

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

Doctor

**EDGAR ROBLES RAMÍREZ**

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA CIVIL, LABORAL, FAMILIA.

Ciudad.

**Referencia:** Demanda Verbal de Mayor Cuantía de MARIBEL HERRERA GARCÍA y OTROS contra EMCOSALUD OC. y CLÍNICA EMCOSALUD.

**Radicación:** 2018 - 331

**LIDA EUGENIA AVILA PEREZ**, de calidades ya reconocidas en el proceso de la referencia, muy respetuosamente me permito complementar el recurso de apelación interpuesto en audiencia de fallo del pasado 2 de febrero de 2021, relacionando de forma numerada, cada uno de los motivos de la inconformidad así:

1. La declaratoria de prosperidad de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de EMCOSALUD OC.:

Hago constar mi inconformidad con la decisión de primera instancia, en el hecho de que el Juez dejó de valorar la prueba existente en el proceso relacionada con la vinculación contractual existente entre EMCOSALUD O.C. como prestadora de los servicios de salud al Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, y en su lugar señaló que no existía prueba de que la misma.

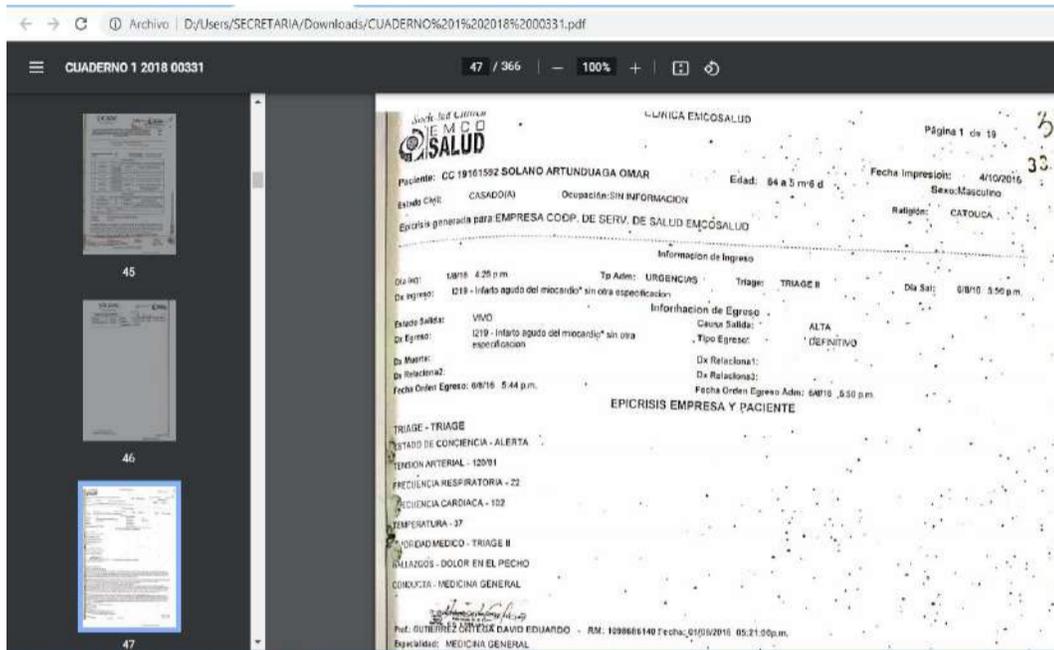
La prueba del hecho que habría permitido imputar responsabilidad a la demanda EMCOSALUD O.C. se encuentra repetidamente a lo largo del proceso, más concretamente en la historia clínica aportada con la demanda; misma que como bien lo señaló el AD-QUO, no fue objetada, ni tachada de falsa por lo cual debe ser valorada en su integridad; y que desde el principio hasta el final, da cuenta de que el Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, estaba siendo atendido, tanto en la Clínica Emcosalud de la Ciudad de Neiva, como en la Clínica Tolima de la Ciudad de Ibagué, por cuenta de la Sociedad EMCOSALUD, financiadora y responsable de la atención integral en salud del citado paciente.

Es así, como se advierte a folio 33 del cuaderno principal, coincidente con el folio 47 del expediente digital; en el encabezado de la Historia Clínica en la Clínica Emcosalud de Neiva, la siguiente anotación:

**LIDA EUGENIA AVILA PEREZ**  
**ABOGADA**  
**UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO**

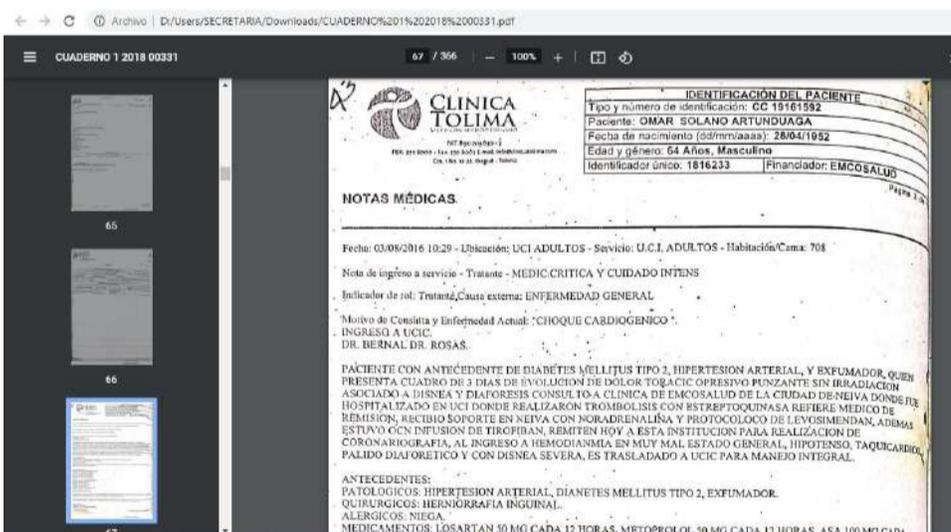
---

**"Epicrisis generada para: EMPRESA COOPERATIVA DE SERVICIOS DE SALUD EMCOSALUD"**



De la misma forma, se dejó de valorar la anotación existente en todas y cada una de las páginas de la historia clínica elaborada en la Clínica Tolima de la Ciudad de Ibagué, iniciando en el folio 44 al 139 del cuaderno 1, que se corresponde con los folios 68 a 171 del expediente digital; que contienen la siguiente anotación:

**"Financiador: EMCOSALUD"**



---

**Carrera 46 No. 6 - 29 Apto 201B Condominio Antawara / Neiva - Huila**  
**Tel. 310-7738922**  
**[Lidap1@hotmail.com](mailto:Lidap1@hotmail.com)**

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

Finalmente, dejó de valorar el Señor Juez, la prueba obrante en el folio 26 del cuaderno 1, correspondiente al folio 39 del expediente digital; en la que se advierte que al Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, le pagaban la pensión como conyuge supérstite de su primera esposa; quien fue docente del magisterio – hecho 13 aceptado expresamente por las demandadas al contestar la demanda. Es un hecho cierto y notorio, demostrado además por las propias demandadas con los documentos que aportaron a la demanda, que EMCOSALUD OC. como grupo empresarial controlador de la Sociedad Clínica EMCOSALUD (subordinada); (Fl. 21 cuaderno 1 certificado de existencia y representación legal); es la encargada en el Departamento del Huila de la prestación de los servicios de salud de forma exclusiva para los trabajadores del magisterio y sus familias.

De conformidad con lo anterior, el descuento que se advierte en el folio 26 ya referido correspondiente a salud; estaba destinado a EMCOSALUD OC., con lo cual se confirma la información contenida en las dos historias clínicas; y quedan completamente demostrado el vínculo contractual existente entre dicha entidad y el fallecido OMAR SOLANO ARTUNDUAGA en su condición de beneficiario pensional de su fallecida esposa.

Así las cosas, no es cierto que ante la ausencia de prueba de la vinculación afirmada por el Juez, fuera procedente la absolución de la demandada EMCOSALUD O.C.; todo lo contrario, demostrada aquella, resulta necesaria su condena en solidaridad con CLINICA EMCOSALUD y SEGUROS CONFIANZA.

2. La negación de la pretensión del Daño Moral padecido por el Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA como consunción del sufrimiento padecido durante su atención médica y ante la certeza de su propia muerte.

Los supuestos de hecho y de derecho que soportan la negativa a ésta pretensión; resultan totalmente improcedentes y evidencian una ausencia total de comprensión de la naturaleza del derecho personalísimo, su protección a prevención, su carácter inalienable e intransmisible y las consecuencias netamente patrimoniales que puede llegar a producir su vulneración.

Los derechos personalísimos han sido definidos así: "*Son aquellas prerrogativas extrapatrimoniales, oponibles erga omnes, de carácter inalienable y perpetuo, que pertenecen a todo ser humano por su propia*

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

*condición desde su nacimiento y hasta su muerte; las cuales no pueden ser desconocidas por los poderes públicos ni por los particulares, pues ellos traería consigo la vulneración de la personalidad". Grisel Galiano-Maritan - Gabriela Tamayo-Santana, junio de 2018 – Revista de Derecho Privado – Universidad Externado de Colombia.*

La naturaleza jurídica de los derechos personalísimos, sin embargo, no supone el desconocimiento de su carácter patrimonial una vez acaecida su vulneración. Es decir, que la afectación a éstos derechos genera inevitablemente en su titular el derecho a ser reparado y ese derecho adquiere inmediatamente el carácter de derecho patrimonial, al ser cuantificable y medible y como tal, es un derecho de crédito que se trasmite a los herederos, tal y como se transmite el carácter de acreedor frente a un deudor.

En efecto, la situación no fue pacífica, pero a partir de la Sentencia de fecha 21/04/97 expediente 10089, reiterada en fallo del 30/09/98 expediente 12099, el consejo de Estado admitió expresamente haber estado equivocado en éste precepto y como sustento citó la famosa Sentencia de la C.S.J., popularmente conocida como el fallo de la flota magdalena de fecha 04/04/68 con ponencia de Doctor Fernando Hinestrosa quien desde esas fechas tuvo clara la diferencia entre la intransmisibilidad del derecho personalísimo y la naturaleza netamente patrimonial de los daños que se causan por su afectación.

Señalaron los fallos en cita, que el hecho de que sean los herederos quienes demandan los perjuicios sufridos por su causante, no desconfigura su carácter directo del daño, porque actúan como herederos de un crédito.

Es mayoritaria la doctrina que sostiene el carácter extrapatrimonial de los derechos de la personalidad, amparada en que se trata de genuinos derechos personales que recaen sobre bienes que no son susceptibles, en principio, de valoración pecuniaria, porque son invaluable; ello no supone que ante una lesión de estos derechos, puedan reconocerse derechos patrimoniales derivados de la responsabilidad civil que generaría la vulneración en cuestión. Es decir, aunque se trata *per se* de derechos no patrimoniales (personales) su violación puede -y debe- traer consigo el derecho a la reparación integral, con su muy importante componente económico.

Sostener que la vulneración a los derechos personalísimos es ajena a la valoración patrimonial, desconoce de plano las múltiples oportunidades en que nuestra jurisprudencia ordinaria, contenciosa y constitucional ha

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

tasado y ordenado la reparación de daños inmateriales a ciudadanos a quienes se les ha violado su derecho a la reputación, el honor, el buen nombre, la vida, la libertad o la integridad personal. Establecer entonces una diferencia para la reclamación directa de la víctima, de su reparación pecuniaria cuando sus derechos personalísimos han sido afectados, y la misma reclamación realizada por sus herederos, desconoce de plano el hecho cierto e indiscutible de que los bienes jurídicos de la personalidad constituyen también junto con los de valor pecuniario o económico, el acervo patrimonial del causante.

*"Algunos de los argumentos esgrimidos para negar el contenido patrimonial de los derechos de la personalidad que conforman esencialmente el patrimonio moral del individuo, descansan en el hecho de que los bienes protegidos por los derechos de la personalidad, por razones quizá más cercanas al puritanismo que a la razón, no pueden ser valorables en dinero; esta idea repugna a la gran mayoría de los tratadistas que niegan el contenido patrimonial de los mismos.*

*Por esa razón, no son bienes enajenables, es decir, no puede disponerse de los mismos, lo que equivale a decir que son intransmisibles, irrenunciables, inembargables e imprescriptibles. Hablar de patrimonio moral, o cualquier otra expresión semejante que pretenda incluir dentro del mismo a los derechos de la personalidad, es considerado una extensión indebida que solo producirá con fusión en relación con conceptos ya decantados por la doctrina, la cual admite como única nota de lo patrimonial la valoración económica o dineraria de los bienes y deudas que forman su contenido. Solo cuando el daño o perjuicio causado a estos derechos sea susceptible de valoración pecuniaria se tendrá como parte del patrimonio. Y es en este punto donde, curiosamente, se desdican quienes se empeñan en negar la existencia del patrimonio moral, al aceptar los efectos patrimoniales o económicos que normalmente se producen ante la violación de los derechos de la personalidad. Por ello, ha dicho Carreras que dentro del conjunto de derechos de una persona existe un grupo de ellos que tiene carácter privado, siendo funcionales a la satisfacción de las necesidades personales. Dicho grupo es el patrimonio, y los derechos que lo integran son los que tienen un carácter patrimonial,*

*perfectamente diferenciados de los derechos de la persona y de familia.*

*No puede negarse la existencia de un ámbito moral propio del individuo como parte de su patrimonio; el patrimonio moral no solo existe, sino que su contenido corresponde con los denominados derechos de la personalidad, los que, y a pesar del contenido aparentemente inmaterial de estos esenciales valores, pueden tener una repercusión económica valorable o pueden tener una consecuencia simplemente afectiva susceptible de reparación por la vía de la compensación o la indemnización. Estos derechos protegen bienes y son, como todos los derechos que encuentran amparo en el ordenamiento jurídico, parte del patrimonio". Grisel Galiano-Maritan - Gabriela Tamayo-Santana, junio de 2018 – Revista de Derecho Privado – Universidad Externado de Colombia.*

Con la única finalidad de ejemplificar la transmisibilidad del derecho patrimonial derivado del derecho personalísimo una vez vulnerado, tenemos el muy frecuente evento de cesión del derecho a reclamar los alimentos causados, al progenitor que se encuentra en mora de pagarlos. Es un hecho cierto que no se puede ceder a ningún título el derecho personalísimo a devengar alimentos de quienes están legalmente obligados a pagarlos, pero ésta naturaleza no contradice ni pugna, con la posibilidad disponer de ellos con total libertad al transformarse como consecuencia de dicha causación en un derecho de crédito.

Atendiendo las anteriores consideraciones, solicito a los honorables magistrados, que habiéndose demostrado los padecimientos sufridos por el fallecido OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, quien estuvo consciente – como se evidencia en la historia clínica de la Clínica Emcosalud Neiva y en la de la Clínica Tolima de Ibagué; y que resultan confirmados por las declaraciones de parte de su compañera permanente MARIBEL HERRERA y por su hijo que lo acompañó durante su horrible agonía; revoquen la negación de éste perjuicio, y en su lugar lo reconozcan a sus herederos.

**3. De la injustificada tasación de los Daños Morales para los demandantes:**

La presente inconformidad la hago consistir en el hecho, de que si bien es cierto tradicionalmente se ha afirmado que la tasación del daño moral se atenderá al arbitrio judgece; también lo es, que en pronunciamientos

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

recientes y con miras a la materialización del derecho a la igualdad, la jurisprudencia nacional, especialmente la generada por la Corte Suprema de Justicia ha venido estableciendo una valoración que procura la equidad social en la reparación de éste tipo de afectación no patrimonial, ante la arbitrariedad – que no arbitrium iudices - de parte de algunos jueces que sin mayores consideraciones o análisis probatorios establecen el quantum del daño moral.

Por ejemplo, en Sentencia fechada 17 de noviembre de 2011, con ponencia del Dr. William Namén Vargas, dentro del expediente: 1999-00533-01 la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil señaló:

*"En el caso concreto, por la gravedad del marco de circunstancias en que falleció el joven Aream Alexander Verano, lo que de suyo generó intensa aflicción a sus parientes y vinculados, así como por los estrechos vínculos familiares y los nexos afectivos con padres, hermanas e hijo, padecimientos interiores, congoja, angustia, impotencia y profundo dolor, la Sala estima pertinente ajustar el valor de referencia para reparar el daño moral a la suma a la suma de cincuenta y tres millones de pesos (\$53.000.000,00) moneda legal colombiana.*

*Adviértase que no se trata de aplicar corrección o actualización monetaria a las cifras señaladas por la Corte antaño, por cuanto el daño moral no admite indexación monetaria, sino de ajustar el monto de la reparación de esta lesión, como **parámetro de referencia o guía a los funcionarios judiciales**, a las exigencias de la época contemporánea, sin que, además, se presenten inexplicables e inconvenientes diferencias para los administrados por el hecho de que el conocimiento del asunto corresponda a una jurisdicción en particular, reparación cuya definitiva fijación en términos monetarios corresponderá al juez del conocimiento, de conformidad con el particular marco de circunstancias que sea objeto de su decisión y atendiendo el tradicional criterio del arbitrium iudicis."*

Cinco años después, en Sentencia de fecha 30 de septiembre de 2016, con ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez dentro del expediente: 05001-31-03- 003-2005-00174-01, señaló:

*"...el perjuicio moral no es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental (...) queda al prudente criterio del juez dar, al menos, una medida de compensación o satisfacción, normalmente estimable en dinero, de acuerdo a criterios de razonabilidad jurídica y de conformidad con las circunstancias reales en que tuvo lugar el resultado lamentable que dio origen al sufrimiento"*

*"no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces". **"Siguiendo las pautas reseñadas, se tasarán los perjuicios morales sufridos por los demandantes en la suma de \$60'000.000 para cada uno de los padres; \$60'000.000 para el esposo; y \$60'000.000 para cada uno de los hijos. El anterior monto se estima razonable, puesto que esta Sala, en circunstancias fácticas similares, ha condenado en el pasado al pago de \$53.000.000 (SC del 17 de noviembre de 2011, Exp. 1999-533), y \$55.000.000 (SC del 9 de julio de 2012, Exp. 2002-101-01)."***

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

*"De manera que es apenas justificable que en cuatro años, el monto de los referidos perjuicios sufra un incremento o ajuste moderado."*

En éste punto resulta necesario recordar que para el año 2016 – en que se dictó la anterior sentencia -, el SMLMV fijado por el Gobierno Nacional era de (\$689.455,00), lo cual nos deja con una tasación de Daño Moral equivalente a 87 SMLMV.

El Tribunal Superior del Huila, Sala Civil Laboral Familia, en Sentencia de II Instancia del 30 de octubre de 2020 dictada dentro del radicado 41001 - 31-03-005-2017-00306-01 previa cita de los pronunciamientos anteriores y al reajustar los montos de la reparación del daño moral derivado del fallecimiento de una persona señaló:

*"Si bien en el plenario no obra prueba sobre la intensidad de los perjuicios que de esta naturaleza han sufrido las demandantes, tampoco puede dejarse de lado que en términos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo la sentencia SC-13925 de 2016, el fallador debe partir de la experiencia en condiciones normales en las que el deceso de un familiar cercano causa un daño moral grave, un dolor incuantificable, máxime en las condiciones que en el presente caso tuvo lugar, las cuales fueron sorpresivas, violentas y sin justificación.*

*De esta manera, **el perjuicio moral se presume frente al compañero permanente y sus padres<sup>23</sup>, y las pruebas que sobre el hecho hubieren allegado las partes, simplemente vendrían a reforzar tal presunción; así también, valga señalar que los parámetros mínimos y máximos de los recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en la materia corresponde a \$72.000.000, según sentencia SC 5686 de 2018, por el fallecimiento de padres, hijos, esposos o compañeros; y la mitad para hermanos, abuelos y nietos, y una cuarta parte para los demás familiares; máxime cuando esta presunción no fue desvirtuada por la parte contraria y existen pruebas que lo reafirman.** Dicho lo anterior, la Sala procederá a incrementar las condenas por concepto de daños morales, concediendo la suma de \$72.000.000 para cada uno de sus padres y compañero permanente, esto es, para Rubén Gómez Gómez, Narda Enid Enciso Laverde progenitores y Edward Zárate Quesada.*

*En esa medida, también merecen incrementos los perjuicios que por ésta índole se reconocieron a los hermanos y sobrinos de la fallecida, que se tasaran a los primeros a la mitad, según la regla antes dispuesta y que corresponde a la suma de \$36.000.000 para cada uno, Viviana y Carlos Andrés Gómez Enciso hermanos, y para los sobrinos una tercera parte, \$18.000.000, para C.A. y J.N. IBARRA GÓMEZ; pues sin lugar a duda y bajo las reglas de la experiencia, no puede entenderse el mismo menoscabo que a los primeros.*

*Baremos que ha utilizado el órgano de cierre de la jurisdicción civil, y no en salarios mínimos mensuales legales vigentes propios de la jurisdicción contencioso administrativa; por lo expuesto, los valores en pesos, se modificarán en el numeral tercero de la providencia impugnada".*

Nuevamente resulta necesario señalar que el fallo citado es de 2020 y resulta necesario ajustarlo para se acompañe con el poder adquisitivo en el año 2021 en que además fenómenos como la pandemia y la crisis

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

económica mundial derivada de ella han generado una exagerada merma del poder adquisitivo del dinero.

Hechas las anteriores consideraciones, se evidencia la arbitrariedad cometida por el Juez de Instancia al estimar que la Señora Maribel Herrera como compañera permanente del Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, solo sufrió el equivalente a 70 SMLMV cuando la tasación actual realizada por la Jurisprudencia estima un valor mayor en pesos colombianos.

La distinción injustificada y carente de cualquier tipo de análisis en la reparación a los tres hijos de la víctima, al concederle a una de ella 75 SMLMV y a los otros dos 60 SMLMV resulta abiertamente violatoria del derecho a la igualdad y supone una valoración grosera del dolor que a todos ellos les causó el deceso del padre.

El mismo razonamiento se aplica para los hermanos de la víctima fallecida a quienes se les fijó el equivalente a 30 S.M.L.M.V. para la Señora Gloria Solano y 20 S.M.L.M.V. para el Señor Antonio Solano; muy por debajo de los baremos nacionales y nuevamente estableciendo una diferencia entre ellos que no le está dada al Señor Juez y que en todo caso se encuentra alejada de cualquier prueba existente en el proceso y no fue merecedora de el menor análisis en las consideraciones del fallo, derivando la menor reparación para el Señor Antonio del hecho de vivir fuera del País, con la falsa premisa además de que solo llegó al entierro de su hermano, cuando lo cierto que es viajó estado éste aun con vida como quedó demostrado suficientemente.

Permitir que la condena por daños morales en favor de todos los demandantes se mantenga incólume a pesar de éste recurso, atenta contra los derechos fundamentales a la igualdad, a la familia como núcleo esencial de la sociedad a la justicia material y a la reparación integral.

Con fundamento en los argumentos presentados, solicito al Honorable Tribunal Superior, modificar la condena en daños morales y ajustarla a los criterios fijados por la jurisprudencia y más especialmente a lo efectivamente demostrado en el proceso.

**4. La negación de los Daños a la Vida de relación.**

El Daño a la Vida de Relación fue aceptado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en toda su extensión, tal y como lo había

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

estructurado el Consejo de Estado en Sentencia del 19 de julio de 2000, exp. 11842; tal y como se transcribe a continuación, mediante Sentencia de mayo 13 de 2008 con ponencia del magistrado Cesar Julio Valencia Copete:

*"En este orden de ideas, la Corte, a manera de compendio, puntualiza que el daño a la vida de relación se distingue por las siguientes características o particularidades: a) tiene naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, en tanto que incide o se proyecta sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es económicamente inasible, por lo que no es dable efectuar una mensura que alcance a reparar en términos absolutos la intensidad del daño causado; b) adquiere trascendencia o **se refleja sobre la esfera externa del individuo**, situación que también lo diferencia del perjuicio moral propiamente dicho; c) **en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico; d) no sólo puede tener origen en lesiones o trastornos de tipo físico, corporal o psíquico, sino también en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, e incluso en la de otro tipo de intereses legítimos; e) según las circunstancias de cada caso, puede ser sufrido por la víctima directa de la lesión o por terceros que igualmente resulten afectados, como, verbigracia, el cónyuge, el compañero o la compañera permanente, los parientes cercanos o los amigos, o por aquella y éstos; f) su reconocimiento persigue una finalidad marcadamente satisfactoria, enderezada a atemperar, lenificar o aminorar, en cuanto sea factible, los efectos negativos que de él se derivan; y g) es una noción que debe ser entendida dentro de los precisos límites y perfiles enunciados, como un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño - patrimonial o extrapatrimonial - que posean alcance y contenido disímil, ni confundirlo con éstos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos, puesto que una indebida interpretación conduciría a que no pudiera cumplirse con la reparación integral ordenada por la ley y la equidad, como infortunadamente ha ocurrido en algunos casos, en franco desmedro de los derechos que en todo momento han de asistir a las víctimas.***

*Por último, en el marco de la labor unificadora de la jurisprudencia que le ha sido atribuida a la Corte Suprema de Justicia de acuerdo con los artículos 234 y 235 de la Constitución Política y 365 del Código de Procedimiento Civil, es preciso manifestar que el reconocimiento por parte de la Sala de la noción que se viene comentando, ha de ser apreciado como un eslabón dentro del proceso de transformación de las instituciones jurídicas de una sociedad, que en esta ocasión, tras capitalizar las diversas experiencias acopiadas, viene a determinar la recepción de algunos conceptos existentes encaminados a formular un planteamiento que atienda las necesidades de la época y las circunstancias propias del país, claro está, bajo el entendimiento consistente en que su aplicación práctica, los pronunciamientos judiciales que en lo sucesivo se proferan y los cambios de una comunidad en desarrollo ameritarán que esta Corporación, como Corte de Casación, se*

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

*encargue de elaborar e implementar los ajustes, las modificaciones y las adecuaciones que permitan que esta institución adquiriera solidez y estabilidad, pues, como lo pregona uno de los autores citados, "... en todas las experiencias consideradas puede encontrarse esa característica común, de donde la temática del daño a la persona se caracteriza por ser un 'derecho jurisprudencial', aún si en determinadas fases de su evolución, para lograr una respuesta más completa, se precisó de la intervención del legislador"*

Ante el hecho indiscutible de la existencia y características del Daño a la Vida de Relación, resulta cuando menos insostenible que el Juez Ad Quo niegue la existencia de este perjuicio para mis mandantes con el argumento de que esta tipología de daño solo se reconoce a las víctimas directas y no a las indirectas o de rebote.

Los fundamentos que esgrimió el Juez para negar el reconocimiento del daño en cuestión se corresponden con los que fundamentaron la existencia del ya muy antiguo daño fisiológico que en efecto correspondía exclusivamente a lesiones físicas y que como lógica consecuencia solo podían ser reconocidos a la víctima directa.

Se encuentran demostrados en el proceso todos los elementos constitutivos de Daños a la vida de relación para la compañera permanente, los hijos y los hermanos del fallecido OMAR SOLANO ARTUNDUAGA, tal y como se advirtieron desde la presentación misma de la demanda y que fueron expuestos con uniformidad de criterio en todas las declaraciones recibidas en el proceso, conforme las cuales la víctima fue desde sus mejores épocas económicas hasta las no tan buenas del fin de sus días, un padre ejemplar, siempre comprometido con las necesidades de todos sus hijos, amoroso, acompañante, fue un abuelo presente y un compañero de vida amoroso, generoso y provisor para su compañera; fue ejemplo de superación para quienes lo rodearon, especialmente para sus hijos; el le dio el primer empujón al mundo laboral a su hijo Diego; con mucho esfuerzo apoyó los estudios en el exterior de su hija Ana María y formó profesionalmente a su hija Rocío; dándoles a todos herramientas económicas, ejemplo y Amor para sus vidas.

Esta igualmente demostrado que Omar Solano, velaba íntegramente por el bienestar de su compañera Maribel Herrera; no solo desde la perspectiva económica, como ya fue reconocido en la sentencia recurrida, sino que con ella había imaginado su vejez; de suerte que la soledad, la tristeza y el desamparo que ella ha tenido que vivir desde el deceso de quien fuera su Amor, reclama resarcimiento.

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

No resulta explicable que todas las declaraciones rendidas en el proceso, no se constituyeren en prueba que permitiera arribar al Juez al lógico reconocimiento del daño pretendido. La única explicación posible resulta ser, como se anotó, que existe en su criterio una grave confusión entre el subsumido daño fisiológico y el daño a la vida de relación.

Como complemento al recurso interpuesto ante el Ad Quo resulta necesario señalar que ya su Señoría y el Tribunal Superior de Neiva en general ha revocado múltiples fallos de los Jueces del Circuito de ésta Ciudad por la misma causa, pero pareciera que algunos de ellos no revisan los fallos revocatorios o modificatorios pues insisten en mantener posturas que han sido reevaluadas por la Jurisprudencia hace más 12 años como la relacionada con la categoría autónoma del daño a la vida de relación y sus características.

Nuevamente me permito citar la sentencia proferida por el Honorable Tribunal dentro del radicado 41001 - 31-03-005-2017-00306-01, el pasado 30 de octubre de 2020, respecto del daño a la vida de relación y la procedencia de su reconocimiento a las víctimas indirectas o de rebote, derivado lógicamente de su naturaleza autónoma respecto de otras categorías:

***"De lo expuesto desacertado es considerar la negativa per se de este tipo perjuicios, cuando claramente pueden ser reconocidos a terceros, debiéndose desentrañar si el hecho dañoso provocó privación, limitación o alteración en caso de los terceros, en sus actividades ordinarias, usuales o habituales no patrimoniales, que constituyan la relación con la mayoría de las personas, permitiéndose el uso de las reglas o máximas de la experiencia, para constituir una inferencia o razonamiento intelectual de este tipo."***

Así las cosas y demostrado como quedó en el proceso, que la vida de la compañera permanente del Señor OMAR SOLANO ARTUNDUAGA cambió de manera drástica y negativa con el fallecimiento de su esposo, pasando de ser una ama de casa sin preocupaciones financieras a tener que emplearse medio tiempo en una notaría y vender almuerzos caseros desde su propia cocina, con carencias económicas importantes y desmejora de su calidad de vida; que ha tenido que asumir su vida en absoluta soledad afectiva pues el compañero que había elegido para acompañar su futuro y envejecer juntos ya no está con ella; es absolutamente necesaria la reparación de esa vulneración antijurídica que padeció debido a la negligencia de las demandadas y que no estaba en el deber legal de soportar.

Demostrado como está, que los hijos – todos ellos – del Señor OMAR SOLANO han sentido su ausencia de manera abrupta y profunda en sus vidas, atendiendo el hecho de que fue su soporte emocional, familiar,

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

afectivo y financiero en aquellos momentos en que tuvo la posibilidad de serlo; que fue un padre y abuelo consentidor y presente en la vida de sus hijos y nietos hasta el último día de su vida; el vacío que los invade y que no tendrían que haber soportado, debe ser reparado mediante el reconocimiento de su daño a la vida de relación.

Finalmente, sus hermanos, ya de la tercera edad, sus primeros amigos y confidentes, a quienes amo profundamente o por quienes fue amado, han visto partir a quien junto con ellos conformaba el último rezago de su generación. El Señor Omar Solano fue un hermano atento y generoso que en sus épocas de abundancia económica los apoyó sin medida para el logro de sus propios proyectos, colaboró intensamente en la crianza y educación de sus sobrinos y en la iniciación de una nueva vida fuera del País de su hermano Antonio, asumiendo en el entretanto la totalidad de sus compromisos en Colombia. El Señor Omar Solano al final de su vida no contaba con los recursos financieros de antes, pero siempre mantuvo una relación emocionalmente fuerte con sus hermanos a quienes valoró y contribuyó amorosamente hasta su deceso; y resulta necesario en aplicación del principio de reparación integral, que sean resarcidos por el daño padecido en su vida de relación.

**5. La condena en Costas en contra de los demandantes:**

Como lógica consecuencia de la apelación de la absolución de la demandada EMCOSALUD OC; deberá revocarse la condena en costas que con ocasión de la prosperidad de la falta de legitimación en la causa por pasiva, se profirió contra mis mandantes.

**6. La Condena en Costas y agencias en derecho en contra de los demandados Clínica Emcosalud y Seguros Confianza y en favor de la parte actora.**

En éste punto me ratifico íntegramente en los argumentos presentados al momento de la complementación del recurso de apelación, y reitero mi solicitud de revocar la decisión de condenar a los demandados solo en el 80% de las costas procesales, por carecer de justificación ante el hecho cierto de la condena.

De igual forma, solicito a los Honorables Magistrados, revocar la condena por agencias en derecho, toda vez que la irrisoria suma de (\$5.000.000,00) frente a una condena que se aproxima a los (\$500.000.000,00) resulta una verdadera afrenta a la labor profesional de la suscrita; y desatiende las directrices fijadas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA-16- 10554 de 2016 que establece

*LIDA EUGENIA AVILA PEREZ*  
*ABOGADA*  
*UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO*

---

que las agencias en derecho se liquidarán para los procesos declarativos como el que ocupa al despacho en ésta oportunidad, se liquidarán atendiendo los siguientes criterios:

	Única instancia	Primera instancia	Segunda instancia
<b>DECLARATIVOS</b>	Entre 5 % y 15 % de lo pedido cuando se formulen pretensiones de contenido pecuniario.	Menor cuantía: Entre el 4 % y el 10 % de lo pedido. Mayor cuantía: Entre el 3 % y el 7.5 % de lo pedido.	Entre 1 y 6 SMMLV
	Entre 1 y 8 salarios mínimos mensuales legales vigentes (SMMLV) cuando los asuntos carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias.	Entre 1 y 10 SMMLV cuando los asuntos carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias.	

De conformidad con lo anterior, el porcentaje a aplicar para liquidar las agencias se encuentra enmarcado entre el 3% y el 7.5% de las pretensiones. Así las cosas, y teniendo en cuenta que la suma total de la condena en favor de mis representados asciende a (\$498.000.000,00) en primera instancia; las agencias en derecho deberán oscilar obligatoriamente entre (\$11.940.000,00) y (\$37.350.000,00).

Queda en los anteriores términos sustentado el recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia proferido el pasado 2 de febrero de 2021 por el Juez Cuarto Civil del Circuito de Neiva.

Cordialmente,



**LIDA EUGENIA AVILA PEREZ**  
C.C. No. 55.176.501 de Neiva  
T.P. No. 108582 del C.S.J.

Neiva, trece (13) de julio de 2021

**Honorable Magistrado  
EDGAR ROBLES RAMÍREZ  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva  
Civil Familia Laboral  
Sala Quinta de Decisión  
E.S.D.**

**Ref. DECLARATIVO DE RESPONSABILIDAD MEDICA de DIEGO OMAR SOLANO Y OTROS  
contra SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A. Y OTROS  
Rad. 41001310300420180033101**

**Asunto. SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA 1° INSTANCIA**

**YORD YANID ESCOBAR BERNAL**, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.075.231.407 de Neiva (H), abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 261.634 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderada de la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD**, respetuosamente y conforme lo ordenado por su despacho mediante auto de fecha veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021), de manera respetuosa procedo a **sustentar el recurso de apelación a la sentencia de primera instancia** proferida en audiencia celebrada el día 02 de febrero de dos mil veintiuno (2021), por el Sr. **Juez Cuarto Civil del Circuito de Neiva**, lo que se hará en los siguientes términos:

**1. Frente al numeral segundo de la sentencia objeto del recurso de alzada**

El Sr. Juez de primera instancia en el numeral segundo de la sentencia declaró la responsabilidad civil de mi representada frente a los perjuicios causados a los demandantes, con motivo del fallecimiento del señor **OMAR SOLANO ARTUNDUAGA**, a título de culpa por la no prestación adecuada y oportuna en la atención en salud; frente a lo cual me permito indicar:

No se comparte la decisión adoptada, por cuanto se considera que las actuaciones de mi representada fueron de acuerdo a los protocolos existentes para esta clase de atenciones, se utilizaron la totalidad de los recursos tecnológicos para brindar una atención optima al paciente y que el fallecimiento del usuario no está directamente ligada a las actuaciones de mi representada y, por ende, la decisión tomada por el despacho **contrasta** con las consideraciones

respecto a las atenciones percibidas por parte de los galenos adscritos a mi representada, habida cuenta que, la **parte motiva de la sentencia resaltó la actuación de los profesionales e indicó que la misma estuvo provista de diligencia y acorde con los requerimientos del señor SOLANO ARTUNDUAGA**; pues en los términos establecidos y cumpliendo con lo contemplado con las *lex artis* solicitaron los exámenes y diagnósticos requeridos por el paciente, hicieron lo que estuvo a su alcance para salvaguardar su vida; no obstante, en la resolución de la sentencia afirma que no ocurre lo mismo con mi representada y centra el fundamento de la negligencia de mi representada con base en no realizar el CATETERISMO CARDIACO solicitado por los profesionales de la salud y la no remisión oportuna a una institución que lo realizara.

El ad quo para soportar su decisión afirmó que la primera situación de negligencia se dio respecto al requerimiento de traslado a UCI, tan pronto como fue solicitado por los profesionales y manifestó que no se registra cuando fue trasladado a dicha unidad.

En este punto, con el fin de controvertir las razones y argumentos por los cuales se cimienta la decisión del ad quo, resulta importante establecer y tomarse en favor de mi representada lo que resultó probarse y demostrarse en el plenario respecto a las condiciones de ocupación tanto de la institución, como de las demás instituciones de salud de la ciudad en la época de los hechos, situaciones ajenas a mi representada, las cuales impidieron el traslado inmediato y efectivo del paciente a la UCI; no obstante, dicha situación no implica *per se* una falla o negligencia por parte de mi representada o que esto haya significado una atención menos o deficiente para el usuario, pues tal y como quedo establecido en el debate probatorio mi representada no contaba con el recurso técnico o servicio requerido por el profesional y se buscaba su estabilización y mantenimiento de condiciones de salud, dada esta situación y las condiciones del paciente se procedió a ubicar un profesional de la medicina exclusivo para el monitoreo y observación del paciente, tal y como señaló y resaltó la Dra. Mónica Ramírez en su declaración.

Ahora bien, señala el Despacho que mi representada fue negligente por no realizar el proceso de remisión del paciente dentro de la ciudad de Neiva a pesar de existir dos instituciones con el servicio requerido y, acto seguido manifestó que las otras entidades no podían negarse a atender un paciente en estado crítico y, por lo tanto debimos realizar las gestiones conducentes con la finalidad de llevar el paciente para que lo aceptaran ya que no se evidencia la negativa de entrada o ingreso a dichas instituciones y, finalmente indicó que la remisión del paciente hasta Ibagué (Tolima) a más de tres horas de distancia, agravó la situación del paciente y que dicha remisión se realizó pasadas 36 horas del ingreso a nuestra institución.

Contrario a lo considerado por el despacho y como se refirió en la contestación de la demanda y las alegaciones, además de los testimonios rendidos en el presente caso; mi representada realizó los tramites de referencia y contrarreferencia tal y como señala la normatividad al

respecto desde el momento en que se realizan los requerimientos por parte de los médicos tratantes y que se determinaron no podían ser prestados en la institución, sin embargo, la aceptación de un paciente no depende de las gestiones administrativas de las instituciones si no de la ocupación, se confunde la existencia o habilitación de un servicio con la disponibilidad del mismo, contrario a lo interpretado por el despacho frente a que no existe negativa de admisión, las instituciones se comentan los casos y la institución que tiene disponible el servicio requerido aceptan los pacientes, sería irresponsable de nuestra parte y de cualquier institución tomar a un paciente y trasladarlo de puerta en puerta de instituciones a la espera de su ingreso sin confirmar la disponibilidad del mismo con el único argumento de que no se puede negar a atender una urgencia vital.

El Juez de conocimiento no toma en cuenta los testimonios de los Drs. Yuri Niebles y Mónica Ramírez, quienes manifestaron que en Neiva solo existían para la época dos instituciones con el servicio de Hemodinamia y que el mismo estaba condicionado pues el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo solo atendía según agenda y con programación previa y la Clínica Medilaser tenía el servicio en horario administrativo, sin embargo el despacho dio una interpretación diferente a esta afirmación y señaló que debíamos trasladar al paciente con la sola premisa de la existencia de un servicio.

En este punto, se torna necesario recalcar e insistir que la remisión de un paciente no depende únicamente de las gestiones administrativas que como bien se pudo probar en el plenario desplegó mi representada, pues se deben tener en cuenta en igual medida las diferentes circunstancias de disponibilidad, habilitación, ocupación y situación geográfica que dificulta las mismas; por ejemplo la ciudad de Neiva se ubica geográficamente al sur de Colombia y recibe para su atención gran parte de los pacientes de otros departamentos al sur del país, lo que influye en la ocupación hospitalaria; por tal razón, es importante señalar que la habilitación de un servicio o nivel de complejidad de una institución no son óbice para la aceptación de un paciente toda vez que, además de depender tener el servicio habilitado y disponible, se requiere que exista un nivel de ocupación de las Instituciones de Salud que permitan la aceptación del paciente que se solicita remitir.

Ahora, frente a la remisión a la ciudad de Ibagué (Tolima), se debe señalar y resaltar el testimonio de los tres profesionales que acudieron a la diligencia de testimonio quienes indicaron que el traslado en si no generaba un agravante o afectación al paciente, pues de no poder realizarse el mismo, el profesional que lo atiende no autorizaría o solicitaría el mismo; precisamente el traslado a esta institución en otra ciudad con todo lo que implica, es decir, la disponibilidad y ocupación de una ambulancia medicalizada y su personal como un médico especialista por fuera de la institución tomando el tiempo de ida y regreso, además de las adecuaciones requeridas; son precisamente las gestiones conducentes que realizó mi representada para que fuera aceptado en otra institución de salud, esto, ante la NO disponibilidad del servicio

requerido en la ciudad de Neiva, pese haber realizado los tramites de referencia y contra referencia no solo con las instituciones de la ciudad de Neiva, si no de otras ciudades.

Es decir, contrario a lo manifestado por el Sr. Juez de instancia, mi representada no esperó 36 horas para iniciar la remisión como refiere en su sentencia, habida cuenta que, existe una indebida y errónea interpretación cuando se manifestó que en el tramite de referencia y contrarreferencia se comenta el caso con las otras instituciones de salud y estas, con base en la disponibilidad del servicio y su ocupación aceptan de manera inmediata o no la solicitud de remisión y, al no recibir mi representada respuesta positiva de las instituciones de la ciudad de Neiva a quienes se le solicitó la remisión, se decide trasladar al paciente a un lugar donde se le pueda garantizar el servicio médico requerido.

Así las cosas, no puede condenarse a mi representada por no tener un servicio disponible, o que un paciente no haya sido aceptado en otra institución, pues como se dijo, esto depende de múltiples circunstancias, ajenas a nuestra posibilidad o responsabilidad.

## **2. Frente al numeral cuarto de la sentencia objeto del recurso de alzada**

Frente al numeral cuarto de la sentencia mediante el cual declaro civilmente responsable a mi representada por el perjuicio patrimonial a título de lucro cesante consolidado y futuro, específicamente a lo que fue reconocido a las demandantes **MARIBEL HERRERA** y **ANA MARIA SOLANO**; de entrada se debe advertir que el Despacho **no considero el origen o la naturaleza de los ingresos percibidos por el señor SOLANO ARTUNDUAGA, el cual provenía de la pensión gracia como sustituto pensional de quien fuera su primera esposa.**

Partiendo de la premisa existente de que el derecho a heredar la pensión recae únicamente sobre el grupo familiar de la persona que, habiendo trabajado durante gran parte de su vida, cumple los requisitos de tiempo y edad para disfrutar del pago de la mesada, dado que su finalidad, entre otras, es precisamente solventar los costos del hogar cuando quien percibe esos dineros ha fallecido, resulta valido concluir que, bajo esta óptica, tenemos que los ingresos percibido por el señor **SOLANO ARTUNDUAGA** y que hoy reclaman como su sustento las demandantes eran producto de la pensión gracia del Sr. DIEGO OMAR, adquirida no con el trabajo y cotización al sistema de seguridad social del hoy fallecido, sino que es producto como se dijo del fallecimiento de la primera esposa, **con la cual no tenían ninguna relación las demandantes.**

Del mismo modo tenemos que los hijos del pensionado que fallece son beneficiarios de ese derecho mientras son menores de edad o hasta los 25 años si están incapacitados para trabajar por estar estudiando y depender económicamente de sus padres, en el presente caso ha quedado claro que los hijos mayores del señor **SOLANO ARTUNDUAGA**, es decir **ROCIO DEL PILAR** y **DIEGO OMAR**, para la fecha de fallecimiento de su progenitora, eran mayores de edad, por tanto tampoco eran cobijados como beneficiarios de este derecho, así pues que, al

fallecimiento del señor **SOLANO ARTUNDUAGA**, la pensión desaparece, toda vez que era el único beneficiario de este derecho.

**Tal como se ha señalado la pensión de sobrevivencia cesa con la muerte del beneficiario,** tal y como ocurrió en el presente caso y es por tanto que las actoras no pueden reclamar este beneficio como propio, pues es claro que no les correspondía, ya que este derecho no es transmisible como se pretende y menos puede ser equiparable o contabilizado con la expectativa de vida de la señora **HERRERA** y menos su hija **ANA MARIA SOLANO**, pues como se manifestó la misma estaba cobijada o amparada a la vida del señor **SOLANO ARTUNDUAGA**.

En este punto erra el despacho en tomar en cuenta la edad de las demandantes para realizar la tasación de este reconocimiento, pues tal y como se planteó en la discusión la expectativa de esta pensión de sobrevivencia es sobre la vida de quién es beneficiario y, teniendo en cuenta que, al momento de su fallecimiento el señor **SOLANO ARTUNDUAGA** contaba con 66 años, nueve meses y, para el momento de su fallecimiento la expectativa de vida era de 76.73 años, es sobre esta que se debería realizar un cálculo; adicionalmente y como quedó demostrado con su propia declaración la señora **ANA MARIA SOLANO**, al momento del fallecimiento de su padre ya había terminado su etapa educativa y por tanto podía desempeñarse laboralmente, así es que no dependía económicamente de su señor padre.

Por último, su señoría y en caso de no acogerse nuestras suplicas, se ordene que se dé cumplimiento a las condenas impuesta a nuestro llamado en garantía, por estar amparadas en el contrato de aseguramiento contratado.

Con fundamento en los reparos y planteamientos que anteceden, respetuosamente solicito se sirva revocar la sentencia recurrida y, en su lugar, se declaren fundadas las excepciones propuestas y, en consecuencia, se deje sin efectos la condena impuesta en contra de la entidad que represento.

Respetuosamente,



**YORD YANID ESCOBAR BERNAL**

C.C. No. 1.075.231.407 de Neiva (H)

T.P. N° 261.634 del C.S. de la Judicatura