JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D. C., Veintiséis (26) de junio de dos mil veintitrés (2023).

PROCESO VERBAL RESPONSABILIDAD MÉDICA RAD. **2019-00221**

Agotado en legal forma el trámite dentro del presente proceso interpuesto por **Carlos Mario Jiménez Gómez**, a través de apoderado judicial, contra **Saludcoop EPS en Liquidación**, **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.** y la **Clínica Mediláser S.A.**, esta última, llamando a **Allianz Seguros S.A.** a comparecer al plenario en calidad de llamamiento en garantía. Continuando con la audiencia de instrucción, ahora en etapa de decisión conforme a lo reglado en el inciso tercero del numeral 5º del artículo 373 del CGP, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, conforme a los siguientes:

1. ANTECEDENTES

Por conducto de apoderado judicial, el demandante **Carlos Mario Jiménez Gómez** formuló demanda verbal declarativa de Responsabilidad Civil Médica (por perjuicios) de mayor cuantía, en contra de **Saludcoop EPS en Liquidación**, **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.** y la **Clínica Medilaser S.A.**, para que se profiera sentencia declarando a las demandadas civilmente responsables de las siguientes,

Pretensiones[1]

Solicita se declare que las demandadas, **Saludcoop EPS en Liquidación**, **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.** y la **Clínica Medilaser S.A.**, son responsables de los daños ocasionados al demandante **Carlos Mario Jiménez Gómez**, al no brindar una atención médica, integral y oportuna a raíz del accidente laboral que sufrió el 29 de julio de 2016, lo que le produjo una incapacidad funcional en la mano derecha, con deficiencia en la movilidad del pulgar y la muñeca por lesión del nervio radial, traumatismo del tendón y músculo extensor.

Que consecuencia de la anterior declaración, las accionadas deberá resarcir todos los perjuicios ocasionados al convocante por el daño referido, discriminados de la siguiente manera: ***(i).*** Por Perjuicios Materiales, lucro cesante a futuro que se obtendrá al aplicar la fórmula presentada en el líbelo; ***(ii).*** Por la esperanza de vida, que se tendrá al aplicar cálculo actuarial estimado; ***(iii).*** Perjuicios Morales, divididos en, *a).* Daño moral subjetivo y *b).* Daño a la vida en relación, estos perjuicios los estimó, cada uno, en la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes[2].

Argumentos fácticos[3]

El 29 de julio del año 2016, el demandante se encontraba laborando en la ciudad de Neiva, Huila, realizando el mantenimiento a un dispensador de agua en el Colegio Colombo Americano de esa ciudad, cuando la máquina le cayó encima causándole una herida en la cara anterior de la mano derecha. Al tener la herida abierta, fue tratado en la Clínica Medilaser S.A., de la ciudad de Neiva, donde le suturaron la herida. Los médicos tratantes no presentaron observaciones al accidente luego de constatar movilidad en la mano, generando un día de incapacidad e informaron los cuidados que debía tener[4].

[1] Fls. 236 a 239, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[2] Fl. 239, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[3] Fls. 2 a 242, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[4] Historia Clínica aportada en la demanda, Fls 3 al 7 del archivo '03ExpedienteDigitalizado'.

Al día siguiente del suceso, el demandante se presentó en la Clínica VIP de Bogotá, al persistir el dolor en la zona de la lesión, el médico de la IPS dictaminó: "*PACIENTE CON HERIDA EN LA MUÑECA DERECHA ARCOS DE MOVIMIENTOS CONSERVADOS Y LACERACIÓN EN ANTEBRAZO, FUE MANEJADO EN CLINICA MEDIALASE NEIVA, ASISTE A NUESTRA INSTITUCIÓN POR PERSISTENCIA DEL DOLOR, SE DECIDE AMPLIAR INCAPACIDAD MÉDICA POR 6 DIAS. CONTROL POR CX MANO. SE FORMULA CEFALEXINA 500 MG CADA 6 HR, NAPROXENO 500 MG CADA 12 HR.*"[5] (Sic), ese mismo 30 de julio del año 2016, se remitió a consulta por cirugía de mano. el 4 de agosto siguiente, en nueva consulta, la Clínica VIP emitió incapacidad médica, adjuntando la epicrisis destinada a la empresa Inversiones Sequoia Colombia S.A.S., de esta manera el 10 de agosto de 2016, le fueron retirados los puntos y se prorrogó la incapacidad por 7 días más, así sucesivamente en los controles realizados y cuya historia médica se vislumbra desde los folios 8 al 24 del archivo "*03ExpedienteDigitalizado*" del proceso virtual. A folios 31 a 33, del digitalizado, reposa la información de la intervención quirúrgica ambulatoria sometida al demandado el 01 de septiembre de 2016, con diagnóstico, "*HERIDAS DEL ANTEBRAZO-PARTE NO ESPECIFICADA; LESIÓN DEL NERVIO RADIAL; TRAUMATISMO DE TENDONES Y MUSCULOS ABDUCTORES Y EXTENSORES DEL PULGAR A NIVEL DEL ANTEBRAZO*". Generando una incapacidad de 30 días de recuperación para la fecha[6].

Tras la operación, y de acuerdo con la documental aportada[7] y obrante en el expediente digitalizado, desde finales del año 2016 hasta el 5 de julio del año 2018, el señor **Carlos Mario Jiménez Gómez** ha recibido atención médica con seguimiento a controles periódicos para la evolución del accidente ocurrido el 29 de julio de 2016. Del examen neurofisiológico realizado por el área especialista en medicina física y rehabilitación del Hospital Universitario Fundación Santa Fe de Bogotá, el 11 de septiembre de 2017, registra en los datos clínicos "*Hace 14 meses presenta trauma con lamina en dorso distal de antebrazo y muñeca de mano derecha, presenta desde entonces parestesias y disestesias hacia dorso de 1er dedo con compromiso de región dorsal de mano con tendencia a la limitación para flexión, extensión, abducción y aducción de los dedos*"[8](Sic), el resultado de ese examen arrojó la conclusión, "*Los hallazgos neurofisiológicos muestran: -Lesión axonal parcial del ramo sensitivo del nervio radial del 1er dedo. No hay anormalidades en la función motora. -La función de los demás nervios examinados se encontró conservada.*" (Sic) en el mismo folio.

Continuadas las incapacidades y la expedición de servicios ambulatorios y medicamentos, en agosto del año 2017, la ARL **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.**, realizó al señor **Carlos Mario Jiménez Gómez** la evaluación de la perdida de la capacidad laboral y ocupacional, el que arrojó la cifra de 13.89, visibles en folios 62 a 70 del archivo digitalizado.

EL 5 de septiembre de 2018, el demandante acompañado de su apoderado inició la gestión de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, solicitando llegar a un acuerdo con las convocadas para pagar los daños causados a su persona al no brindarle una atención médica integral y oportuna; citando en principio a **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.** y **Medimás EPS S.A.S.**, posteriormente fueron llamadas al trámite **Saludcoop EPS en Liquidación**, **Cafesalud en Liquidación** y la **Clínica Medilaser**, esta última fue la única en comparecer a la diligencia final que fue declarada fallida[9].

[5] Fl. 09, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[6] Fl. 33, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[7] Fls. 35 a 61, archivo '03ExpedienteDigitalizado'
[8] Fl. 44, archivo '03ExpedienteDigitalizado'
[9] Fls. 74 a 77, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.

Trámite procesal

El abogado **Eduardo Alejandro Trujillo Acosta**, mediante poder otorgado por el señor **Carlos Mario Jiménez Gómez** para su representación, radicó demanda verbal declarativa de mayor cuantía, asignándose a este Juzgado luego de sometimiento a reparto. Mediante auto del 17 de mayo de 2019 se inadmitió la demanda, siendo subsanada en el término normativo para posteriormente admitirse mediante proveído del 05 de junio de 2019.

A través de auto del 17 de octubre de 2019, se prorrogó el término señalado en el artículo 121 del CGP y se requirió al apoderado actor a dar cumplimiento al precepto descrito en el numeral 1 del artículo 317 del CGP. El 31 de octubre de 2019, se procedió a notificar personalmente a la apoderada judicial de **Saludcoop EPS en Liquidación**; con posterioridad, acudió a la secretaría del Juzgado el representante judicial de **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.**, donde se notificó de la demanda el 05 de noviembre de 2019. El 02 diciembre de esa anualidad, la demandada **Clínica Medilaser S.A.**, radicó la contestación de la demanda y llamó en garantía de la aseguradora **Allianz Seguros S.A.**

Ingresado el plenario al despacho y producto de la pandemia, mediante providencia del 27 de octubre de 2020, se dio por notificado personalmente a las dos primeras demandadas y por conducta concluyente a la **Clínica Medilaser S.A.**, se reconoció personería a los abogados representantes de la pasiva. Así mismo, en providencia de esa misma fecha se admitió el llamamiento en garantía propuesto por la clínica, ordenándose la notificación de la aseguradora **Allianz Seguros S.A.**

Una vez integrado correctamente el contradictorio y con auto del 22 de junio de 2021, se ordenó correr traslado al extremo activo de las contestaciones y las excepciones de mérito presentadas por las demandadas; paralelamente y con auto de la misma fecha, se reconoció personería al apoderado de la aseguradora llamada en garantía, donde se tuvo en cuenta la contestación presentada en tiempo y ordenando a las partes estarse a lo resuelto del auto con misma fecha.

Con memorial radicado el 30 de junio de 2021 al correo electrónico del Juzgado y estando en término, la parte actora descorrió el traslado de las excepciones formuladas y del llamamiento en garantía. Luego de requerir a las partes para el aporte de sus direcciones electrónicas, se convocó a audiencia inicial que trata el artículo 372 del CGP, el cual se celebró el pasado 3 de agosto de 2022; tras no llegar a un acuerdo conciliatorio, se surtió el interrogatorio de oficio a la parte demandante y los representantes de las demandadas, otorgándose el derecho de interrogar por parte de los apoderados que solicitaron este medio de prueba. Culminado el interrogatorio, se fijaron los hechos y objeto del litigios y control de legalidad conforme al ritual procesal, se decretaron pruebas de oficio conforme obra en el acta de esa audiencia[10] y se fijó fecha para el día 03 de noviembre de 2022, con el fin de continuar lo ordenado en el artículo 373 del CGP.

Se radicó en tiempo las historias clínicas solicitadas en audiencia, emitidas por la Clínica Medilaser y Clínica VIP; a su vez, el apoderado demandante presentó el pasado 26 de octubre de 2022, los respectivos dictámenes periciales, uno médico y otro contable, tal y como fue solicitado en la demanda dentro del acápite de pruebas y en la audiencia del 03 de agosto.

En audiencia del 03 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la audiencia que indica el artículo 373 del C.G.P., donde se practicó la contradicción a los dictámenes periciales y se interrogó a los profesionales que lo rindieron; también, se escuchó a los testigos técnicos solicitados por la Clínica Medilaser.

[10] Archivo ‘13ActaAudienciaArt.372-03-08-2022’.

El 16 de febrero de 2023, se culminó con la etapa probatoria escuchando al último perito y se alegó de conclusión.

Contestación de la demanda por parte Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.[11]

Por intermedio de su apoderado judicial, la demandada ARL Axa Colpatria Seguros de Vida, se pronunció respecto a cada uno de los hechos presentados en la demanda, a su sentir objetó cada ítem, argumentó que su representada asumió las prestaciones derivadas del accidente laboral ocurrido el 29 de julio de 2016, al ser empleado de la empresa Aquamaq S.A. y con quien tenía la relación contractual al momento de los hechos. Adujo que la ARL Axa Colpatria Seguros de Vida S.A., realizó pagos por concepto de reconocimiento de incapacidades permanentes parciales al actor por un total de $ 7.974.044, "*además de asumir y cubrir todos los costos generados por los tratamientos médicos derivados del accidente de trabajo*"[12].

Se opuso a cada una de las pretensiones en consideración de no haber imputación en contra de su representada, al no ser de su función efectuar diagnósticos ni tratamientos médicos, resalta que la función de la entidad es asumir los costos del servicios y tratamientos médicos que brindan las EPS.

Presentó las siguientes excepciones como defensa: "*Falta de Legitimación en la Causa por pasiva*", "*No se configuran los elementos de responsabilidad civil respecto de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA*", "*Ausencia de los perjuicios reclamados*" y la denominada "*genérica*"[13]. Aportó documentales de prueba, entre ellas: la evaluación de la pérdida de capacidad laboral y ocupacional efectuada por Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.- ARL al señor Carlos Mario Jiménez Gómez; la comunicación recibida por la entidad el 22 de agosto de 2018, donde el señor Carlos Mario Jiménez Gómez acepta la calificación de pérdida de capacidad laboral. Las anteriores, militando a folio 349 y 353 del expediente digitalizado.

Contestación de la demanda por parte de Saludcoop EPS en Liquidación[14]

La abogada de la Entidad Promotora de Salud en liquidación, Dra. Amado Velasco, se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones considerando no darse las condiciones fácticas, jurídicas, científicas y no existir ninguna clase de responsabilidad a título de culpa o dolo en cualquiera de sus manifestaciones. Frente a los hechos se pronunció no constarle y ser ajenos a su representada. Presentó la situación jurídica actual de la EPS al estar sometida a liquidación e intervención forzosa decretado por la Superintendencia de Salud, mediante Resolución 2414 del 24 de noviembre de 2015. Informó que de acuerdo con los parámetros allí establecidos y con el fin de salvaguardar el servicio de salud a sus usuarios se dispuso de manera inmediata el traslado de todos ellos a la EPS Cafesalud, mediante Resolución 2422 del 25 de noviembre de 2015, emitida por la misma Superintendencia.

Así mismo, en la contestación fundamentó los mecanismos de defensa que denominó: "*Falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*Inexistencia del nexo causal*" y "*excepción genérica*".

Contestación de la demanda por parte de la Clínica Medilaser S.A.[15]

A la demanda, contestó la apoderada de la Clínica Medilaser, de la siguiente manera, al hecho primero, manifestó que en la forma narrada no es cierto, complementando a la historia los elementos que consideró importantes dentro de la valoración realizada el 29 de julio de esa anualidad en la ciudad de Neiva, agregando a la contestación un

[11] Fls. 354 a 362, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[12] Fls. 356, respecto al hecho 9°.
[13] Fls. 357 a 361, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[14] Fls. 365 a 372, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.
[15] Fls. 385 a 393, archivo '03ExpedienteDigitalizado'.

fragmento de la historia clínica, manifiesta que el galeno que realizó el examen físico, "*con exploración de la movilidad de la muñeca y la mano, la cual encuentra dentro de parámetros normales, al igual que la valoración neurológica. Adicionalmente, se realizan recomendaciones y se informan signos de alarma para reconsulta.*" (Sic). Aduce no aceptar la parte final de ese hecho al considerarlo como manifestación subjetiva por parte del apoderado actor, al no estar sustentado en criterios tecno-científicos.

Para el resto de los hechos respondió nada constarle. Respecto a las pretensiones, manifestó que el primero se niegue y en segundo que no hay lugar de reconocimiento por parte de su representada por ausencia de los presupuestos de responsabilidad. Informó el protocolo realizado en la anamnesis del paciente, manifestó que no se encontraron deficiencias o anormalidades a parte de la lesión sufrida en la muñeca de la mano derecha y que se le realizó la sutura sin complicaciones dándose de alta al paciente e informando las recomendaciones y los signos de alarma. Describió los principios obligatorios que fueron tenidos en cuenta para la atención del señor **Carlos Mario Jiménez Gómez**.

Propuso los siguientes medios de excepción: "*Ausencia de culpa por prestación del servicio de salud de manera idónea, diligente, prudente y conforme a la lex artis médica*", "*inexistencia del nexo causal*", "*obligación de medio y no de resultado*" y "*excepción genérica*".

Contestación de la demanda por parte de la Aseguradora Allianz Seguros S.A., llamada en garantíala por la Clínica Medilaser S.A.[16]

El apoderado judicial de la aseguradora Allianz Seguros S.A., contestó a la demanda y al llamamiento en garantía en un solo escrito, manifestando oponerse a la totalidad de las pretensiones de la demanda, contestado frente a los hechos que no le consta, explicando las injerencias presentadas por la IPS quien lo llamó en garantía, expresando que hubo una debida atención médica, oportuna y adecuada según la urgencia del demandante. Manifestó que no se cumplió con los tres elementos representativos de la responsabilidad. Realizando el procedimiento en procura de la *lex artis* por parte de los galenos de la Clínica Medilaser S.A.; a los hechos continuos, manifestó no constarle y deben ser probados.

Se opuso a la totalidad de las pretensiones, manifestó que no se estructuró la responsabilidad en cabeza la Clínica Medilaser S.A., de las económicas manifestó no existir congruencia y expuso su improcedencia.

Adujo que, en la presente demanda no existe juramento estimatorio que soporte las pretensiones aspiradas al pago de los perjuicios deprecados.

Se manifestó subsidiario frente a las excepciones de mérito presentadas por quien lo llamó en garantía y adicionó las que denominó: "*Principio de congruencia entre la sentencia y lo solicitado en el líbelo de la demanda – improcedencia del reconocimiento de los perjuicios materiales*", "*Improcedencia del reconocimiento del lucro cesante pretendido*", "*El perjuicio moral solicitado por la parte actora es exorbitante, desbordando así todo criterio y lineamiento Jurisprudencial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia*".

Por último, se opuso al llamamiento en garantía en consideraciones al principio de congruencia y propuso excepciones de fondo al llamamiento en garantía que nombró: "*Principio de congruencia entre la sentencia y lo solicitado en el libelo del llamamiento en garantía*", "*Inexistencia de responsabilidad u obligación indemnizatoria a cargo de Allianz Seguros S.A. por no haberse realizado el riesgo asegurado en el seguro de responsabilidad civil profesional clínicas y hospitales contenidos en la póliza No. 021880057/0*", "*Exclusiones del seguro de responsabilidad civil profesional clínicas y hospitales contenidos póliza No. 021880057/0*", "*Carácter meramente indemnizatorio del contrato de seguro*", "*En cualquier caso, no podrá excederse el límite del valor*

[16] Fls. 320 a 362, archivo '02CuadernoLlamamiento', Cuaderno 2 Llamamiento Garantía.

asegurado", "*En cualquier caso, se deberá tener en cuenta el deducible pactado en la póliza No. 021880057/0*", y la "*genérica o innominada y otras*".

Respecto de los medios de prueba, aportó la copia del contrato de Seguro de Responsabilidad Civil Profesionales Clínicas y Hospitales contenido en la póliza No. 021880057/0, solicitó el interrogatorio de parte y el testimonio de dos galenos adscritos a la Clínica Medilaser de la ciudad de Neiva.

2. CONSIDERACIONES

No cabe reparo alguno en torno a la presentación de la demanda, estando en debida forma por no contemplar vicios en su estructuración que puedan afectar su idoneidad procesal, la competencia del despacho en aplicación del artículo 20 del Código General del Proceso y la capacidad procesal de las partes, sujetos dotados de personalidad jurídica, en armonía con lo dispuesto en los artículos 73 y 90 del Código Civil.

La responsabilidad civil como fuente de las obligaciones implica el resarcimiento de un daño que fue injustificadamente padecido por el titular de un derecho subjetivo y quien se constituye en su acreedor. De los hechos se infiere que entre la **IPS Clínica Medilaser** y el demandante no existía un vínculo jurídico preliminar, por lo que el caso de estudio deberá conducirse por la **responsabilidad aquiliana.**

El demandante solicita se declare a las demandadas **Clínica Medilaser S.A.**, **Saludcoop EPS en Liquidación** y **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.** son responsables de los daños ocasionados al demandante "*al no brindar un atención médica y oportuna a raíz del accidente de trabajo que sufrió el 29 de julio del año 2016, produciéndole una incapacidad funcional en su mano derecha, con deficiencia en el pulgar y la muñeca, por lesión del nervio radial y traumatismo del tendón y músculo extensor*."

En pronunciamiento del 30 de noviembre de 2011 y recogido en sentencia de Casación Civil del 30 de agosto de 2013 con ponencia de la Magistrada Ruth Marina Díaz Rueda, la Corte Suprema de Justicia recabó que *"(…) las acciones dirigidas a que se declare la responsabilidad civil derivada de la actividad profesional médica, siguen la regla general que en cuanto hace a la carga probatoria contempla el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, por lo que compete al demandante acreditar sus elementos estructurales, entre ellos, la culpa de la parte demandada, sin que tal deber resulte desvirtuado por la circunstancia de que, según las particularidades de determinados casos, pueda flexibilizarse dicho principio procesal y, en tal virtud, recurrirse a instrumentos lógicos como los señalados por la Corte, en procura de tener por acreditados los requisitos axiológicos propios de la indicada clase de responsabilidad civil, en particular el atinente a la imputación subjetiva del galeno demandado (…)"*

Ahora bien, en cuanto a la relación médico – paciente, la jurisprudencia civil ha considerado que, al margen de la causa contractual o extracontractual de la pretensión indemnizatoria, es preciso demostrar **la culpa del médico** en la prestación de su servicio profesional[17], así pues, la C. S. J., en la Sentencia de Casación Civil, 30-01-2001, Exp. No. 5507, M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez, señaló: *"ciertamente, el acto médico y quirúrgico muchas veces comporta un riesgo, pero éste, al contrario de lo que sucede con la mayoría de las conductas que la jurisprudencia ha signado como actividades peligrosas en consideración al potencial riesgo que generan y al estado de indefensión en que se colocan los asociados, tiene fundamentos éticos, científicos y de solidaridad que lo justifican y lo proponen ontológica y razonablemente necesario para el bienestar del paciente, y si se quiere legalmente imperativo para quien ha sido capacitado como profesional de la medicina, no sólo por el principio de solidaridad social que como deber ciudadano impone el artículo 95 de la Constitución, sino particularmente, por las*

[17] C. S. J., Sent. Cas. Civ., 30-01-2001; Exp. 5507; Mp. José Fernando Ramírez Gómez.

'implicaciones humanísticas que le son inherentes', al ejercicio de la medicina, como especialmente lo consagra el artículo 1º parágrafo 1º de la Ley 23 de 1981".

Además, la responsabilidad derivada de la ciencia médica, está sujeta al ejercicio profesional en cualquiera de sus especialidades, por lo que ante la existencia de un daño, específicamente por la transgresión de la *lex artis*, surge la obligación de repararlo previa comprobación de los elementos que la estructuran.

Para el estudio de esta tipología de asuntos, como lo tiene decantado la doctrina y la jurisprudencia, debe partirse del acto del galeno, que no es otro que en el cual se compromete el profesional a emplear su habilidad y sapiencia con miras a curar al enfermo, siendo éste el soporte medular en sentido estricto para analizar si se obró o no con diligencia y, dependiendo de las circunstancias, imputar la eventual responsabilidad subjetiva como resultado de incurrir en yerros de diagnóstico, tratamiento, procedimiento, entre otros.

De igual forma, recuérdese que tratándose de responsabilidad médica, la carga de la prueba opera sobre la culpa, por lo que recae sobre el extremo actor, demostrar que las conductas negligentes endilgadas y que ocasionaron el perjuicio del que se reclama su indemnización judicial.

Así, en sentencia del 05 de marzo de 1940 de la Gaceta Judicial No. 1953, la Corte Suprema de Justicia precisó que "(…) *la responsabilidad del médico no es ilimitada ni motivada por cualquier causa sino que exige no sólo la certidumbre de la culpa del médico sino también la gravedad. … no la admiten cuando el acto que se le imputa al médico es científicamente discutible y en materia de gravedad de aquélla es preciso que la culpa sea grave (…)"*.

En ese sentido, se puede decir que dentro de las obligaciones del médico no está el compromiso de curar al paciente, sino de hacer todos los esfuerzos posibles e ingentes desde la ciencia médica para conjurar las dolencias, salvo en aquellos casos en que el galeno contrae una obligación de resultado, *verbi gratia*, los procedimientos estéticos.

En esa dirección, la misma cita jurisprudencial expuso que: *"… si, entonces, el médico asume (…) el deber jurídico de brindar al enfermo asistencia profesional tendiente a obtener su mejoría, y el resultado obtenido con su intervención es la agravación del estado de salud del paciente, que le causa un perjuicio específico, éste debe (…) demostrar, en línea de principio, el comportamiento culpable de aquel en cumplimiento de su obligación, bien sea por incurrir en error de diagnóstico o, en su caso, de tratamiento(…)".*

Corolario de lo dicho, es que en los juicios en los que se cuestiona la responsabilidad médica, la parte demandante, por regla, tiene la carga de probar la relación de causalidad entre el daño ocasionado y la conducta culposa del médico o del centro hospitalario y/o de la EPS cuestionada, sin que sea suficiente para ese propósito demostrar la simple relación *médico-paciente*, sino que es indispensable acreditar que el comportamiento negligente e imprudente generó una consecuencia nociva que compromete el ámbito de su responsabilidad.

Sobre el particular precisó también el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria en sentencia del 12 de julio de 1994, que *"(…) cuando en desarrollo del correspondiente contrato se incurre en culpa profesional o institucional del caso (…). Luego, para que esta culpa sea idónea en su responsabilidad es necesario que sea imputable al profesional o institución médica correspondiente y que además sea la causa eficiente de los perjuicios que se ocasionen al paciente, esto es, igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos (…)"*

Véase que, pese a que la misma hace referencia a la norma consagrada en la codificación procesal derogada, lo cierto es que ésta guarda identidad sustancial con el hoy vigente artículo 167 del Código General del Proceso y es por esa razón que la jurisprudencia en cita resulta aplicable al caso presente.

Con base en la anterior ilustración, se analizará si los demandantes acreditaron los **tres (3)** elementos que configuran esta responsabilidad civil especial: **i)** el daño debidamente cuantificado, **ii)** la culpa y **iii)** el nexo causal, en defecto de los cuales sus pretensiones indemnizatorias no se abrirán paso.

Debe decirse que, la constante formación académica y técnica en sus conocimientos, así como la actualización permanente de los médicos, asegura que sus decisiones las adoptan en beneficio de los enfermos para evitar perjuicios en su integridad física y moral. Los principios anotados, en consecuencia, conminan a los profesionales de la salud a optar siempre por los procedimientos y alternativas terapéuticas menos dolorosas para los pacientes y usuarios de los servicios.

Lo anterior presupone, en general, que el actuar médico se realiza con diligencia y cuidado. Por esto, los menoscabos o las lesiones causadas a la salud, también en línea de principio, se entienden que son excusables. Las excepciones se refieren a las faltas injustificadas (groseras, culposas, negligentes o descuidadas), eventos en los cuales deben ser reparadas íntegramente *"in natura"* o por equivalencia.

Para el efecto, precisamente, corresponde a quien demanda la declaración de responsabilidad médica y la correspondiente condena *"probar la conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla, así como la culpabilidad. En todo caso, no basta la afirmación del actor carente de los medios de convicción demostrativos de los hechos que se imputan"* (SC3847-2020).

En las obligaciones de medio, por su puesto, al actuar galénico no le es exigible la inefabilidad. En palabras de la Corte, porque el *"azar o el acaso es parte constitutiva de su contenido, y el resultado no depende directa y necesariamente de la actuación diligente del deudor"*[18].

Así, conforme a la regla general contenida en el inciso primero del artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, es decir que las cuestiones de esta naturaleza, se rigen por el sistema de culpa probada, aunque la jurisprudencia ha admitido que el deber de demostrar la existencia de responsabilidad médica o su ausencia puede recaer en quien esté en mejores condiciones de aportar los elementos de convicción.

3. CASO CONCRETO

Comprobado está a través de las historias clínicas que se allegaron como prueba en el presente asunto, que existió vínculo entre el señor **Carlos Mario Jiménez Gómez** y la **Clínica Medilaser S.A.,** situación que no fue desvirtuada por ninguno de los extremos procesales. Dicho vínculo, porque aquel fue atendido en las instalaciones de la citada clínica el día del accidente[19]. Por lo que el problema jurídico recae en establecerse si se prestó de manera oportuna e integra la atención médica al paciente ahora demandante.

De los elementos factos discutidos, se tiene que, luego de la valoración realizada por el galeno de la clínica y de la sutura practicada en la zona afectada del señor **Jiménez Gómez** el mismo día del accidente, este fue dado de alta al descartarse dificultad en la movilidad del dedo, por lo que no se determinó practicarse una intervención quirúrgica inmediata para la reparación del tendón extensor, siendo dado de alta con una serie de recomendaciones y cuidados que, con el transcurso de los días y, de la valoración practicada por los médicos especialistas que lo atendieron en las consultas siguientes, se determinó que debía realizarse la cirugía con el fin de reparar el tendón extensor, hecho que aconteció el 01 de septiembre de 2016.

[18] CSJ. Civil. Sentencia 174 del 5 de noviembre de 2013, Exp. 00025.

[19] 29 de julio de 2016.

Pese haber sido exitosa la intervención, como fue expuesto por los médicos especializados en ortopedia y cirugía de mano que se presentaron dentro de este asunto, las secuelas del accidente conllevaron a que el demandante perdiera parte de su capacidad laboral, por lo que fue valorado y calificado por parte de la ARL **Axa Colpatria Seguros de Vida S.A.**, siendo indemnizado en proporción a esta en el año 2017. Empero, consecuencia de la disminución en la capacidad para ejecutar labores y la continuidad del dolor en la muñeca, condujo al actor a iniciar la presente demanda, al considerar que hubo responsabilidad por parte de las aquí demandadas, y en especial, de la IPS **Clínica Medilaser S.A.**, por no haberlo intervenido de manera inmediata el día del accidente laboral y no después de 32 días como en efecto sucedió.

De las pruebas practicadas en audiencia, se arribó al expediente por parte del apoderado actor, dos dictámenes periciales, uno contable y otro médico para el soporte de las pretensiones. Del estudio de este último documento, para despejar la posible responsabilidad que se alega, el Despacho practicó el respectivo interrogatorio al médico perito Juan Felipe Martínez Montoya quien lo elaboró, a su vez, los apoderados de las entidades demandadas ejercieron la contradicción a dicho dictamen elaborado por este profesional, en diligencia del 03 de noviembre de 2022, allí ilustró a la audiencia que ante lo delicado de estas lesiones, según la *Lex Artis*, lo ideal es que "*las heridas penetrantes en el dorso de la mano, cerca de los tendones extensores, deben ser exploradas quirúrgicamente, idealmente en la primera semana, para evitar que se pasen por alto lesiones tendinosas.*"[20] (Sic). Así mismo, manifestó que, de la valoración a la historia clínica que se aportó, donde se evidencia que posterior a la sutura realizada, se ordenó en su momento la intervención quirúrgica ambulatoria que fue realizada el 01 de septiembre de 2016, la misma fue catalogada como exitosa. No obstante, según lo expuso el médico, que ante la naturaleza de la lesión sufrida y a pesar de la oportuna intervención médica, la probabilidad de secuelas es alta sin importar que el resultado de la intervención haya sido la esperada, debido a la estructura de los tejidos, lo que en respuesta a la pregunta formulada por el apoderado de la Clínica Medilaser se especificó:

"*Hay una realidad en la reparación tendinosa, y es que uno no logra un balance perfecto de los tendones (…), en cifras exactas, aproximadamente el 72% del movimiento que tenía el dedo antes de la lesión es lo que se logra alcanzar aproximadamente con la reparación tendinosa. O sea, las reparaciones tendinosas no son procedimientos perfectos.*

Queda con una limitación de la movilidad de aproximadamente el 28%, pues haciendo este análisis. Y lo mismo la fuerza de agarre, la fuerza de agarre puede disminuir un 20% con respecto a lo que tenía previamente, o, a la mano contralateral. (…), cuando hay lesiones solamente de una mano uno puede analizar la mano contralateral y la literatura es muy clara en que el reparar estos tendones, deja un cierto grado de secuelas en la mayoría de los pacientes y es una realidad."[21] (Sic)

De la evaluación de esta prueba pericial aportada por el demandante y, de los testigos técnicos presentados por la demandada **Clínica Medilaser S.A.**[22], se constituye un concepto clínico similar en cuanto a la intervención, cuidado, recuperación y secuelas atribuibles a este tipo de lesiones. Situación que desvirtúa el planteamiento propuesto por el extremo actor, respecto a un descuido o negligencia en la atención oportuna del servicio prestado por parte de esta demandada, ya que, al momento de realizarse la primera valoración, se constató por parte del médico que su movilidad no estaba afectada, por lo que se dio de alta en consideración a los controles médicos que debía seguir en el transcurso de los siguientes días para determinar la evolución de dicha lesión.

[20] Min. 34:35 del archivo 41 del cuaderno 1.
[21] Min. 45:24 al 47:11 de la audiencia del 03 de noviembre de 2022, archivo No. 41.
[22] Galenos Dallan Geller Hernández Ramírez, audiencia del 03 de noviembre de 2022.

En la continuación de la audiencia de instrucción y juzgamiento realizada el pasado 16 de febrero de 2023, donde se cuestión al perito médico Julio Sandoval Reyes, presentado por la Clínica demandada, el Despacho preguntó al profesional respecto al dolor continuo del demandado y cómo podía mejorar y de qué manera, a lo que respondió:

"*Cuando se tiene una lesión en la parte dorsal que es inervada por los nervios periféricos dependientes del nervio radial, las posibilidades de que se hagan neuromas son altas, inclusive haciendo la reparación término terminal inmediata* (Sic)*, siempre existe la probabilidad de que se genere un neuroma doloroso. Si el paciente persiste con un tipo de lesión de tipo neuropático se podría pensar en hacer una intervención para manejo de neuroma, en donde se tienen algunas opciones como hacer una reconexión, término terminal a otro nervio.*"[23]

Ahora, cuando el apoderado actor cuestionó sobre la postura presentada en el dictamen, respecto a que el servicio prestado el día de los hechos fue calificado como insuficiente en el informe, el doctor Sandoval Reyes adujo: (Min:24:27), "*De pronto, porque el momento de la de la exploración no la identificó, y si no la identificó, no se hizo una exploración mucho más amplia hacia proximal y hacia distal. Pero, sería lo único que ha podido ocurrir, que ha sido insuficiente en este punto, pero clínicamente el paciente refiere que tenía la movilidad del dedo.*" (Sic).

De igual manera, en respuesta a otra de las preguntas formuladas por apoderado del demandante (Min: 28:04) cuando se le cuestionó sobre la posible evolución de la recuperación del paciente frente al procedimiento quirúrgico, si la misma se hubiera practicado con antelación a los 32 días, que no se presentó en este caso y sobre la función del tendón del dedo, indicó: "*Sí, si se hace una reparación inmediata o si se hace una reparación tardía con un injerto. La función del dedo se debe ser igual.*" (Sic). Por último, en comparación a los criterios expuestos por los médicos que entregaron su concepto en audiencia, concuerdan que el dolor manifiesto en la mano del demandante no es producto exclusivo de la intervención quirúrgica realizada sobre el dedo, según la historia clínica[24].

Lo anterior, conlleva a determinar por parte de este Juzgado, que no hubo falta de atención médica integral y oportuna por parte de la entidad demandada, toda vez que, de acuerdo a la dolencia y circunstancias producto del accidente laboral, se le prestó el servicio médico de conformidad a la situación latente, ya que en el dictamen inicial del galeno, determinó que el señor **Jiménez Gómez**, contaba con movilidad de su extremidad y tampoco presentaba síntoma de pérdida de sensibilidad como lo indica la historia clínica aportada a folio 3 del archivo virtual No. 03, diagnóstico definitivo[25]: "*PREVIA ACEPSIA Y ANTICEPSIA, ANESTESIA LOCAL CON LIDOCAINA 2% SIN EPINEFRINA 1CC, SE AFRONTA LA HERIDA CON PROLENE 3-0 CON 6 PUNTOS SIMPLES SEPARADOS. NO COMPLICACIONES. SE REALIZA PROCEDIMIENTO, SE EXPLICA A PACIENTE CUIDADOS DE LA HERIDA. SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES CLARAS, SIGNOS DE ALARMA Y FÓRMULA MÉDICA.*" (Sic).

Como se narró anteriormente, la responsabilidad contiene 3 requisitos concurrentes, los cuales son: **i)** el daño debidamente cuantificado, **ii)** la culpa y **iii)** el nexo causal, y como ya se informó que, no fue probada la existencia de la culpa, ello implica que no hay necesidad de analizar los demás requisitos y en consecuencia no se abrirán paso a las pretensiones indemnizatorias.

Decantado lo anterior, resulta pertinente recordar que la culpa, como ingrediente subjetivo inherente a la actuación que conlleve a determinar el factor de responsabilidad, debe probarse de manera concreta y que no genere duda alguna, más aún en obligaciones de medio, dejando en descubierto la evidencia que el agente encargado de actuar con la mejor diligencia no lo hizo, para así establecer

[23] Min. 20:42, archivo 58.
[24] Min. 56:54, archivo 51 y Min. 32:08 archivo 58, audiencias de instrucción y juzgamiento.
[25] Fecha 29 de julio de 2016.

la relación de causalidad respecto del daño presentado, constituyéndose como un elemento cardinal de la responsabilidad civil. De lo expuesto, la parte demandante no logró demostrar la existencia de este requisito por parte de los médicos tratantes el día del accidente laboral, tal y como se constató en el material probatorio recaudado y base en la presente decisión. Como tampoco logró demostrarle a esta Oficina Judicial, la falta de diligencia o cuidado del galeno que atendió al señor **Jiménez** respecto del procedimiento aplicado al señor demandante el día 29 de julio de 2016; luego entonces, sus pretensiones indemnizatorias están llamadas al fracaso.

En ese sentido, no tiene objeto realizar un estudio más detallado de las circunstancias ya dilucidadas, y ante la falta de uno de esos presupuestos axiológicos de la acción invocada: la culpa, no hay lugar a entrar al estudio de las demás excepciones, ni de la relación sustancial referida al llamamiento en garantía; por lo que habrá de negarse las pretensiones en su totalidad.

En este escenario y por sustracción de materia, no se estudiarán los medios exceptivos propuestos, relevándose el Juzgado de asumir este estudio a compás del artículo 281 del CGP *ibídem*. Sin más elucubraciones al respecto. Razón suficiente para despacharse denegando las pretensiones deprecadas por el demandante e imponer su respectiva condena en costas a favor de las demandadas que concurrieron al proceso a través de apoderado judicial.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el ***Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá, D.C.,*** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

4.1. NEGAR todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

4.2. Por sustracción de materia no se estudiarán los medios exceptivos, y la relación sustancial contenida en el llamamiento en garantía.

4.3. CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de las demandadas que concurrieron al proceso a través de apoderado judicial, en la suma de **$4.000.000**, por concepto de agencias en derecho. Liquídese.

4.4. ARCHIVAR las diligencias en su oportunidad.

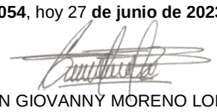
NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ

JUEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

La anterior providencia se notifica por anotación en Estado No. **054**, hoy 27 **de junio de 2023**.



NILSON GIOVANNY MORENO LOPEZ

Secretario