

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 15 OCT 2020

Sentencia N° 209 /

Referencia: **Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil**
Radicación: **760013103008-2010-00565-00**
Demandante: **EUDOXIO CAMPAZ en nombre propio y en representación de la menor NAZLY KARINA CAMPAZ CABRERA, RUTH MARIA AGUILAR BORJA, ADRIANA MARIA CAMPAZ CAICEDO, MARISOL AGUILAR SALAZAR, CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, YULIANA CAMPAZ AGUILAR, YAMILETH CAMPAZ, Y DIANA CAROLINA CAMPAZ AGUILAR.**
Demandado: **SOCIEDAD NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO S.A**

I. ASUNTO

Se resuelve, mediante sentencia, el proceso de la referencia de responsabilidad civil extracontractual – responsabilidad por falla médica.

II. DE LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN

1.- LA DEMANDA

El señor EUDOXIO CAMPAZ en nombre propio y en representación de la menor NAZLY KARINA CAMPAZ CABRERA, RUTH MARIA AGUILAR BORJA, ADRIANA MARIA CAMPAZ CAICEDO, MARISOL AGUILAR SALAZAR, CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, YULIANA CAMPAZ AGUILAR, YAMILETH CAMPAZ, Y DIANA CAROLINA CAMPAZ AGUILAR, a través de mandataria judicial, presentó demanda contra la entidad SOCIEDAD NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO S.A en la que solicita:

1.1. PRETENSIONES.

1.1.1 Se declare que la Sociedad N.S.D.R propietaria del establecimiento de comercio SOCIEDAD CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, domiciliada en Cali, representada por el gerente, presidente o quien haga sus veces es CIVILMENTE RESPONSABLE, por los perjuicios patrimoniales que los demandantes CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, EUDOXIO CAMPAZ, NAZLY KARINA CAMPAZ CABRERA (menor de edad), RUTH MARIA AGUILAR BORJA, YULIANA CAMPAZ AGUILAR, DIANA CAROLINA CAMPAZ AGUILAR, ADRIANA MARIA CAMPAZ CAICEDO, MARISOL AGUILAR SALAZAR, YAMILETH CAMPAZ, mayores de edad (salvo los menores quienes actúan representados por sus padres) vecinos de Cali, padecen debido a la mala práctica médica y el trato descuidado a que sometieron a CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, en la SOCIEDAD CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, los diagnósticos y tratamientos inconclusos y las secuelas que le quedaron, con ocasión de su ingreso a ese centro hospitalario. Como consecuencia de esta declaración, la persona jurídica denominada sociedad N.S.D.R debe ser condenada a: Reparar integralmente al demandante CARLOS EDUARDO CAMPAZ, ordenando que la demandada le

reconozca y pague los perjuicios:

MATERIALES: Que la mala práctica médica le ocasiono dejándolo lesionado de por vida, estos daños deben pagarse en la modalidad de daño emergente: valores cancelados a la Clínica Imbanaco, valor de tutor, gastos de transportes, de cuidadoras, enfermeras privadas, etc.

LUCRO CESANTE: Que es dinero que el demandante CARLOS EDUARDO CAMPAZ, dejara de percibir por cuanto el descuido de la clínica le impide ejercer la profesión para la cual se había formado y que ya le estaba reportando sus ingresos. Hasta la fecha de la demanda por ese concepto se le debe a CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR la suma de \$100.000.000, oo.

Igualmente, CARLOS EDUARDO CAMPAZ A, debe recibir de la demanda los daños extra patrimoniales como lo son los daños morales, psicológico, de la vida en relación, estéticos, y de perdida de chance o proyecto de vida, el valor equivalente a 100 salarios mínimos legales vigentes liquidados al momento del fallo para resarcirles cada uno de estos daños.

1.1.2 Los demandantes EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, EUDOXIO CAMPAZ, NAZLY KARINA CAMPAZ CABRERA (menor de edad), RUTH MARIA AGUILAR BORJA, YULIANA CAMPAZ AGUILAR, DIANA CAROLINA CAMPAZ AGUILAR, ADRIANA MARIA CAMPAZ CAICEDO, MARISOL AGUILAR SALAZAR, YAMILETH CAMPAZ, deben recibir cada uno el valor equivalente a 100 S.M.L.M.V. como indemnización por daños morales que los pedimentos de su hijo y hermano les causa. En todo caso el valor de los perjuicios será el que resulte probado en el proceso. Las sumas deben ser debidamente indexados, de acuerdo al certificado expedido por el DANE. Sobre estas sumas se liquidarán intereses corrientes desde la fecha del accidente y hasta que la indemnización se cancele.

1.1.3 La demandada debe ser condenada a pagar las costas, honorarios y de más que ocasione este proceso.

1.2. HECHOS.

1.2.1. El 15 de febrero del 2009 a las 4:30 A.M., el joven Carlos Eduardo Campaz Aguilar perdió el control de una motocicleta conducida por él, colisionó con el separador de una calle en Santander de Quilichao (Cauca), por lo que fue ingresado al hospital San Francisco de Paula Santander, de Santander de Quilichao Cauca, y teniendo en cuenta la gravedad de las lesiones, fue enviado a la clínica Nuestra Señora del Rosario de Cali, por el médico que lo atendió.

1.2.2. El 15 de febrero de 2009 a las 10:36 de la mañana, ingresa a la clínica de Nuestra Señora del Rosario de Cali, donde, según la historia clínica, presenta fractura de mandíbula y pie izquierdo fracturado de un metatarsiano. Ahí se le practica cirugía de la mandíbula, pero olvidan atenderle la fractura del pie. Le cubren la herida con vendaje elástico, únicamente. Debido a la falta de atención integral (solo le trataron la cara), el paciente decide pasarse al Centro Médico Imbanaco.

1.2.3. Ingresó al Centro médico Imbanaco el 16 de febrero de 2009 a las 16 y 35, cinco minutos más tarde recibe atención médica, donde se hace el siguiente diagnóstico en relación con su lesión en el pie izquierdo: "Pie izquierdo cubierto con vendaje elástico, sangre en su interior... Retira el vendaje se evidencia cóndilo del metatarso uno expuesto con herida en cara plantar del pie que compromete casi toda la planta del pie con avulsión parcial de tejido...". Minutos más tarde el traumatólogo deja la siguiente nota en la historia clínica: "... Pie MII: Presenta herida de aproximadamente 15 cm. Dorso plantar la cual se extiende desde medio pie hasta ante pie con exposición de la articulación MYY/F del hallux la cual presenta luxación, tejido necrótico perilesional. Edema moderado, limitación de AMA, perfusión distal normal...".

Agrega:

"PLAN:PACIENTE REQUIERE TRATAMIENTO QUIRURGICO.VOM..." Presenta Herida... la cual presenta luxación, tejido necrótico perilesional, edema morado... ..

1.2.4. A pocos minutos de haber ingresado, Carlos Eduardo Campaz Aguilar, es llevado a cirugía en donde se le somete a re inserción de ligamentos, limpieza y desbridamiento de músculos, tendones y fascia en el pie izquierdo. "Desbridamiento exhaustivo de la herida en pie... comprometiendo bordes y tejido blando... se realiza lavado... curetaje óseo, se delimita colgajo peculado y se realiza cierre de la herida.

1.2.5. Aduce la demanda que la tardanza en atender la herida generó infección con riesgo de padecer osteomielitis, le implicó pérdida de tejido de la planta del pie, lo alejó de su deporte favorito y del que esperaba ganarse el sustento el resto de su vida, pues según criterio médico la lesión le impedirá dedicarse a la práctica del exigente deporte para el cual naturalmente se hace necesario utilizar los pies en todo momento.

1.2.6. Esta situación que le ha reportado a Carlos Eduardo Campaz Aguilar angustia, desasosiego, malestar, tristeza, insomnio, dolor moral, pérdida del sentido de la vida, el placer, perjuicios morales, psicológicos, de chance, y materiales que deben ser indemnizados por la entidad que tan descuidadamente le trató.

1.2.7. Son los padres de Carlos Eduardo Campaz Aguilar: EUDOXIO CAMPAZ y RUTH MARIA AGUILAR BORJA, quienes igualmente soportan Dolores morales, al igual que sus parientes NAZLY KARINA CAMPAZ CABRERA, YULIANA CAMPAZ AGUILAR, DIANA CAROLINA CAMPAZ AGUILAR, ADRIANA MARIA CAMPAZ CAICEDO, MARISOL AGUILAR SALAZAR y YAMILEHT CAMPAZ.

1.2.8. CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, es un joven deportista, quién a pesar de su juventud, tenía antes del accidente, planeado su futuro como jugador de fútbol a nivel profesional, por eso dedicado a largas horas al día a entrenar este deporte en una escuela especializada en deporte de alta competición, tal como se comprueba con la certificación expedida el 8 de abril de 2009 por la Corporación Deportiva América. La incapacidad médica que presenta el joven Carlos Eduardo Campaz Aguilar le ha impedido hacer parte del Equipo Profesional, que exige la DIMAYOR para el torneo Copa Mustang I 2009, sus ingresos serian por un valor de \$700.000 M/Cte. Mensuales.

2. CONTESTACIÓN.

La Sociedad N.S.D.R. S.A (Clínica de Nuestra señora del Rosario NSDR S.A), a través de apoderado judicial, contesto la demanda oponiéndose a las pretensiones, poniendo de presente la atención médica suministrada a su ingreso, entre ellas antibiótico indicado para infecciones articulares y óseas, así como lesiones en la piel y tejido subcutáneo (Cefalotina), sin que sea cierto que el personal médico hay olvidado atender la herida del pie, por el contrario, la atención a través de antibiótico fue la adecuada. La lesión que presentaba el paciente era una fractura expuesta, por lo que se califica como herida sucia contaminada lo que facilita la infección. además, se ordenaron estudios escaneográficos por parte del cirujano maxilofacial durante las dos horas siguientes a su ingreso, esto es a las 12:57 p.m. a las 12:58 se presentan los familiares del paciente manifestando su intención de llevarse lo a otra institución, decidiendo finalmente dejarlo con la intervención del cirujano maxilofacial y se solicita turno para quirófano.

El paciente es intervenido en la misma noche de la fractura del maxilar, sin complicaciones, y se realiza la curación del miembro inferior, y serpia intervenido de su pie a la tarde del día siguiente, sin embargo, la familia maltrata al personal médico y decide su alta voluntaria las 3:52 p.m. Destaca el libelista que yanto la familia como el paciente menor de edad para la época renunciaron al manejo que venía dado la Clínica Nuestra Señora de los Remedios al no permitir que el equipo médico culminara integralmente el tratamiento que se había instaurado, sin que les conste el tratamiento dado con posterioridad a la salida ni el tratamiento médico subsiguiente.

Concluye que, en todo caso, desde el ingreso del paciente a la clínica se dio manejo antibiótico y profiláctico en procura de minimizar los riesgos de infección, que de todos modos deben ser probada la responsabilidad de a demandada, pues resulta temerario afirma que la infección se produce por la institución hospitalaria, pues el mismo accidente de tránsito puede ser la causa eficiente de la misma, sin que esta se hubiere manifestado clínicamente durante la estancia en la institución, por ejemplo, con fiebre u otra sintomatología típica.

Sustenta la defensa mediante las siguientes excepciones de mérito:

INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA, LA INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSA EFECTO ENTRE LOS ACTOS DE CARÁCTER INSTITUCIONAL DE LA IPS Y LOS ACTOS DEL EQUIPO MÉDICO Y LOS RESULTADOS INSATISFACTORIOS QUE PUEDAN HABER AFECTADO AL PACIENTE PARTICULARMENTE DE LOS ACTOS MÉDICOS IMPLEMENTADOS POR EL EQUIPO PROFESIONAL DE SALUD DE LA CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY EN CABEZA DEL EQUIPO MEDICO DE LA CLÍNICA NSDR S.A., EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA POR EL EQUIPO DE PROFESIONALES DE LA SALUD DE LA CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO S.A., EXONERACIÓN POR ESTAR PROBADO QUE EL EQUIPO MEDICO DE LA CLINICA NSDR S.A EMPLEO LA DEBIDA DILIGENCIA Y CUIDADO EN LA ATENCION MEDICA BRINDADA AL PACIENTE CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y/O EXTRA CONTRACTUAL FRENTE A LA CLÍNICA NSDR S.A., y CASO FORTUITO FRENTE A LA CLINICA NSDR S.A.

Fundamentadas todas ellas en que las pretensiones de la activa no encuentran respaldo probatorio ni jurídico para que prosperen, pues el proceder del equipo médico fue conformidad con la diligencia y cuidado recomendado, que entratándose de actividad médica, la obligación es de medio y no de resultado como reiteradamente ha sido reconocida tanto por la jurisprudencia como por la doctrina. Además, que jurisprudencialmente la Corte ha fijado el criterio reiterado y claro que la culpa de ser probada por quien la alega, correspondiendo en este caso la carga probatoria al actor.

Que se pudo establecer con base en la historia clínica que el paciente sufrió accidente de tránsito con volcamiento en moto presentando fracturas expuestas y por ello "sucias, contaminada", que suele presentarse en este tipo de eventos de tránsito, lo que pueden originar la infección, y no la atención propiamente dicha del hospital, sin que exista una relación causal entre la atención médica y los resultados de la infección habiéndose dado el tratamiento profiláctico y antibiótico reseñado para minimizar el riesgo de infección, que no fue posible concluir al interrumpir el manejo en dicha institución y optar por alta voluntaria. Adjunta literatura especializada al respecto.

Que los procedimientos realizados por el equipo médico, por sí solos no fueron la causa de las reacciones adversas que presentó el paciente. La condición clínico-patológica constituyó para el equipo médico un fenómeno de imposible o difícil previsión dentro del campo de la

práctica médica, la infección corresponde a un evento inherente no sólo a todo tratamiento quirúrgico, sino también aquellos eventos en que el paciente a su ingreso presenta ruptura de la ventana inmunológica, producto de accidentes en que la barrera de la piel se ve superada como consecuencia de heridas, laceraciones, etc., que facilitan el paso de gérmenes oportunistas, por lo que no resulta correcto deducir de su manifestación una culpa institucional.

La diligencia y cuidado aportados por los galenos se acreditan con base en:

A. El equipo médico tratante instauró las medidas profilácticas apropiadas tendientes a minimizar riesgos de infección al dar manejo con CEFALOTINA, adicionalmente procedió con toda la pericia y prudencia pues además de estar indicado y recomendado el procedimiento quirúrgico por especialidad en este caso la cirugía maxilofacial y al día siguiente se pretendía al final de la tarde adelantar el procedimiento ortopédico que se abortó por parte del paciente y su familia quienes de manera autónoma interrumpieron el manejo médico institucional y optaron por otra institución.

B. No existe en el mundo institución hospitalaria alguna que permita garantizar en todo caso que el riesgo infeccioso alcance del grado 0, aún con todas las medidas que se llegaren a adoptar. En todo caso se adoptaron las medidas tendientes a minimizar el riesgo.

Como ingrediente de la conducta médica no se vislumbra en ningún momento que el equipo médico e institucional hayan incurrido en alguna modalidad culposa en la atención del paciente, por el contrario, la atención ha sido diligente y cuidadosa. No se configura la culpa en ninguna de sus formas. **No hubo impericia**, ya que a los médicos tratantes lo respalda no solo experiencia en el área aplicable al caso, sino que cuentan con la idoneidad necesaria. El tratamiento utilizado está certificado por diversas instituciones de carácter médico de reconocimiento legal que aceptan y recomiendan el tratamiento emprendido. **No hubo negligencia**, ya que aplicaron el conocimiento médico científico indicado y lo hicieron en forma adecuada y oportuna sin que se hubiera dado en ningún momento un descuido u omisión. **Y mucho menos se dio Imprudencia**, pues dispusieron de los medios adecuados para la consecución de su fin. Si por darse un resultado inesperado, no obstante, el esfuerzo, la diligencia, el cuidado y la prudencia prestada, ninguna culpa les imputable y ninguna responsabilidad puede exigírseles.

Concluye que no existe causalidad entre la patología y la atención médica, por lo que se debe entonces orientar la atención a identificar que dichos factores de atribución corresponden a la patología de base que presentaba el paciente como carácter mediato, como riesgo inherente, intrínseco y propio o particular del paciente, que no podría ser

superada pese a las medidas adoptadas por el profesional médico en la instancia que fuera atendido.

SOLICITUD EXGERADA DE PRETENSIONES.

La parte actora dentro de los diversos rubros de carácter indemnizatorio que solicita, señala el daño material sin embargo no aparece acreditando medios idóneos que permitan verificar tal pretensión. En materia de perjuicio moral la jurisprudencia ha fijado los límites de referencia que en materia tienen aplicación y a ello nos acogemos.

Dentro de los diversos rubros de carácter indemnizatorio que solicita, señala el daño moral, sin embargo, el rubro pasado en ningún momento corresponde a los criterios jurisprudenciales que sobre la materia la Corte Suprema de justicia hasta la fecha ha venido reconociendo. Con relación al soporte de las pretensiones por concepto de perjuicios materiales no constituyen prueba idónea que permite establecer de una parte relación causa efecto con la atención médica y de otra parte no corresponden a pruebas que permitan adquirir certeza de que efectivamente esos eran los ingresos reales, o que de manera permanente ingresarán a su peculio, perjuicios todos ellos que en todo caso debe ser probados.

CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL ACTOR.

Que al acto médico no puede atribuírsele la presunción que obra sobre las actividades peligrosas propiamente dichas. El *onus probandi* permanece inmodificable, es decir la carga, recae fundamentalmente en el demandante, por cuanto su pretensión se apoya en una norma de derecho sustancial objeto de protección. Los nuevos lineamientos jurisprudenciales permiten reconocer que la medicina no configura una actividad riesgosa, ejercida con fundamento en los cánones señalados por la LEX ARTIS, máxime que la pretensión del médico es atender el padecimiento del enfermo, es decir configura un motivo noble, muy distinto a ejercer la actividad de la conducción de un vehículo, o la de disparar un arma de fuego.

LA INNOMINADA.

Me refiero con ello a cualquier hecho o derecho en favor de mi mandante que resultaren probados dentro del proceso al cual me referiré en los alegatos de conclusión.

LA LLAMADA EN GARANTÍA LIBERTY SEGUROS S.A, a través de apoderado judicial, contesto la demanda oponiéndose a las pretensiones y al llamamiento formulado, mediante las siguientes excepciones de mérito:

EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN EFECTUÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Solicita al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda todas las planteadas por la entidad convocante, en cuanto favorezca los intereses de su procurada en el mismo sentido y tenor las que se proponen a continuación:

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD Y DE OBLIGACION DE INDEMNIZAR A CARGO DE LA CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, ACTUACIÓN DILIGENTE, CUIDADOSA, PERITA Y CARENTE DE CULPA DE LA CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, CARENCIA DE PRUEBA DEL SUPUESTO PERJUICIO, ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, OBJECCIÓN A LA CUANTÍA DE LA DEMANDA, y la GENERICA, básicamente fundamentadas en los mismos hechos de las planteadas por la demandada.

EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA.

INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE, DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA.

Se sustenta en que comoquiera que la responsabilidad de la compañía de seguros está limitada estrictamente por el amparo que otorgo a la sociedad CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO S.A., y como la responsabilidad de la entidad convocante no se estructuró, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizado como fundamento del llamamiento en garantía ya que no existe acto médico de la convocante que haya originado algún perjuicio a la parte actora.

LIMITES MAXIMOS DE RESPONSABILIDAD COMDICIONES DEL SEGURO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Se formula esta excepción con fundamento en que en las condiciones del contrato de seguro se estableció que la responsabilidad de la compañía por todo concepto no excederá del valor indicado en la carátula de cada póliza para la suma de todos los siniestros amparados durante la vigencia anual de la misma y que se entenderá como una sola perdida o evento la suma total de pérdidas o reclamaciones que se ocasionen durante la vigencia.

Lo anterior indica que, si se llegaren a presentar otra reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderán como una sola perdida y la obligación de mi representada estará limitada por la suma asegurada. Por evento o por vigencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 1079 y 1089 del C Co. Es decir que el límite agregado anual del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las Indemnizaciones pagadas.

Igualmente, en la carátula de la póliza utilizado como fundamento del llamamiento en garantía, se pactaron sublímites para algunos de los amparos otorgados, que no incrementan el límite asegurado por vigencia me operan en exceso de él, tal y como se establece en las condiciones generales de la póliza.

En efecto, en la póliza de seguro, se pactaron los siguientes sublímites:

- Por lesiones personales: \$250.000.000.00 en el agregado anual.
- Por daños morales y fisiológicos: \$50.000.000.00 por evento y \$200.000.000.00 por vigencia.
- Por gastos de defensa: 30.000.000.00 por evento y 60.000.000.00 por vigencia.

Solicita que si se llegare a hacer efectivo el llamamiento en garantía se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones de la respectiva póliza.

LIMITE TEMPORAL DE LA COBERTURA OTORGADA.

En las condiciones de la póliza, que hacen parte integral del contrato de seguro, encontramos en la condición quinta (5) la definición de siniestro (Ver folio 52 cuaderno 2). De esa manera, convencionalmente se adoptó el sistema delimitación temporal indicado en el texto transcrito y con ese alcance, necesariamente se concluye que los sucesos cubiertos únicamente son aquellos acaecidos dentro de la correspondiente vigencia siempre y cuando sus consecuencias sean reclamados a la entidad aseguradora o a la aseguradora, durante la vigencia de la póliza o dentro de un plazo máximo de dos años corrientes contados a partir de la terminación de la respectiva vigencia anual de la misma.

LAS EXCLUSIONES DE AMPARO.

Entre las exclusiones pactadas en la condición 2., Exclusiones, se encuentran excluidas de cobertura la reclamaciones o indemnizaciones que el asegurado tenga que pagar y que sean consecuencia directa o indirecta de:

“2.3 RECLAMACIONES CONTRA EL ASEGURADO POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIO SU ATENCIÓN POR PERSONAS QUE NO TIENEN UNA RELACIÓN LABORAL CON EL ASEGURADO O NO ESTÁN PARADOS DE ACUERDO CON LA EXTENSIÓN HECHA POR EL AMPARO 1.1.”

Consecuentemente dice configura cualquiera de las causales de exclusión debe exonerarse a la aseguradora que represento, de toda obligación indemnizatoria.

GENERICA Y OTRAS.

Solicitud declarar cualquier otra Excepción que resulte Probada en el curso del proceso ya sea frente a la demanda o incluso ante el llamamiento en gran tía, de acuerdo al contrato de seguro respectivo y a la ley, incluida la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

Mediante auto interlocutorio N° 1806 de fecha 30 de enero de 2010, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, admitió la demanda Ordinaria de Responsabilidad Civil y ordenó notificar a la sociedad demandada para surtir el traslado de la misma. La parte demandada Sociedad N.S.D.R S.A. (Clínica de Nuestra Señora del Rosario NSDR S.A), se notificó personalmente a través de su apoderado judicial, el día 06 de mayo de 2011 (fol. 114 c.1), contestando la demanda en la forma ya señalada (fl. 116 y ss C.1). La llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A), se notificó personalmente a través de su apoderada judicial, el día 19 de enero de 2012 (fol. 34 c.2), contestando la demanda en la forma ya señalada (fl. 40 y ss c.2).

El día 30 de mayo de 2012, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 101 del C. de P. C. (fol. 171 c.1), pero teniendo en cuenta que no compareció la parte demandante, ni su apoderada, no hubo lugar a la etapa de conciliación, de igual manera no se propusieron excepciones previas.

Mediante auto interlocutorio N° 706 de fecha, 20 de junio de 2012, se decretaron las pruebas, incorporándose las documentales allegadas por las partes procesales, así mismo se ordenó oficiar a la CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, a la Sociedad Colombiana de Epidemiología, al Departamento Nacional de Estadística, a la Secretaria de Salud Municipal, Salud Departamental, Superintendencia de Salud y Ministerio de la Protección Social y finalmente a la Junta Calificadora de Invalidez del Valle del Cauca; se decretó la práctica de un DICTAMEN MEDICO y se ofició a medicina legal; se decretó la práctica DICTAMEN PSICOLOGICO; Se ordenó recibir los testimonios solicitados por estos; Decretar la recepción del interrogatorio de parte al representante legal de la sociedad demandada S.N.S.D.R S.A, y oficiar a LIBERTY SEGUROS S.A.

Mediante auto interlocutorio N° 729, de fecha 24 de julio de 2014, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Cali, avoca el conocimiento del presente asunto dándole el impulso correspondiente. Posteriormente mediante auto de sustanciación No. 1277, de fecha 06 de noviembre de 2015, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Descongestión de Cali avoca conocimiento del presente proceso ordinario. Este último Juzgado mediante auto interlocutorio No. 427, de fecha 24 de noviembre de 2015, resuelve declarar cerrada la etapa probatoria y corre traslado por el termino de 8 días a las partes, para que presenten sus alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 403 del C.P.C. Posteriormente el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Cali a través de auto de fecha 19 de enero de 2016, avoca conocimiento del presente proceso. Mediante auto de fecha 15 de diciembre de 2016 resuelve prorrogar el termino de duración del presente proceso, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 121 del C.G.P. Finalmente mediante auto de fecha 19 de julio de 2017 este despacho avoca conocimiento del presente proceso.

IV. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Son estos la demanda en forma y la capacidad para ser parte, los cuales se encuentran reunidos, en tanto en su oportunidad se resolvió sobre la admisión de la demanda, sin que se presentara objeción al respecto. Así mismo se tiene que a la fecha todos los demandantes son personas naturales mayores de edad, quienes no están sometidos a guarda alguna y por ende legalmente capaces para obligarse y ejercer derechos; la parte demandada y la llamada en garantía, en su calidad de persona jurídica lo hace por medio de su representante legal, según consta en los certificados adosados, quienes además se encuentran asistidos por apoderado judicial.

Así mismo se tiene que este juzgado es competente para resolver el proceso, tanto por la naturaleza del asunto, como por el domicilio de las personas demandadas y el lugar donde ocurrieron los hechos, todo dentro de este circuito judicial.

Al ser predicable lo anterior, también lo es que, no se encuentra demostrada ninguna nulidad que deba declararse oficiosamente, ni las partes alegaron alguna que pueda invalidar lo actuado.

2. PROBLEMA JURÍDICO:

Establecer si en este caso ¿Se estructuran los elementos de la acción indemnizatoria demandada, esto es, si concurren en la CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual y de la responsabilidad médica en particular, por el cual puede accederse a la indemnización por los daños debidos a la mala práctica médica y el trato descuidado al que sometieron a CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR?

3. MARCO JURÍDICO:

La responsabilidad civil es la obligación que recae sobre una persona, natural o jurídica, para reparar el daño que ha causado a otro, sea en su integridad física o en sus bienes, por un equivalente monetario (normalmente mediante el pago de una indemnización de perjuicios). Es entonces la consecuencia jurídica de una relación de hecho, o sea, la obligación del autor de un daño de reparar el perjuicio causado.

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual: Cuando se viola una norma jurídica o la ley (en sentido amplio), hablamos de responsabilidad extracontractual, pero cuando la norma transgredida es una obligación establecida en una declaración de voluntad

particular (contrato, oferta unilateral, etc.), hablamos de responsabilidad contractual.

Para el caso queda claro que nos encontramos frente a la Responsabilidad Civil Extracontractual o aquiliana, la que tiene su génesis en la conducta del hombre cuando por su acción u omisión causa un daño, bien sin la intención de producirlo o cuando previéndolo confía de manera imprudente poder evitarlo, actuando negligentemente o por descuido. La responsabilidad civil es entonces la consecuencia jurídica de una relación de hecho, o sea, la obligación del autor de un daño de reparar el perjuicio causado.

La responsabilidad civil supone siempre una relación entre dos sujetos: el causante de un daño y quien lo ha sufrido; es entonces la consecuencia jurídica de una relación de hecho, es decir, la obligación del autor del daño de reparar el perjuicio causado, de ahí que tal responsabilidad se resuelve en todos los casos en una obligación de reparación por parte de aquel que ha causado el daño, realizando la indemnización del perjuicio; no obstante, puede ocurrir que el autor del daño, no es obligado a repararlo, dadas las exoneraciones previstas por la ley.

Nuestra legislación Civil acoge el principio subjetivo de responsabilidad, fundando este sistema en la existencia de dolo o culpa en la persona del agente, de ahí que sin culpa no hay responsabilidad; es entonces un sistema de responsabilidad por culpa. No obstante, la tendencia actual, es que toda persona responda por los daños que ocasiona, atribuyéndosele responsabilidad en forma objetiva, es decir, con independencia del dolo o la culpa con que pudiere haber actuado.

Entre las definiciones que sobre la culpa se han dado, encontramos la de los hermanos MAZEAUD, la de mayor acogida, para quienes la culpa consiste en *"un error de conducta en que no habría incurrido una persona prudente y diligente colocada en las mismas circunstancias externas en que obró el autor del daño"*.

La responsabilidad civil extracontractual, según nuestra legislación, proviene de la comisión de un delito o cuasidelito, es decir, de un hecho ilícito, intencional o no; de quien ha inferido injuria o daño a la persona o propiedad de otro; ésta clase de responsabilidad presupone la ausencia de obligación previa, es decir, se produce entre personas jurídicamente extrañas y es por ello que el hecho ilícito es el que crea la obligación de reparar el daño.

El artículo 2.341 del Código Civil consagra la obligación de indemnizar a quien se le ha causado daños, lo cual puede ser reclamado a través de una acción de reparación de perjuicios.

Tenemos, entonces, como elementos que estructuran la responsabilidad Civil extracontractual:

1º Le existencia de un hecho

2º Un daño y,

3º La relación de causalidad entre primero y el segundo, es decir, que el daño ocurrió como producto del hecho.

4. CASO CONCRETO

Lo primero que debe indicarse es que, si bien en la demanda no se ha especificado el tipo de responsabilidad que se persigue, para el caso que nos ocupa, como ya se ha esbozado con anterioridad, la activa se presenta aduciendo la existencia de perjuicios debido a la mala práctica médica y el trato descuidado al que sometieron a CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR, en la CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, a raíz de la **atención en urgencias** brindada, razón por la cual en el presente caso nos encontramos frente a una responsabilidad aquiliana (extracontractual), toda vez que la remisión a esta clínica no fue en razón de su afiliación al sistema de seguridad social en salud, sino como consecuencia de la remisión del hospital de Santander de Quilichao para la atención en urgencias, es decir no existía vínculo anterior alguno entre la partes.

Con todo, es necesario precisar que se debe cumplir unos requisitos que legitimen en su posición a cada uno de los extremos de la Litis, a saber: concurre en los demandantes un interés en ser resarcidos por el daño causado a CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR por la falla en el servicio médico, y que consideran están llamados a reclamar en su calidad de afectado, padres y hermanos del mismo, habida cuenta el hecho que consideran que la infección del paciente CAMPAZ AGUILAR, fue ocasionada por la tardía atención en la fractura del 1º Metatarsiano del Pie Izquierdo, por lo que aduce que perdió la posibilidad de practicar la profesión futbolística, y que ya le estaba reportando frutos, además, que padece de grandes perturbaciones psicológicas, morales y de la vida de relación, así como a sus padres y hermanos padecer daños morales derivados de los padecimientos de CARLOS CAMPAZ; al tiempo que el otro extremo de la Litis, lo conforma la CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO DE CALI, quienes brindaron la atención médica por urgencias con ocasión de la remisión dada por parte del hospital local de Santander de Quilichao, como consecuencia del accidente de tránsito sufrido por el joven CARLOS CAMPAZ, a quienes les atañe una responsabilidad institucional sobre el servicio médico allí y por ellos brindado. Encontrándose así, legitimadas las partes por activa y por pasiva.

De igual modo se encuentra acreditada la legitimación de la llamada en garantía en virtud del contrato de seguro entre esta y la llamante.

En cuanto al primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual, es decir, el hecho, debe indicarse que, si bien el mismo la parte actora lo atribuye a la demandada Clínica Nuestra Señora Del Rosario, concretándolo en el descuido en la atención de la herida del pie, esto es la falta de atención sobre dicho miembro inferior durante la estancia en la institución, lo que permitió el desarrollo de una infección y sus consecuencias, lo cierto es que se extrae de la historia clínica (fl. 7 al 19 c.3), que el demandante (conductor de moto) sufre volcamiento a las 5:00 horas, recibiendo atención inicial en el hospital local de Santander de Quilichao, y posteriormente remitido a la Clínica Nuestra Señora del Rosario de Cali el 15 de febrero de 2009, donde ingresó a las 10:36 am para recibir **atención por urgencias**, donde le fueron tomadas una serie de radiografías que dieron como resultado FRACTURA DE MANDIBULA EXPUESTA, FRACTURA DE 1º METATARSIANO PIE IZQUIERDO y FRACTURAS DENTALES 11, 12, 13. Como consecuencia de lo anterior fue hospitalizado y canalizado (pte. de valoración por ortopedia, maxilofacial), ubicado en piso para continuar manejo (11:09 am), se traslada a habitación, con Rx, insumos y medicamentos. Al mediodía (12:57 pm), se registra una situación especial con los familiares del usuario, donde informan su intención de ser remitidos al Centro Médico Imbanaco, le entregan toda la documentación y les explican que el paciente había sido remitido desde el hospital de Santander de Quilichao y se recibió con base en que tienen cirujano maxilofacial disponible pero no presencial, (registrado en la historia clínica). El DR GONZALEZ valora el paciente y habla telefónicamente con el padre del paciente **que acepta que el paciente se quede en esta entidad**, por lo anterior se inicia toma de escanografía, se solicita habitación en hospitalización y cupo en el quirófano para intervenir quirúrgicamente al paciente; Ingresa a cirugía las 9:59 p.m del 15 de febrero de 2009, inicia plan de manejo, se induce a anestesia general y se inicia acto quirúrgico con previa asepsia con yodados, se reduce fractura, termina cirugía sin complicaciones, se realiza curación se extuba paciente y se traslada estable a sala de recuperación; en la nota de las 10:18 pm, se tiene que el paciente ingresa a la unidad de recuperación, se inicia administración de medicamentos y deja pendiente en esa unidad para su posterior traslado; en la anotación de las 12:32 am, el paciente se recuperaba satisfactoriamente de su anestesia general, moviliza extremidades inferiores, levanta la cadera 45 grados, no presenta complicaciones. Posteriormente en la historia clínica de las 7:57 am, la profesional de la salud recibe al paciente e indica como plan: control de sv, manejo medico por maxilo y ortopedia, de igual manera a la 1:04 pm se indica que se le informó al ortopedista de turno y al jefe de su valoración ese día, paciente se mostró calmado.

Finalmente a las 3:52 pm del día 16 de febrero de 2020 quedo plasmado que los familiares del paciente lo querían trasladar a otra clínica, motivo no ser atendido, pero paciente en día anterior fue intervenido maxilofacial, sin embargo, lo trasladan a otra parte, paciente está estable y no presenta cambios anormales, sin complicaciones de su patología, afebril.

Se dejó nota de que la familia del paciente es muy grosera con el personal que no responde a maltrato, dando salida voluntaria. Luego es tendido en la clínica Imbanaco donde se le trata la fractura que ya había hecho proceso de infección.

Con ello, se tiene por probado el hecho que se califica como dañoso, esto es, si hubo un proceso infeccioso desarrollado a partir de una fractura expuesta y que no fue tratado en la clínica demandada, pero por dos circunstancias: la primera, porque durante la atención en la clínica demandada no se había desarrollado muestras del proceso infeccioso, y la segunda, porque el paciente fue retirado por la familia de dicha clínica, al parecer, antes de que la infección se enrostrara.

Respecto a la información que arroja la historia clínica, ha dicho la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC5641-2018, Radicación N.º 05001-31-03-005-2006-00006-01, con ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco:

"...es lo cierto que la historia clínica es de una importancia excepcional, no sólo en el tratamiento y seguimiento de la evolución del paciente, usualmente examinado en forma consecutiva o secuencial por diversos grupos de médicos y personal paramédico que con el recuento plasmado allí pueden tener una cabal comprensión de las condiciones de salud, actos médicos realizados y demás particularidades necesarias para continuar la prestación profesional del servicio, sino también a los efectos de la reconstrucción de los hechos que en materia judicial debe adelantarse en un proceso de responsabilidad médica. Es, en pocas palabras, un *registro de todo el proceso médico del paciente*, lo cual incluye además de su identificación (nombre, identificación, edad, sexo, ocupación, etc.), la información proveniente del paciente y sus familiares sobre los antecedentes personales y familiares, la razón de la asistencia así como la información del médico relativa al diagnóstico previo, los exámenes, informe de ingreso, exploración física, pruebas, terapéutica, procedimientos, estudios complementarios, nombre e integración del equipo médico que interviene, conceptos médicos, parte o informe anestésico, ubicación del paciente en el establecimiento asistencial, información suministrada al paciente, su consentimiento informado firmado por él si es posible, etc... En fin, se itera, todo el proceso médico.

Es una prueba crucial tanto para la exoneración del médico como para derivarle responsabilidad, pues como en ella se recoge todo el itinerario del tratamiento galénico del paciente, tiene el profesional de la salud la posibilidad de brindar al juez, en caso de ser demandado por responsabilidad profesional, los elementos de juicio que permitan a la autoridad concluir que la diligencia, el cuidado, la prudencia, la aplicación de la *lex artis*, fueron adecuadamente cumplidas tanto por

él como por el equipo médico, paramédico, y por los establecimientos hospitalarios.

(...)

De ella ha dicho la Corte:

"Por mandato normativo, la historia clínica consigna de manera cronológica, clara, precisa, fidedigna, completa, expresa y legible todo el cuadro clínico en las distintas fases del acto médico desde su iniciación hasta su culminación, a partir del ingreso del paciente a una institución de salud a su salida, incluso en la rehabilitación, seguimiento y control; contiene el registro de los antecedentes, y el estado de salud del paciente, la anamnesis, el diagnóstico, tratamiento, medicamentos aplicados, la evolución, el seguimiento, control, protocolo quirúrgico, indicación del equipo médico, registro de la anestesia, los estudios complementarios, la ubicación en el centro hospitalario, el personal, las pruebas diagnósticas, etc. ... ostenta una particular relevancia probatoria para valorar los deberes de conducta del médico, la atención médica al paciente, su elaboración en forma es una obligación imperativa del profesional e instituciones prestadoras del servicio, y su omisión u observancia defectuosa, irregular e incompleta, entraña importantes consecuencias, no sólo en el ámbito disciplinario sino en los procesos judiciales, en especial, de responsabilidad civil, por constituir incumplimiento de una obligación legal integrante de la respectiva relación jurídica (SC de 17 nov 2011, Rad. N°. 11001-3103-018-1999-00533-01)

Pero que ello sea así no significa que se esté ante una prueba tasada, específicamente establecida en la ley, para la acreditación de un hecho. Porque una cosa es la pertinencia de la prueba, es decir, su relación con el hecho a probar, que en la historia clínica es indiscutible frente a la reconstrucción histórica que se persigue conocer, y otra muy distinta su poder de convicción, su mérito persuasivo, su mayor o menor prolijidad"

Lo anterior, para decir que la existencia del hecho dañoso no resulta suficiente, sino que requiere de otros elementos de la responsabilidad para que la misma pueda ser declarada, ellos son la culpa y el nexo causal.

Ahora bien, ha señalado la Jurisprudencia: *"la culpa puede ser un hecho positivo: acción por omisión o un hecho negativo: acción por comisión. Así la conducta del médico comprometerá su responsabilidad cuando niega la asistencia al paciente y será un hecho negativo. En cambio, cuando el médico cumple mal su trabajo por imprudencia o impericia que causa o genera un daño al paciente, está realizando un hecho positivo donde compromete su responsabilidad."* Así mismo, se predica culpa médica cuando el profesional de la salud viola la lex artis que rige el actual diligente y cuidadoso del galeno.¹

Sumado a lo expuesto, debe indicarse que la entidad demandada no negó la atención medica brindada y referida en precedencia, contrario a ello, indica que tomo las medidas profilácticas necesarias, antes, durante y después de las intervenciones quirúrgicas,

¹ C.S.J., 15 de enero de 2008 y 15 de marzo de 2013.

manifestando que el equipo médico no olvido atender la fractura del pie, y que el paciente se trató de manera oportuna, adecuada e integral y que el proceder del personal médico fue el adecuado y específico para el manejo del trauma que evidenciaba a su ingreso a la institución, además que la lesión que presentaba el paciente era una fractura expuesta.

Una vez analizado lo anterior, se debe indicar como primera medida que la fractura del pie no fue intervenida en la clínica demandada en razón a que la familia de manera voluntaria decide trasladarlo a otro centro médico, donde le practicaron la intervención quirúrgica por motivo de la fractura del FRACTURA DE 1º METATARSIANO PIE IZQUIERDO.

En concordancia con lo expresado en precedencia y una vez analizado el acervo probatorio que reposa en el plenario, no se encuentra prueba que permita endilgar al demandado culpa alguna en la producción del hecho dañoso, toda vez que no se observa una mala praxis o falta de cuidado al momento de tratar al paciente, toda vez que la atención medica fue adecuada. En cuanto a la infección que manifiesta el demandante, debe decirse que una vez analizado todo el acervo probatorio, no se encontró demostrado que el hecho dañoso fuera producto de la mala praxis o la falta de praxis por parte de la clínica demandada, ya que concurren una serie de eventos que no pueden endilgarse a la referida parte procesal, el primero de ellos es que el joven CARLOS CAMPAZ, quien conducía una motocicleta en la vía pública (carrera 13 con calle 14 Santander de Quilichao), sufre un accidente de tránsito sin que se viera involucrado otro vehículo, por lo que al momento de la caída presenta múltiples fracturas en su cuerpo (fractura de mandíbula expuesta, fractura de 1º metatarsiano pie izquierdo y fracturas dentales 11, 12, 13), las cuales quedaron expuestas, lo que trajo como consecuencia que dadas las condiciones del ambiente, era evidente que sus heridas se ensuciaran tanto de tierra y demás residuos que pudieran estar en la vía pública; de igual manera se desconoce totalmente cual fue el protocolo de limpieza, desinfección y la atención brindada al señor CARLOS CAMPAZ en el hospital local de Santander de Quilichao, ya que en el plenario la parte actora no allega prueba documental al respecto (historia clínica). Sumado a lo anterior, al tener fracturas expuestas, era lógico que las mismas se contaminaran, iterándose que, al caer en medio de la calle, la infección será mucho más severa que si se presentaran otras condiciones en las que el cuerpo no hubiera tenido contacto directo con el suelo, además, la gravedad de los golpes que presento no fueron superficiales, sino que se presentaron tanto en la piel, los tejidos de los músculos, tendones y huesos por lo que el riesgo de infección era mayor, además de no tener certeza de la limpieza practicada al demandante en el primer centro médico donde fue

atendido, sumado a la exposición de sus fracturas (sucias) y a que ingreso a la clínica demandada más de 5 horas después de haberse presentado el accidente.

De otro lado, es claro que el manejo que se le dio correspondía a la adecuada praxis médica, pues se encuentra documentada en la historia clínica la profilaxis y antibióticos que fueron suministrados para contrarrestar cualquier proceso infeccioso que se estuviere desencadenando como sucede con este tipo de heridas expuestas al ambiente; sin embargo, en el caso particular existieron múltiples factores predisponentes y que no pueden ser endilgados a la institución sin estar debidamente probados. Por otro lado, en lo que corresponde con la historia clínica del Centro Médico Imbanaco, donde finalmente intervinieron al demandante respecto de la FRACTURA de 1º METATARSIANO PIE IZQUIERDO, este despacho no hará ningún reparo al respecto, toda vez que no fueron demandados, ni vinculados al presente proceso, sin embargo si se concluye que la Clínica Imbanaco controla en debida forma los factores predisponentes de infección y realizan la intervención quirúrgica correspondiente, presentando el paciente una adecuada evolución, quien es dado de alta el 10 de marzo de 2009, posterior a esto se inician los controles donde se evidencia una evolución adecuada, para posteriormente dar inicio a fisioterapia, las cuales evidentemente terminaron con éxito.

Así lo concluye el dictamen pericial practicado por el INML y CF, cuando señala que el tratamiento antibiótico suministrado en la clínica demandada fue el adecuado y que la toma de muestra para cultivo solo se hace necesaria cuando el tratamiento inicial no da resultados, precisamente para establecer el tipo de bacteria que está atacando al paciente, lo cual en el presente caso no se hizo toda vez que el actor fue retirado en la institución médica por alta voluntaria antes de mostrar signos infecciosos. Por otra parte, a su salida no tenía signos de infección, toda vez que estaba afebril y el vendaje elástico puesto sobre la herida de su pie izquierdo se mostraba seco y limpio.

Con ello se quiere decir que el actuar de los galenos de la institución demandada no se arroja como negligente o imperito, sino propio de la atención que ha de prestarse a este tipo de casos, sin que lo contrario pudiera ser demostrado por la parte demandada que en todo caso tenía la carga de la prueba, pues no se trata de una situación de difícil constatación o demasiado experta que permita la inversión de la misma. Dicho de otro modo, el alegato de la demandante debía concentrarse en establecer que el antibiótico y profilaxis usada en la herida del pie del demandante no era la adecuada, sin embargo, de ello en nada se ocupa. Por el contrario, la atención realizada por la pasiva si se

encuentra documentada, tal y como se reseñó. Con ello, valga decir, no se halla prueba de la **culpa** como elemento determinante de la responsabilidad demandada.

Y es que el informe técnico médico legal – responsabilidad médica, emitido por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de fecha 13 de mayo de 2013 obrante a folio 85 y ss del C.3, manifiesta: "*Que teniendo en presentes las historias clínica aportadas de los centros médicos asistenciales, de NSDR y Centro Médico Imbanaco, que **la atención medica quirúrgica esperada para el caso en cuestión se corresponde a la atención medico quirúrgica brindada, se desconoce la información de la atención médica del hospital de Santander de Quilichao, teniendo en cuenta que las lesiones presentadas de fractura de mandíbula expuesta y de malar lefort II y III, asociado entre otras lesiones a fractura y luxación expuesta grado 3 B metatarsfalangica del hallux del pie del miembro inferior izquierdo, con lesión capsular y ligamentaría a ese nivel, con gran herida de la piel y perdida de partes de la piel del pie, asociados a recibir atención médica posteriormente a más de 5 horas y 36 minutos después de sucedidos los hechos, son circunstancias suficientemente graves para esperar que se presentara complicación de infección de la herida, con riesgo alto de osteomielitis y algún grado de compromiso de la función de dicha extremidad en el futuro. Se determina que no existe correlación médica, entre la atención en salud brindada y producción de la muerte o de la disminución en la salud, con respecto a la atención en salud registrada en las historias clínicas aportadas de los centros médicos asistenciales de NSDR y Centro Médico Imbanaco, no se aportó historia clínica del hospital de Santander de Quilichao...***", como conclusión se indica "...**Se determina la no existencia de relación de causalidad médica, entre la atención prestada (investigada) y la producción del daño de la infección en el miembro inferior izquierdo**".

Y aunque ante la ausencia de culpa el Juzgado estaría relevado de entrar al estudio de los restantes elementos de la responsabilidad endilgada, pasa a hacerse el siguientes análisis como dicho al pasar, para redundar en la absolución que se declarará:

En cuanto al DAÑO, debe indicarse, es el conjunto de afectaciones de todo tipo que sufre una persona que ha sido víctima de una deficiencia en la atención sanitaria, producto de la culpa, negligencia, o dolo de un profesional de la medicina, y/o institución prestadora del servicio de salud; sin embargo, no basta con un padecimiento simple del paciente, pues este puede provenir de sus condiciones de salud o de la respuesta de su organismo, requiriéndose que haya culpa, negligencia, impericia y, en ocasiones, dolo por parte de los facultativos.

En el caso que nos convoca encontramos que los demandantes lo hacen consistir en la pérdida de la posibilidad de practicar la profesión futbolística y que ya estaban reportándole frutos, Pérdida de Chance, Padecer grandes perturbaciones psicológicas, morales y de la vida de relación, pues las lesiones le mantienen triste, taciturno, depresivo, angustiado, desorientado, ya perdió la capacidad de disfrutar el placer de jugar fútbol, su profesión de toda la vida, y de ello dan cuenta las constancias aportadas con la demanda provenientes de los clubes futbolísticos para los cuales entrenaba. Los otros demandantes padres y hermanos padecen graves daños morales, derivados de los padecimientos de Carlos Andrés Campaz Aguilar.

Pero contrario a dichas manifestaciones, al señor CARLOS CAMPAZ se le realizó calificación de pérdida de capacidad laboral, la que fue emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca donde se arroja como resultado que la luxa fractura de articulación metatarsal del hallux izquierdo operada y a la fecha no presenta ninguna secuela, arrojando como resulta de pérdida de capacidad un 0.0, es decir **no existe daño a la salud** del demandante, todo lo contrario se evidencia que la atención medica prestada hasta el momento en que la familia lo permitió fue adecuada y la atención brindada finalmente al demandante por cuenta de otra clínica (Imbanaco) arrojó resultados positivos, por lo que queda desvirtuado el juicio de atribución del hecho a la demandada, ante la ausencia de culpa y de daño, siendo la razón determinante de la infección, el accidente sufrido por el demandante, quien presentó heridas expuestas, por lo que la infección que produjo se debió a una causa extraña a la atención medica brindada por la Clínica demandada, concluyéndose entonces que tampoco puede hablarse de nexo causal.

En cuanto al tercer requisito, esto es el nexo de causalidad, vale decir que este se entiende cuando el hecho o la omisión dolosa o culpable es la causa directa y necesaria del daño, cuando sin él, este no se hubiera dado, sin que sea necesario entrar a estudiarlo es claro que tampoco resulta probado el nexo causal, toda vez que no existe hecho culposo por parte de la demandada, toda vez que la activa – se itera- no logra demostrar que la infección fue generada por parte de la falta de atención en cabeza de la demandada, de un actuar negligente, o resultare superable con otro tipo de intervención por parte de los médicos, por el contrario, todos los riesgos asumidos hasta aquí por la paciente eran previsibles y probablemente altos dadas las circunstancias y la gravedad del accidente que le dejó las fracturas expuestas; y de otra parte, no se encuentra que el daño alegado se encuentre demostrado a través de una institución oficial e imparcial. Con todo, el mismo no le sería imputable.

En conclusión, tenemos entonces que, frente a la presunta culpa endilgada a la demandada, de las pruebas arrimadas al expediente encontramos que ésta goza de ausencia, por cuanto los actores no demostraron en el plenario que CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO hubiese actuado negligentemente en la atención que el joven CARLOS EDUARDO CAMPAZ AGUILAR requería al ser ingresado por urgencias, con ocasión del accidente que sufrió conduciendo una moto en el municipio de Santander de Quilichao, toda vez que pese a la gravedad de las fracturas sufridas por el referido joven, la demandada brindó la atención que requirió durante el tiempo que estuvo en esa clínica y antes de que su salida se diera de manera voluntaria, impidiendo que pudieran proseguir con la atención médica y las intervenciones necesarias, por lo que se itera que los galenos adscritos a la clínica demanda demandada no actuaron de manera incorrecta, negligente o con impericia, y en este evento no existiría omisión, falla, imprudencia o error en la atención médica prestada pues de manera voluntaria decidieron prescindir de la continuidad atención médica por lo que no permitieron que se le realizara la intervención quirúrgica de la FRACTURA de 1º METATARSIANO PIE IZQUIERDO, pudiéndose concluir que no hay culpa probada en cabeza de la demandada, ni tampoco daño comprobado, como se analizó precedentemente y, en consecuencia, no existe nexo causal ante la inexistencia de los dos primeros requisitos.

Todo lo anterior desvirtúa el dicho de los demandantes, pues tanto la historia clínica de la demanda, como las pruebas correspondientes al informe técnico médico legal – responsabilidad medica emitido por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de fecha 13 de mayo de 2013 (fl. 85 y ss del C.3) y la calificación de pérdida de capacidad laboral emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca donde arroja como resultado 0,0 , donde se demuestra lo contrario a lo afirmado en la demanda.

En conclusión y como respuesta al problema jurídico planteado, se tiene que la parte actora no logro probar la existencia de los elementos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual demandada, en cabeza de la entidad CLINICA NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, siendo de su resorte la carga de la prueba, donde no basta con la simple afirmaciones o señalamientos subjetivos, sino que los mismos deben demostrarse con suficiencia o de manera plena y sin lugar a duda.

Luego, se tiene que, es posible señalar que la causa eficiente del daño sufrido, se produjo a causa de la gravedad del accidente sufrido, a las condiciones del sitio donde se presentó la caída y a la atención brindada de manera inicial respecto de sus heridas

expuestas, situación que género en una infección y que no puede ser endilgada a la demandada, toda vez que no se probó, como ya se indicó, que se produjera por un error médico, falta de insumos vitales, falta de atención o mala atención por parte la clínica demandada, pudiéndose afirmar que la atención fue diligente, prudente y oportuna; de ahí que tampoco se presentan los elementos de la culpa que se aduce.

Por demás, se reitera que la parte demandante no aportó la prueba necesaria y contundente que respaldara su dicho, esto es, no cumplió con la carga probatoria que solo a ella correspondía, para demostrar la supuesta falla medica que alega y, por el contrario, se encuentra que con las pruebas decretadas se determinó que la atención brindada, fue adecuado y se puso a su disposición toda la ayuda humana y tecnológica con que se contaba para la realización de la intervención quirúrgica que se permitió.

Así, como respuesta al problema jurídico planteado, se tiene que en este caso no se estructuran la totalidad de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual. Por lo expuesto y al no prosperar las pretensiones de la activa, no hay necesidad de entrar a estudiar las excepciones de la pasiva relativas a la objeción a la cuantía de la demanda presentada por la clínica demandada, así como tampoco el monto de los perjuicios que indica la activa, ni mucho menos sobre los medios defensivos esgrimidos por la pasiva y su llamada en garantía, al tenor de lo indicado en el artículo 282, inciso 2º del C.G.P.

Con todo, la decisión no es otra que la de denegar las pretensiones de los demandantes, como en efecto se resolverá, con la correlativa negativa sobre las llamadas en garantía.

En cuanto a las **COSTAS PROCESALES**.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 365 del C.G.P., la parte vencida debe ser condenada al pago de las costas procesales, por lo que en este caso corresponde a los demandantes y por el 100% de las que resulten liquidadas; fijando desde ya el valor de las agencias en derecho en favor de la demandada en el equivalente al 3% sobre las pretensiones pecuniarias perseguidas en esta demanda. Por el llamamiento en garantía que no fue necesario efectivizar, tásense en el equivalente a la mitad de las que le correspondan al llamante y a su cargo. Lo anterior, teniendo en cuenta la duración del proceso, la cuantía de las pretensiones pecuniarias, la dificultad probatoria acarreada y la calidad de la gestión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de los demandantes, por las razones expuestas en esta decisión, esto es, no haberse probado los elementos sustanciales de la acción indemnizatoria.

TERCERO: CONDENAR a los demandantes a pagar las costas procesales. Liquidense por secretaria, en la forma indicada en el artículo art. 366 del C.G.P., incluyendo como agencias en derecho en favor de la demandada en el equivalente al 3% sobre las pretensiones pecuniarias perseguidas en esta demanda. Por el llamamiento en garantía, tásense en el equivalente a la mitad de las que le correspondan al llamante y a su cargo.

CUARTO: En firme esta decisión y una vez practicada y aprobada la liquidación de costas, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


ALEJANDRA MARIA RISUENO MARTINEZ
Jueza.

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO
CALI - VALLE
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
En Estado No. 76 de hoy
Notifíquese el contenido
del Auto Anterior 16 OCT 2020
Cali.
La Secretaria 