideración la demandada a través de su apoderado judicial en la etapa de alegatos y sobre ellas fundó su convicción. No se pronunció respecto de la prueba pericial, ni de las documentales arrimadas, tampoco respecto de la prueba testimonial, en primer lugar la de INES AMINTA ALTAMAR SOTO (Testimonio de Nov. 212/2016) quien manifiesta que la Señora NURIS CERVANTES estuvo en su casa el mismo día que falleció acompañada de su esposo; ni del testimonio rendido por JONATHAN BILBAO OBREDOR, esposo de KELYS OROZCO CERVANTES, hija de la fallecida, quien relata cómo fue su visita en su casa y como su suegra pasó de una congestión que en ocasiones pasaba con el uso de su puff a la complicación que la llevo a la muerte. No hubo una valoración de la prueba testimonial directamente relacionadas con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño objeto de este proceso.
4. Que dentro de los testimonios recaudados señora juez se recepciono el de la personas que recibieron las llamadas y quedaron claros su poco o nulo conocimiento mínimo en temas de salud como para hacer un triage; el triage muy bien sabemos lo hace por lo menos una enfermera con experiencia, médico general o rural por ejemplo y como mínimo. muestra de ello se extrae del testimonio de Madeleine Patricia Benítez Garay, recepcionado en noviembre 23 de 2016, quien en sus generalidades de ley manifiesta que es ama de casa con estudios técnicos. ninguna de estas pruebas fue objeto de valoración.
5. Que no es una grabación donde la señora KELYS OROZCO cervantes supuestamente dice que la mama está mal desde la mañana, la prueba suficiente que determine culpa exclusiva de la víctima, además de lo expresado anteriormente que bajo los criterios de la sana critica (lógica, ciencia y experiencia), nadie pide una ambulancia si no ve que existe un riesgo alto para la vida del paciente, si no la necesita, el estado de salud de una persona es objeto de acreditación a través de historia clínica y las que obran en proceso no dan cuenta de que ella haya estado con crisis asmática con anterioridad (en esa misma fecha) al episodio PRESENTADO EN CASA DE SU HIJA TAL Y COMO SE HA EXPRESADO Y SE HA DEMOSTRADO DENTRO DE LA ACTUACION.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los elementos materiales probatorios, le corresponde a la Sala determinar si en el caso bajo estudio ¿se encontraban dados los presupuestos fácticos y jurídicos para declarar civilmente responsable a la demandada por los presuntos

perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión a la muerte de la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL, a raíz de la demora en la prestación del servicio de asistencia médica?

CONSIDERACIONES

Presupuesto Procesal.

Sea lo primero expresar, que la alzada viene para ser tramitada a raíz de la interposición del recurso de apelación incoado por la parte demandante. Es de advertir que en el desarrollo de la primera instancia se surtieron las etapas procesales propias del proceso verbal de responsabilidad civil contractual; se brindó a las partes garantías para el ejercicio de los derechos de acción y de defensa; y no se incurrió en causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

Consideraciones en torno a la Responsabilidad Civil.

De conformidad con el problema jurídico planteado, la Sala, en principio considera necesario, realizar algunas precisiones en torno a la figura jurídica de la Responsabilidad Civil, sus elementos constitutivos y en particular, cuando ésta se deriva de una relación contractual.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha desarrollado esta concepción dual de la responsabilidad civil, separándose explícitamente de una concepción unitaria, y destacando la importancia que tiene esta diferenciación en la práctica judicial, más allá de simples propósitos académicos y teóricos. Así ha indicado que *“El Código Civil destina el título 12 de su Libro Cuarto a recoger cuanto se refiere a los efectos de las obligaciones contractuales, y el título 34 del mismo Libro a determinar cuáles son y cómo se configuran los originados en vínculos de derecho nacidos del delito y de las culpas. (...) Estas diferentes esferas en que se mueve la responsabilidad contractual y la extracontractual no presentan un simple interés teórico o académico ya que en el ejercicio de las acciones correspondientes tan importante distinción repercute en la inaplicabilidad de los preceptos y el mecanismo probatorio”*

La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido. De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado; vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico. En tanto que la responsabilidad civil extracontractual, también denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un *“hecho jurídico”*, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil.

Esta clasificación, en la que se sustenta una tesis dualista de la responsabilidad civil, parte de la consideración de que es preciso hacer una clara distinción entre los efectos que

genera el ejercicio de la autonomía privada, plasmada en el acuerdo de voluntades que es ley para las partes (contratos) y los que se producen como consecuencia de la voluntad del Estado plasmada en la ley.

La legislación colombiana, regula en títulos distintos del mismo Libro del Código Civil, las consecuencias del incumplimiento en materia contractual y las de los hechos jurídicos. En el título XII se ocupa “del efecto de las obligaciones” - artículos 1602 a 1617-; y en el XXXIV –

Esta fuente de obligaciones enmarca una serie de elementos o presupuestos aceptados por las fuentes materiales del derecho en el sistema colombiano, a saber:

1. El Incumplimiento de una obligación contractual.

Para que se genere la obligación de resarcimiento, en tratándose de responsabilidad civil contractual, es necesario, que se presente un incumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación contractual.

2. El daño sufrido.

Este elemento debe demostrarse por quien pretenda ser indemnizado. El daño puede ser material (actual o futuro) o inmaterial, a saber: Moral o Daño a la vida de relación.

El menoscabo o lesión de un interés debe ser referido a algo concreto. Generalmente a un bien o beneficio que se destruye o modifica. El interés lesionado debe ser propio o referido a la persona afectada, es decir, que no puede reclamar indemnización cuando el daño es causado a otra persona, a no ser que se trate de hacer uso del derecho de representación, en cuyo caso quien intenta la acción lo hace por medio de su representante legal, quien procesalmente lo remplace.

2.1. Consideraciones previas en torno al elemento Daño.

2.1.1. El Daño debe ser el primer elemento que se estudia en materia de responsabilidad Civil.

El Daño es por sí mismo el elemento esencial e inexorable de la responsabilidad civil, en el cual se encuentra fundamentada esta figura. De hecho, para algunos autores –como en caso del profesor Hinestrosa- el daño constituye una de las fuentes de las obligaciones, en particular de la obligación de reparación. De esta forma, para que se origine la obligación indemnizatoria, indefectiblemente debe encontrarse presente este elemento. No es suficiente que se estructure la culpa o título de imputación –en materia de responsabilidad extracontractual- o el incumplimiento de obligaciones contractuales

—en materia de responsabilidad contractual— Además de este elemento, será necesario acreditar el Daño y el nexo de causalidad.

2.1.2. El Daño debe ser demostrado por quien lo sufre.

Como bien lo plantea el profesor Juan Carlos Henao, “El daño debe ser probado por quien lo sufre, so pena de que no proceda la indemnización.” Esta carga procesal de demostrar el Daño, se encuentra radicada en cabeza de quien pretende la reparación, es decir, del demandante.

Esta regla encuentra su sustento procesal, en el inciso 1° artículo 167 del Código General del Proceso —anteriormente, en el artículo 177 del C.P.C.—, en el cual se establece que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”

En este sentido, por regla general, quien pretende la reparación, debe demostrar el daño y ello implica acreditar cada uno de los presupuestos de su existencia. Así las cosas, se deberá demostrar que, además de injustificado, el daño o perjuicio, es cierto, directo y personal.

2.1.3. Características del Daño

- **Certeza del Daño.** Es decir que debe ser real, efectivo, tener existencia. Con esto se rechaza el daño eventual, meramente hipotético, que no se sabe si existirá o no. Pero en Francia se está aceptando una cierta categoría de daño eventual: la pérdida de una probabilidad cierta. Pero que el daño sea cierto no elimina la indemnización del daño futuro, que no ha sucedido aún, con tal que sea cierto, esto es, que no quepa duda de que va a ocurrir.

Como ya se ha manifestado, el concepto de certeza no tiene nada que ver con su futuridad. Si el daño existe, no interesa que sea pasado, presente o futuro. Existen daños indemnizables pasados, cuando el que se ocasionó ya ha sido superado, como el caso de lesiones personales de las cuales la persona se ha recuperado totalmente. Puede ser igualmente presente si en el momento del fallo este continúa. Y puede ser futuro si el juez, al decidir encuentra que las consecuencias del daño se prolongarán en el tiempo, puesto que dejen secuelas permanentes.

- **El Daño debe ser personal.** Ello quiere decir, que quien demanda la reparación, debe encontrarse legitimado para solicitar la misma, ya sea para sí mismo o para otra persona. Bien puede tratarse de la víctima directa del daño o de un perjudicado.

- **El Perjuicio debe ser Directo.** Si bien es cierto, esta característica guarda relación con otro elemento constitutivo de la responsabilidad civil, a saber, la imputación o atribución jurídica, lo cierto es que es que el perjuicio debe provenir efectivamente del hecho o del incumplimiento a partir del cual se pretende imputar éste. En otros términos, el daño debe tener por causa adecuada, aquella a partir del cual se atribuye su materialización. No puede tratarse de cualquier causa, ésta debe ser la causa adecuada del daño.

Así las cosas, el demandante debe demostrar efectivamente la existencia del Daño, a partir de cada uno de los presupuestos referidos.

3. La relación de causalidad entre el daño y el Incumplimiento Contractual.

El daño Debe probarse, por el afectado, que el incumplimiento de la obligación contractual, sea la causa del daño sufrido por el demandante.

Es necesario tener de presente que, de conformidad con la regla general, la responsabilidad contractual, constituye un tipo de responsabilidad de carácter subjetivo, en la cual es necesario examinar la conducta del demandado, a fin de determinar la configuración de la obligación resarcitoria.”.

Tales presupuestos son indispensables para la configuración de la responsabilidad civil, siendo necesario que en cada caso concreto concurren todos y cada uno de ellos para hacer viable la acción resarcitoria.

De la Responsabilidad médica en particular.

El profesional de la salud, en el ejercicio de su profesión se encuentra sometido al cumplimiento de una serie de obligaciones de naturaleza diversa, especialmente de carácter ético, no por ello desprovistas de eficacia jurídica. Estas permiten fijar los parámetros facticos para evaluar, en un momento determinado, el grado de diligencia y responsabilidad empleado por el galeno en el cumplimiento de su función. Es por ello, por lo que, se ha entendido que las normas que disciplinan la ética médica, se traducen en componente de su Lex Artis, con todo lo que ello representa, especialmente en la esfera de su responsabilidad, susceptible de ser valorada o, si se prefiere, juzgada, por los órganos y autoridades competentes para ello¹. Y es este el parámetro que permite establecer si existió o no culpa en un determinado acto médico.

En la referida providencia del 17 de noviembre de 2011, la Corte precisó que la responsabilidad civil médica, es una especie de la responsabilidad profesional sujeta a las reglas del ejercicio de la profesión de la medicina, y cuando en cualquiera de sus fases de prevención, pronóstico, diagnóstico, intervención, tratamiento, seguimiento y

¹ República de Colombia. Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil y agraria. Sentencia Marzo 31 de 2003, expediente 7141. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

control, se causa daño, demostrados los restantes elementos de la responsabilidad civil, hay lugar a su reparación a cargo del autor o, in solidum si fueren varios los autores, pues “el acto médico puede generar para el profesional que lo ejerce obligaciones de carácter indemnizatorio por perjuicios causados al paciente, como resultado de incurrir en yerros de diagnóstico y de tratamiento, ya porque actúe con negligencia o impericia en el establecimiento de las causas de la enfermedad o en la naturaleza misma de ésta, ora porque a consecuencia de aquello ordene medicamentos o procedimientos de diversa índole inadecuados que agravan su estado de enfermedad, o bien porque ese estado de agravación se presenta simplemente por exponer al paciente a un riesgo injustificado o que no corresponda a sus condiciones clínico – patológicas” (cas. civ. sentencia de 13 de septiembre de 2002, exp. 6199).

Además de lo anterior, cabe anotar que los elementos de la responsabilidad médica son, en síntesis, los mismos de la responsabilidad civil contractual o extracontractual. Lo anterior quiere decir que para que un médico sea hallado civilmente responsable por una actuación o procedimiento enmarcado en el desarrollo de su labor profesional es necesaria la existencia de un daño no merecido por parte de la víctima, es menester también que la culpa por dicho daño pueda ser imputada al profesional de la medicina y que sin embargo, entre la actuación del galeno y la conclusión dañosa, exista un vínculo o nexo causal.

CASO CONCRETO

De conformidad con el problema jurídico planteado, la Sala procederá a determinar si se encuentran estructurados los presupuestos para declarar civilmente responsable a la demandada por los presuntos perjuicios irrogados a los demandantes con ocasión a la muerte de la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL. La parte recurrente sustenta la pretensión declarativa de responsabilidad en la presunta omisión de ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. concretada en dos aspectos, el primero referido al retardo injustificado en acudir a la llamada de emergencia realizada con el propósito de brindar la atención de la paciente y el segundo, relacionado con el hecho de no disponer de la dotación necesaria para practicar el procedimiento adecuado que requería la señora CERVANTES.

Atendiendo a lo anterior, la Sala habrá de determinar si efectivamente la demandada incurrió en un incumplimiento del contrato celebrado, en el cual fungía como beneficiaria la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL, relacionado con la prestación del servicio de ambulancia. En este sentido, se deberá establecer inicialmente las obligaciones de la demandada relacionadas con la prestación de este servicio, para posteriormente definir si nos encontramos ante un incumplimiento por retardo injustificado o por la atención indebida de la paciente por no disponer del equipamiento médico necesario.

I) Acerca de la demora en la prestación del servicio.

De conformidad con el contrato celebrado, la demandada ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. se obligaba a prestar a los beneficiarios del mismo, los siguientes servicios: I) Atención pre-hospitalaria de emergencia, definida como el “conjunto de acciones y procedimientos extra-hospitalarios, realizados por personal de salud calificado, a una persona limitada o en estado crítico, orientada a la estabilización de sus signos vitales, al establecimiento de una impresión diagnóstica y a la definición de la conducta médica o paramédica pertinente o su traslado a una institución hospitalaria” y II) El transporte pacientes, definido como “el conjunto de actividades destinadas al traslado de personas en estado crítico o limitado, ya sea primario o con atención pre-hospitalaria. Los servicios a prestar igualmente se ajustarán a las características, alcances y condiciones que se especifican en este contrato, en todo caso, bajo el sistema o modalidad de prestación por afiliación prepagada.” Al interior del mismo contrato, se definió los servicios de transporte que quedaban excluidos de su objeto. Así, en la cláusula segunda expresamente se definió: “Del servicio de transporte de pacientes de que habla la cláusula primera, quedan totalmente excluidos de este contrato, los siguientes: a) Traslado de una institución hospitalaria al domicilio del paciente que hayan sido dados de alta de internación, b) Traslado de pacientes estables, aun cuando se encuentren bajo supervisión médica, para la realización de estudios, exámenes clínicos y radiológicos, c) Traslado de pacientes internados en una institución hospitalaria que requieran estudios o exámenes programados a realizarse en otra institución hospitalaria.

Al hacer la descripción de los servicios prestados en virtud del contrato, en el documento de fecha 12 de junio de 2008, se estableció la siguiente clasificación:

EMERGENCIA: Es aquella situación en que la vida de la paciente se encuentra seriamente comprometida. En esta situación, desplazamos de inmediato una de nuestras unidades móviles, la cual debe llegar en un tiempo promedio de 15 minutos. Algunos ejemplos son: Infartos, accidente cerebrovascular, problema respiratorio grave, etc.

URGENCIAS: Es aquella situación en donde el paciente presente una situación no tan severa, y nos existe riesgo inminente de muerte. En este caso nos desplazamos en un tiempo promedio que puede llegar en 45 minutos. Algunos ejemplos son: factura simple, cólico renal, crisis asmática, crisis asmática, apendicitis, quemaduras leves, hemorragias leves, intoxicación, etc.

VISITA DOMICILIARIA: Son aquellos casos en los que el paciente presenta una enfermedad leve, pero que requiere atención médica. En este caso nos desplazamos en un tiempo de que puede ser máximo de dos horas. Como ejemplo están: La amigdalitis, bronquitos, dolores de oído y dentadura, hipertensión controlada, estados gripales fuertes, entre otros.”

La demandante manifiesta que ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. incumplió las obligaciones derivadas del contrato referido, al no brindar atención oportuna a la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL ante el llamado realizado por sus familiares para atender a la paciente, quien presentaba una afección respiratoria, producto de una crisis de asma. Argumenta que se realizaron cuatro (4) llamadas en procura de que se brindara la atención de la paciente, siendo la primera efectuada a las 6:34 p.m. y la última a las 7:10 p.m. del día 15 de enero de 2009, sin embargo, no se obtuvo la atención oportuna, como quiera que el personal de AMI tan solo arribó a la dirección suministrada aproximadamente a las 7:35 p.m. Así, el escrito de sustentación del recurso interpuesto, expresamente manifestó:

“El 15 de enero de 2009 cuando la Señora NURIS CERVANTES ARISTIZABAL (q.e.p.d), presentó un cuadro de insuficiencia respiratoria grave a causa de una crisis asmática, episodio que se la tomó en casa de su hija KELLYS OROZCO CERVANTES, quien bajo juramento contó al despacho que sus padres llegaron a visitarla en su lugar de residencia a eso de las 6 de la tarde de aquel día y que media hora después ya su madre estaba con una crisis asmática, que fue ella quien comenzó a llamar a AMI. S.A. desde las 6:34 de la tarde, que hizo tres llamadas más, a las 6:50, a las 7:02 y la última a las 7:10 pm, la atención médica inmediata de la demandada no llegó oportunamente. Todo lo anterior quedó suficientemente acreditado, además con el reporte de llamadas que allegó la empresa METROTEL S.A. E.S.P. a esta actuación mediante Oficio 0308 de febrero 19 de 2014.” Con el propósito de sustentar esta afirmación, los recurrentes acuden al certificado expedido por la empresa de teléfono METROTEL S.A. E.S.P., el cual da cuenta del número de las llamadas recurrentes efectuadas a la línea de atención de AMI entre las 6:34 p.m. y las 7:10 p.m., realizándose un total de cuatro (4) llamadas, la segunda a las 6:50:43 y la tercera a las 7:02:40 p.m.

Valorado los elementos de prueba aducidos, particularmente los contenidos de las grabaciones de las llamadas registradas, se pudo establecer que efectivamente la familiar de la señora NURIS realizó la primera llamada a la línea de atención de AMI, siendo las 6:34 p.m., en ella solicita el servicio de ambulancia, manifestando expresamente que su mamá sufría de una crisis asmática. Luego de ello, se le preguntó desde cuando estaba así la paciente, a lo cual respondió expresamente: “Desde hoy en horas de la mañana”. Seguidamente, se le preguntó si la notaba bastante “apretada”, haciendo referencia la condición que inicialmente había referido de la paciente, a lo cual respondió de manera afirmativa. La llamada finaliza con la manifestación que el servicio sería remitido. En la segunda llamada se puede apreciar la reiteración de la solicitud del servicio de ambulancia realizado por la familiar de señora NURIS, reiterando que la paciente sufría una crisis asmática, obteniendo como respuesta que ésta ya había sido remitida, indicando el nombre del médico que la atendería.

Es hasta la tercera llamada realizada a las 7:02:40, cuando se manifiesta un cambio en el contenido de la solicitud y se advierte un estado de alerta o emergencia, cuando la hija de la señora NURIS indica su madre se encontraba en mal estado, precisando que estaba grave y que la ambulancia aún no arribada al lugar de destino. En la llamada final, se reitera el mensaje de emergencia del servicio requerido, alertando del estado de la salud de la paciente.

De conformidad con el análisis del contenido de las comunicaciones, la Sala puede advertir que el personal adscrito a AMI tan solo tuvo conocimiento del estado real de la paciente y de la emergencia que representaba solo a partir de la tercera llamada, cuando la familiar alerta acerca de la grave condición en la que ésta se encontraba. La información suministrada en las llamadas iniciales no permitía establecer la gravedad del estado de salud que presentada la señora CERVANTES, que permitiera caracterizar la situación como una emergencia. Aunque se solicita el servicio de ambulancia, KELLYS OROZCO CERVANTES –hija de la señora NURIS y quien realiza las llamadas-, manifestó que se trataba de una crisis asmática y que la paciente se encontraba así desde horas de la mañana de ese día. De conformidad, con las reglas de la experiencia, esta información en sí misma no permitía calificar el servicio como una emergencia, más aun cuando a partir de la comunicación emitida por AMI de fecha 12 de junio de 2008, los familiares tenían conocimiento que la crisis asmática se calificaba como una urgencia y no propiamente como una emergencia, por lo cual debieron poner de presente que no se trataba simplemente de un episodio de esta naturaleza, sino de una afección respiratoria grave que comprometía la vida de la paciente, como en efecto ocurría.

Resulta necesario precisar que si bien es cierto son los empleados de la demandada los llamados a calificar el servicio que requería la paciente, es decir que debían establecer si se trataba de una urgencias o una emergencia, en virtud de la calidad de profesionales en la prestación de este tipo de servicios, no menos cierto es que dicha calificación tan solo puede hacerse a partir de la información que brindan los usuarios. En este orden de ideas, si ante la indagación que se realiza por parte del profesional, no se obtiene una información precisa o clara, lo más probable es que la calificación no pueda efectuarse de manera adecuada.

En el caso bajo estudio, si se toma la tercera llamada como el momento en el que se comunica el estado real de la paciente y la situación de emergencia, el tiempo de respuesta sería razonable. Cabe precisar que de conformidad con el GPS que monitorea los movimientos de los vehículos que prestan el servicio certifica la llegada de dos vehículos, el primero a las 7:16 p.m. y el segundo a las 7:30 p.m. La empresa COMSATELITES GPS MÓVIL S.A.S. “certifica que el vehículo con placas QHM336 y que se identifica con el número interno A60, que la fecha del 15 de enero del año 2009, llegó a la ubicación carrera 33 Nro. 38ª, Barrio Costa Hermosa Municipio de Soledad”, al tiempo que certificó que el vehículo QHF858 A39 arribó a la dirección requerida a las 19:30. Lo anterior no coincide con la tesis de la parte recurrente, quien manifestó

que la ambulancia tan solo arribó a la dirección requerida pasadas una hora y dieciséis minutos luego de la primera llamada.

Ahora bien, las declaraciones de los señores JONATHAN BILBAO OBREDOR y NATIVIDAD GARCÍA REALES no brindan elementos que permitan determinar un retardo injustificado en la prestación del servicio y mucho menos la relación de causalidad entre la conducta de la demandada y la muerte de la señora NURIS CERNAVNES. Veamos.

Al momento de hacer el relato de los hechos, el primero de los testigos manifestó lo siguientes:

“Ella se empezó a congestionar, a apretar, no con tanta frecuencia lo hacía porque a veces le daban el puf y se le pasaba por lo general, esta vez la vimos un poquito más congestionada, mi esposa me dijo que mi suegra se sentía mal y llamó al teléfono de AMI para que mandaran el vehículo ambulancia. Ya pasando unos cinco o siete minutos salí a esperar la ambulancia y en ese momento llegó mi concuñado DARWIN, que viene a veces a visitar y le pedí que me acompañara a esperar la ambulancia, entonces nos quedamos en la panadería ahí en la esquina, yo estaba pendiente de que viviera, en vista de que no había llegado, de pronto había llegado al otro lado de la carretera, llegamos a la casa y la señora NURIS estaba como agonizando y mi esposa estaba llamando otra vez porque su mamá estaba más complicada, no como las otra veces y salimos otra vez a esperar la ambulancia y se me hizo raro que esta vez no había llegado, porque antes siempre llegaba apenas después de unos minutos. Nos devolvimos a la panadería y llegamos a la casa otra vez y mi esposa caminaba de un lado a otro desesperada. Mi tío FREDDY llegó y le pedimos que buscara un taxi para llevarla. Regresé nuevamente y mi suegra estaba sentada y se le escuchaba un pitido. Mi esposa estaba peleando con una operadora de AMI, que por que se demoraban tanto, que antes inmediatamente llegaba mi esposa ya estaba llorando que por que se demoraba. Salimos a buscar el taxi porque era urgente y cuando regreso mi esposa la veo llorando y mi suegra estaba como desmayada y mi suegro, el señor FERNANDO estaba llorando y la tenía abrazada, le veía los ojos, la agarramos y la subimos al taxi zapatico entre todos (...) y llega al rato un carrito de AMI y al rato unos dos minutos llega la ambulancia y empezamos a sacarla. El apartamentico donde nos visitó era pequeño, porque no sabíamos dónde ponerla, entonces la señora Natividad de al lado, mi vecina, dijo que la lleváramos a su cama. Entramos y la colocamos en la cama y los paramédicos empezaron a hacerle reanimación, ya ellos se encargaron. Cuando empezaron a hacerle reanimación, se le veían los ojos así, aunque estaba desmayada (...)” Yo veo mucha televisión, cuando veo cosas de urgencias en Discovery, veo que los ponen en un lugar plano, y me disgustó que la veía brincando en el colchón, que no hacía presión, le decía bájela al piso, bájela al piso y bueno, después la bajaron. Todo el mundo le gritaba y le decía que le pongan oxígeno y ellos dijeron no trajimos camilla ni tanque de oxígeno lo trajimos, ellos le hacían era con una bombita manual. Le gritamos que se la llevaran porque de pronto allá le hacían algo, le rompían algo más. Mi esposa no quería entrar. Las veces que llamamos de urgencias eran temporadas de lluvia en que se apretaba más y le controlaban y salía a los 2 días. Esta vez no, cuando ya sale el paramédico, el muchacho de AMI preguntó cuántos años tenía, mi esposa empezó a gritar, como así que tenía (...) y lloraba. (...) dijeron que la señora falleció.

Por su parte, la señor Natividad García.

““En enero del 2009 yo presencia a la hija de la señora de la difunta que estaba angustiada, en esa época yo vendía minutos llegaron a solicitarme una llamada, yo salía la puerta cuando veo que traen y la traen y la entran a mi casa, no me pidieron permiso ni nada de eso y cuando iban por el pasillo yo les pregunte que para donde iban ellos, y me contestaron que vamos a auxiliarla entonces yo le dije bueno entre y entraron a mi habitación que quedaba al fondo de la casa, la acostaron en mi cama y ellos comenzaron a hacerle reanimación pero m colchón es alto y ellos se dieron cuenta que no estaban haciendo nada, es cuando ellos la bajan para el piso”

Aunque estas declaraciones brindan elementos acerca de la forma y los tiempos en los que se prestó la atención a la señora NURIS, se insiste en que a partir de estos no es posible determinar un incumplimiento de la obligación contractual por parte de la demandada y mucho menos la relación de causalidad entre el presunto incumplimiento y el daño, es decir, entre el retardo injustificado y la muerte de la paciente.

Ahora bien, aun cuando se tuviera por cierto que la atención solo se produce luego de las 7:30 p.m., es decir luego de la llegada del segundo vehículo y que ésta situación se tuviera como un incumplimiento consistente de la demora en la prestación del servicio, resultaba necesario acreditar además el nexo causal entre éste y el fallecimiento de la señora NURIS, como quiera que el simple incumplimiento no permitiría establecer la declaratoria de responsabilidad. Así, resultaba necesario demostrar que el presunto retardo constituyó la causa adecuada y exclusiva del daño, lo cual debía determinarse a partir de un juicio de previsibilidad en el cual se estableciera que de la conducta asumida por la entidad demandada, conformidad con las reglas de la experiencia, podía esperarse el resultado que finalmente se obtuvo.

II) Acerca de la falta de equipos médicos para atender a la paciente.

Además de la demora en la prestación del servicio, los demandantes alegan que el personal de AMI no disponía del equipamiento médico necesario para brindar la atención de la paciente, haciendo referencia a que no se disponía de tanque de oxígeno para brindar soporte ventilatorio que requería la señora NURIS.

En el Acta de visita Nro. 00126 de la Secretaría de Salud de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, donde se registró la visita realiza a las instalaciones de AMI, se señaló que “se presentó en la instalaciones de la institución referencia la comisión de funcionarios de la Oficina de Proyecto de garantía de calidad de la Secretaría de Salud Pública Distrital, quienes procedieron a realizar la visita de verificación de cumplimientos de condiciones de habilitación conforme lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 1011 de 2006 y la Resolución 1043 de 2006”. Seguidamente se registró que se verificaba y habilitaba, entre otras ambulancias, la identificada con placas QHF-858, Móvil 39, que

fue uno de los vehículos utilizados para la prestar la atención requerida por la señora NURIS. Así, las cosas, se puede determinar, al menos en principio, que el vehículo tipo ambulancia que acudió al llamado contaba con las condiciones que los habilitaban para su funcionamiento.

Ahora bien, en su relato el señor Jonathan expresó que le pedían al médico que le pusieran oxígeno, pero que ellos lo hacían a través de una “bombita manual”, refiriéndose a un resucitador manual. Lo anterior coincide con lo expresado por el señor ARMANDO DE BIASE HATRIL, quien manifestó que “no estábamos ante una crisis asmática, sino ante un paro cardiorrespiratorio, en el cual lo primordial es realizar la reanimación cardiopulmonar de manera inmediata que consiste en ventilaciones con balón de Ambu y compresiones torácicas, que es lo que está indicado en un paciente con paro cardiorrespiratorio.”

De esta forma, no puede tenerse por cierto que el personal médico que atendió a la señora NURIS no contara por el equipamiento requerido atendiendo a su condición de salud o que la ambulancia remitida no disponía de los elementos requeridos para su funcionamiento. Como pudo advertirse a partir de las declaraciones transcritas, a la paciente se le practicaron maniobras de reanimación utilizando un resucitador manual, que es un dispositivo manual para proporcionar ventilación con presión positiva para aquellos pacientes que no respiran o que no lo hacen de forma adecuada y que de conformidad con la literatura médica constituye una herramienta adecuada para atender este tipo de situaciones². De esta forma, no se advertiría un incumplimiento en relación con este tópico.

Conclusión.

Al interior del acervo probatorio construido en desarrollo del trámite procesal no hay elemento de prueba alguno que permita demostrar la relación de causalidad entre la conducta desplegada por ASISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. y el daño, es decir, la muerte. Se ha debido demostrar que la muerte se produjo como consecuencia inexorable del retardo injustificado en la prestación del servicio o por no contar con los elementos requeridos para brindar una atención óptima. Era deber de la parte demandante acreditar no solo la demora en la atención, sino además que esta circunstancia condujo al fallecimiento de la paciente o que al menos le restó probabilidades de sobrevivir ante la crisis respiratoria que presentada producto de su patología de base.

Si bien es cierto, el dictamen pericial presentado por el médico HUMBERTO DE LA HOZ CANCINO indica el procedimiento o tratamiento que se debe seguir en caso de presentarse una crisis asmática, no brinda elementos que permitan concluir que de haberse suministrado la atención a la paciente dentro de un término inferior al empleado

² Ver <https://www.sciencedirect.com/sdfe/pdf/download/eid/1-s2.0-S0212538205715399/first-page-pdf>.

y utilizando un equipamiento distinto al empleado, aquella sobreviviría o tenía al menos mayores posibilidades de hacerlos.

Cabe aclarar que el peritaje realizado se limitó a realizar precisiones generales respondiendo las siguientes interrogantes: ¿qué es el asma?, ¿cuál es la clasificación y características clínicas de cada tipo de asma?, ¿cuál es el protocolo que se debe seguir en caso de presentarse una crisis asmática?, ¿Cuáles son las consecuencias de un mal manejo de una crisis asmática? Al responder el tercer interrogante expresamente manifestó lo siguiente:

“La crisis asmática son episodios agudos o subagudos de aparición o empeoramiento de los síntomas del asma que se acompañan de una disminución del flujo respiratorio máximo.

Su gravedad es variable: desde agudizaciones muy leves, que interfieren poco en la actividad cotidiana, hasta crisis que ponen en peligro la vida del paciente, de desarrollo súbito.

Las exacerbaciones suelen instaurarse en horas o días, pero ocasionalmente pueden desarrollarse con gran rapidez. Un cambio en el patrón de los síntomas suele ser un indicador muy sensible de inicio de una exacerbación.

El diagnóstico precoz por parte de los profesionales y una correcta educación del paciente asmático y de su familia, que permita reconocer el inicio de una exacerbación y adoptar las primeras medidas terapéuticas, es la mejor estrategia para la prevención y el tratamiento de las crisis, ya que constituye una de las causas más frecuente de urgencias respiratorias tanto en el ámbito hospitalario como en la atención primaria.

Los objetivos de la actuación precoz ante la crisis asmática son:

- 1. Evitar la muerte del paciente.*
- 2. Recuperar la función respiratoria y hacer desaparecer los síntomas asmáticos de la forma más rápida posible.*
- 3. Evitar la aparición de insuficiencia respiratoria.*
- 4. Disminuir al máximo los efectos secundarios de los fármacos.*
- 5. Mantener a función respiratoria estable impidiendo nuevas recaídas.*

Una vez evaluada la gravedad de la exacerbación se comienza con el tratamiento.

El tratamiento de la crisis no grave podría iniciarse en el domicilio del enfermo siempre que se haya realizado una correcta educación sanitaria y sepamos que el paciente responde.

Las crisis leves y moderadas pueden tratarse, en principio, en los Centros de Atención Primaria (si se posee experiencia y formación).

La crisis grave y la de mala evolución deben remitirse a un hospital, si es posible, tras haber iniciado el tratamiento.

Los criterios de derivación urgente al hospital son:

- *Crisis grave.*
- *Inicio o deterioro respiratorio.*
- *Empeoramiento clínico o del F.E.M. a pesar del tratamiento.*
- *Sospecha de complicaciones (neumotórax)*
- *Antecedentes de crisis de asma de riesgo vital.*

En atención primaria se siguen unas pautas de tratamiento según los síntomas y la lectura del F.E.M. (Explicado en el gráfico adjunto) Atención primaria.

La eficacia de los esteroides inhalados en el tratamiento del asma está hoy fuera de dudas. Cuando es necesario pueden tomarse por vía oral y se dispone también de vía parenteral.

Las exacerbaciones moderadas, si se instaura el tratamiento pueden evitar la progresión de la crisis y reducen la necesidad de trasladarse a urgencias, previenen también la recidiva temprana y disminuyen la morbilidad de la enfermedad. Actúan reduciendo el edema y las secreciones y potencia la acción de los adrenérgicos”

Como puede advertirse, el dictamen pericial hace precisiones generales en torno a la patología que padecía la señora NURIS, sin embargo no proporciona elementos que permitan establecer que en el caso en concreto se incurrió en una negligencia en el tratamiento de la paciente y que como consecuencia de ella devino su fallecimiento. En términos resumidos, el dictamen pericial aducido no permite tener por acreditado el incumplimiento contractual y mucho menos la relación de causalidad entre éste y el daño.

Respecto a la acreditación del nexo de causalidad, el organismo de cierre de la jurisdicción de ordinaria, se ha expresado en los siguientes términos:

La Corte tiene por admitido que el nexo causal es uno de los elementos requeridos para la configuración de la responsabilidad, sin que se haya admitido la posibilidad de sustituirla por una evaluación basada en análisis probabilísticos. «Lo contrario supondría tener que convivir en una sociedad en la que haya que resarcir cualquier resultado dañoso por la simple razón de que uno de nuestros actos intervenga objetivamente en su causación, aun cuando escape a nuestra responsabilidad y se encuentre más allá de nuestro control» (SC10298-2014, 05 ag. 2014, rad. n.º 2002-00010-01, la cual reitera el proveído SC, 18 dic. 2012, rad. n.º 2006-0094-01 y Radicación n.º 05001-31-03-003-2005-00174-01).

En términos resumidos, los elementos de prueba aducidos por el recurrente no resultan suficientes para tener por acreditado el nexo de causalidad entre la muerte y la conducta de la demandada. Nos encontramos ante una insuficiencia probatoria que impide determinar eficazmente el nexo de causalidad. En este orden de ideas, no se encuentra

estructurados los presupuestos para declarar civilmente responsable a la demandada por los presuntos perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión a la muerte de la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL.

Aclaración final.

Aun es gracia de discusión, en este evento nos podríamos encontrar ante un supuesto de pérdida de oportunidad, que constituye un daño autónomo y no ante un daño propiamente por muerte, sin embargo, las pretensiones de la demanda no se encaminan a la declaratoria de responsabilidad por pérdida de oportunidad, sino por los perjuicios derivados del fallecimiento de la señora NURIS, por lo que se vulneraría el principio de congruencia emitir un pronunciamiento en este sentido.

DECISIÓN

A partir de las consideraciones expuestas, al no encontrarse acreditados los presupuestos para declarar civilmente responsable a la parte demandada por los presuntos perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión a la muerte de la señora NURIS ESTHER CERVANTES ARISTIZABAL, la Sala procederá a confirmar la sentencia de primera instancia de fecha seis (06) de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal de responsabilidad civil, seguido por FERNANDO LUIS OROZCO MORENO, VIVIANA ESTHER OROZCO CERVANTES, KELYS JOHANA OROZCO CERVANTES Y MARÍA FERNANDA OROZCO FERNÁNDEZ contra AISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. Y LIBERTY SEGUROS ARL.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación de fecha seis (06) de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal de responsabilidad civil, seguido por FERNANDO LUIS OROZCO MORENO, VIVIANA ESTHER OROZCO CERVANTES, KELYS JOHANA OROZCO CERVANTES Y MARÍA FERNANDA OROZCO FERNÁNDEZ contra AISTENCIA MÉDICA INMEDIATA SERVICIOS DE AMBULANCIA PREPAGADA S.A. Y LIBERTY SEGUROS ARL, de conformidad con las razones expuestas.

2. Sin costas en esta instancia.
3. Una vez ejecutoriada la presente providencia, si no fuere recurrida, remítase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

