

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA No. 109

PROCESO:	DECLARATIVO DE RESPONSABILIDAD MEDICA
DEMANDANTES:	JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE
DEMANDADOS:	CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE SAS Y OTROS
RADICACIÓN:	760013103-012-2021-00092-00

Santiago de Cali, abril dieciocho (18) de dos mil veinticuatro (2024).

I. ASUNTO

Procede este despacho judicial a proferir sentencia dentro del proceso de declarativo de la referencia.

II. ANTECEDENTES.

Demanda

Pretende el demandante JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, mediante apoderado judicial, se declare a la CLÍNICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE S.A. y al Dr. DANIEL ARTURO DÍAZ CARDONA, como responsables de las lesiones que sufrió como consecuencia de negligencia médica al no cumplirse el protocolo de atención necesaria frente al cuadro clínico que presentó.

Los Hechos que sirven de base a las pretensiones se sintetizan así:

El día 7 de febrero de 2018 siendo las 12:30 del mediodía, el señor John Alexander López Uribe, sintió un intenso dolor en uno de sus testículos, ante lo cual sus padres lo llevaron de manera inmediata a la ESE hospital local de Candelaria Valle, ubicado a cuatro cuadras de su residencia, donde es atendido y se le realiza valoración, disponiendo su remisión con carácter prioritario de urgencia, ante la impresión diagnóstica de "TORSIÓN DEL TESTÍCULO", indicando en la historio clínica que requería manejo urgente en nivel superior, con hora de egreso 13:42 p.m.

Indica que el paciente es llevado por sus progenitores hasta la Clínica Rafael Uribe Uribe de Cali, donde llegaron a las 14:50 p.m. el día 7 de febrero de 2018, siendo atendido sólo hasta las 15:22 de ese mismo día por el doctor Andrés Felipe Abonía Castillo, quien dijo: *"El no tiene torsión del testículo, es solo una inflamación y que le va a suministrar un medicamento para eso"*, ello sin tener en cuenta el diagnóstico inicial por el cual fue remitido a nivel superior, ante lo cual se dice se configuró a partir de ese instante una negligencia médica por falta de atención urgente y oportuna a un paciente que es recibido en esas condiciones, dados los síntomas presentados por el paciente.

Se señaló que la clínica falló en el procedimiento, ya que al tratarse de un cuadro clínico remitido como Prioritario Urgente, al ser una Torsión Testicular, debieron

darle el manejo adecuado y realizarle de manera inmediata una ecografía Doppler color del escroto, para luego con la imagen diagnóstica, realizar la resolución manual de la torsión y luego la cirugía de manera inmediata, debiendo realizar el procedimiento quirúrgico dentro de las 6 o 8 horas, pues era la única esperanza para salvar el testículo.

Según la Historia Clínica del Consorcio Nueva Clínica Rafael Uribe, en el procedimiento no se llevó a cabo el protocolo que exige un cuadro clínico de ese tipo, y lo que hicieron fue esperar y ordenar su operación para el día siguiente, llevándose a cabo dicha operación el día 8 de febrero de 2019, a las 14:30, trayendo esto como consecuencia la pérdida del testículo derecho del paciente.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda fue admitida una vez revisados por el despacho los requisitos de forma exigidos por nuestra ley procesal, y notificada la parte pasiva, la misma fue contestada proponiendo excepciones de mérito y llamamiento en garantía.

IV. CONTESTACIONES.

- La CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE S.A.S., al momento de contestar la demanda a través de apoderado judicial, manifestó no constarle las circunstancias de modo, tiempo y lugar de ocurrencia de los hechos, pues aduce haberse dado por fuera del espacio físico de la entidad, lo cual afirma debe ser probado.

Indicó que lo consignado en la historia clínica, es:

Examen Neurológico

ORIENTADO EN TLP

Análisis

PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE DOLOR TESTICULAR, CLINICA SUGESTIVA DE ORQUIEPIDIDIMITIS, REMITEN EN CONTEXTO DE TORSION TESTICULAR, AHORA PACIENTE CON DISMINUCION DE DOLOR, SIN CAMBIOS TROFICOS EN ESCROTO, SE SOLICITA ECO TESTICULAR"

"NOTAS MEDICAS 08/02/2018 04:45:00

Sede: CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE S.A.S NIT 900891513-3

Diagnosticos

N44X TORSION DEL TESTICULO 08/02/2018

NOTA MEDICA

SE ABRE FOLIO PARA FORMULACION DE MEDICAMENTOS"

"PLAN

EXPLICO AL PACIENTE Y LA MADRE EL DIAGNOSTICO Y LAS IMPLICACIONES DEL MISMO. REQUIERE INTERVENCION

QUIRURGICA URGENTE. RIESGO DE ORQUIECTOMIA O ATROFIA TESTICULAR."

Una vez explicadas las razones fácticas de oposición a la demanda, propuso las excepciones de mérito denominadas *FALTA DE LOS ELEMENTOS PARA QUE SE CONSTITUYA RESPONSABILIDAD CIVIL (EXISTENCIA DE UNA DAÑO – CORRELATIVIDAD/BILATERALIDAD), INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS RESPONSABILIDAD CIVIL, CAUSA EXTRAÑA. INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL, FUERZA MAYOR, CULPA DE UN TERCERO, CUMPLIMIENTO DE LA PRAXIS MEDICA Y LEX ARTIX (DILIGENCIA)* y la *GENERICA*, y a su vez, objetó la estimación de perjuicios y llamó en garantía

a la compañía aseguradora CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A.

- El demandado Dr. Daniel Arturo Díaz Cardona, expuso en su escrito de contestación de demanda frente al caso particular, que no le consta lo relacionado con la supuesta no aplicación del protocolo por parte de la Clínica Rafael Uribe Uribe, sin embargo, precisa que el demandado tuvo contacto por primera vez con el paciente JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE el día 08 de febrero de 2018, hora 12:19 del mediodía (aproximadamente a 24 horas del inicio del cuadro de dolor testicular) en sala de cirugía de la Clínica DESA. El paciente quien venía remitido de la Clínica Nueva Rafael Uribe por parte del Doctor Juan David Iregui, para manejo quirúrgico urgente con diagnóstico de TORSION TESTICULAR derecho.

Según interrogatorio que le realizó el médico demandado a los padres del paciente, estos refirieron que el joven JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE había iniciado con cuadro de dolor en el testículo derecho el día 07/02/18 hacia las 12 del mediodía, de inicio súbito no asociado a traumas o actividad física. A raíz de lo anterior, manifestaron que procedieron llevar a su hijo al hospital de candelaria donde lo valoraron e indicaron que debían acudir por urgencias a la clínica nueva Rafael Uribe. Según lo referido por los padres del paciente, a esa institución llegan el mismo día del inicio del dolor hacia las 15:23 siendo atendido por el Dr. Andrés Abonía, quien les manifestó que el paciente no presentaba un cuadro claro sugestivo de torsión testicular, motivo por el cual solicitó una ecografía Doppler testicular para confirmar o descartar el diagnostico, el cual fue confirmado por la ayuda diagnostica y en razón de esto se decidió la remisión de su hijo a la clínica DESA.

Que según la historia clínica, una vez realizada la ecografía la cual confirmaba el diagnostico de torsión testicular, se solicitó valoración por el Dr. Iregui el día 08/02/18 en horas de la mañana. Se puede observar que el Dr. Iregui valora al paciente e inmediatamente se pone en contacto con el Dr. DANIEL ARTURO DIAZ CARDONA, comunicándole que le enviará al paciente a salas de cirugía de Clínica DESA para ser valorado y llevado a cirugía urgente. Es aquí donde por primera vez el Dr. Díaz Cardona tiene contacto con el paciente (aproximadamente 24 horas luego del inicio del cuadro de dolor testicular), en ese momento una vez escuchado lo referido por los padres del joven JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE, revisada la historia clínica y terminado el examen físico, decide llevar a cirugía urgente al paciente, no sin antes de explicar de manera clara, que el tiempo de evolución desde el inicio del dolor es de aproximadamente 24 horas y que el tiempo transcurrido supone el riesgo de que el testículo pueda haber sufrido daños en el tejido testicular irreversibles asociados a la isquemia generada por la torsión con alta probabilidad de pérdida del testículo y requerimiento entonces de realizar orquiectomía (retiro del testículo dañado). Indica que los familiares estuvieron de acuerdo y firmaron el consentimiento informado. Ante ello, el paciente es llevado a cirugía el mismo día 08/02/18 hacia las 14:30 p.m. (momento en que ya hay disponibilidad en salas de cirugía y del equipo para poder realizar el procedimiento). Durante el procedimiento quirúrgico y a la exploración del testículo el médico encontró un testículo derecho torcido (doble torsión del cordón espermático), hematoma contenido en la túnica albugínea, pérdida del tejido testicular que no recupera al destorcer el cordón y con medios físicos, motivo por el cual realizo extracción del testículo y fijación profiláctica del testículo izquierdo.

Al finalizar el procedimiento sin complicaciones, explicó los hallazgos y la conducta tomada con los padres del paciente quienes se tornan molestos, por tal razón el galeno les explicó que no podía dar fe de lo ocurrido en el tiempo previo a su valoración e intervención, les indicó las razones de la necesidad de tener que realizar otros procedimientos, para posteriormente dar salida al paciente, no sin antes de señalar cuales eran los signos y síntomas de alarma por los que debían consultar por urgencias, seguidamente agenda cita de control, tal como se advierte en prueba documental aportada.

- La compañía aseguradora CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A., en calidad de llamada en garantía, manifestó en su contestación que se opone a la prosperidad de la declaratoria de responsabilidad en cabeza de la Clínica Rafael Uribe Uribe, derivada de la prestación del servicio de salud dispensado al demandante, ya que la historia clínica da cuenta de la calidad, oportunidad y continuidad de la atención médica que se le brindó por dicha entidad, no existiendo culpa alguna, ni transgresión a la lex artis aplicable, no estructurándose una responsabilidad en cabeza de la clínica. Frente a la aseguradora indica que se trata de hechos ajenos a la esfera jurídica de Chubb, por tanto, se atiene al contenido literal e íntegro de la historia aportada al proceso y lo que se pruebe. Que es cierto que entre Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe como tomadora y Chubb Seguros Colombia, como aseguradora, se celebró un contrato de seguro de responsabilidad civil profesional médica, que se instrumentalizó en la póliza No. 12-52616, la cual cuenta con una vigencia comprendida entre el 27 de octubre de 2021 y el 26 de octubre de 2022, y opera según la modalidad de reclamación o claims made con una fecha de retroactividad pactada desde el 27 de octubre de 2017, lo que significa que cubre la responsabilidad civil del asegurado derivada de actos médicos siempre que el reclamo correspondiente se haya presentado por primera vez, dentro del período de vigencia, lo cual no se dio en el presente caso.

En igual sentido, propuso las siguientes excepciones de mérito frente a la demanda *"DILIGENCIA Y CUIDADO: AUSENCIA DE CULPA DE LA CLÍNICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD, IMPROCEDENCIA DE LA REPARACION DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS, INEXISTENCIA DE PRUEBA E INDEBIDA TASACION DEL PERJUICIO, INDEBIDA SOLICITUD DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES, INEXISTENCIA Y AUSENCIA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES, IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACION DE LA PERDIDA DE LA OPORTUNIDAD POR AUSENCIA DE SUS ELEMENTOS e IMPROCEDENCIA DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA*, y así mismo, objetó el juramento estimatorio. Por otra parte, frente al llamado en garantía formuló las excepciones de fondo denominada *"Ausencia de cobertura de la póliza No. 12-52616 por el factor temporal, exclusión de la cobertura por reclamos y circunstancias anteriores, contempladas en la póliza NO. 12-52616, inexistencia de siniestro bajo el amparo básico de responsabilidad civil para instituciones médicas de la póliza No, 12-52616, por ausencia de responsabilidad imputable a la Clínica Nueva Uribe Uribe, límite de valores asegurados y deducibles aplicables de la póliza No. 12-52616.*

CONSIDERACIONES

I. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los presupuestos procesales de competencia del juez, capacidad para ser parte, para comparecer al proceso y demanda en forma, se cumplen en esta ocasión en la cual las partes se encuentran igualmente legitimados en la causa tanto por activa, como por pasiva, respectivamente.

II. SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL.

Precedente Jurisprudencial: Ubicación legal - Concepto:

Para que haya contrato basta que exista un acuerdo de voluntades de dos o más personas que genere obligaciones y su incumplimiento faculta a la otra para demandar su resolución o el pago de los perjuicios causados.

La responsabilidad contractual opera entonces entre personas que se han ligado voluntariamente y por lo mismo, han procurado especificar el contenido de los compromisos del negocio por ellas celebrado.

Sobre la responsabilidad contractual ha indicado la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

"el contrato legalmente celebrado vincula a las partes y las obliga a ejecutar las prestaciones convenidas, de modo que si una de ellas incumple las obligaciones que se impuso, faculta a la otra para demandar bien que se le cumpla, que se le resuelva el contrato o el pago de los perjuicios que se le hayan causado por el incumplimiento ..."

"ahora, bien, sabido es que la responsabilidad se estructura mediante los elementos de incumplimiento de un deber contractual, un daño y una relación de causalidad entre éstos. lo primero indica la inejecución de las obligaciones contrarías en el contrato; lo segundo, vale decir, el daño, se concreta con la prueba de la lesión o detrimento que sufrió el actor en su patrimonio, porque no siempre el incumplimiento de uno de los extremos del contrato ocasiona perjuicios al otro, pues eventos se dan en que no se produce daño alguno, es por lo que precisado se tiene cuando se demanda judicialmente el pago de los perjuicios, le incumbe al actor demostrar el daño cuya reparación solicita y su cuantía, debido este último aspecto a que la condena que por este tópico se haga, no puede ir más allá del detrimento patrimonial sufrido por la víctima, carga de la prueba en cabeza del demandante que la establece el artículo 1757 del código civil que dispone que incumbe probar las obligaciones quien alega su existencia....". (sentencia marzo 14 de l.996, M.P. DR. LAFONT PIANETTA, gaceta jurisprudencial abril de l.996, pag 23).

Respecto a la carga de la prueba en, la misma se encuentra en cabeza de la parte demandante, tal y como lo establece el artículo 1757 del código civil, mismo que dispone que incumbe probar las obligaciones quien alega su existencia.

Sin embargo, como todos los elementos del incumplimiento que estructuran la responsabilidad, son autónomos, vale decir, que cada uno tiene existencia por sí mismo y no depende de los demás; se hace indispensable, entonces, la demostración de todos ellos, de modo que, sin la existencia de alguno de ellos, deviene en consecuencia la improsperidad de la pretensión indemnizatoria.

La responsabilidad civil es entonces contractual o extracontractual, de ahí que dichos pactos jurídicos se deban cumplir por los contratantes en la forma y términos estipulados hasta donde la naturaleza de la cosa lo permita.

No puede, entonces, ninguna de las personas que se vincularon a través del negocio jurídico, modificar por sí sola los términos de este, dándole por iniciativa propia una orientación diferente a la que se aceptó inicialmente.

El contrato, como acto jurídico por antonomasia, es fuente generadora de obligaciones y por tanto, rige la conducta de los contratantes, el artículo 1602 del código civil prescribe que un contrato legalmente celebrado, es decir, perfecto y como tal que no adolezca de vicios, es una verdadera ley para los contratantes, la que debe regir las relaciones jurídicas que el acto crea entre ellas, aún por encima de las leyes generales, siempre que no sea contrario al orden público y las buenas costumbres.

Por eso expresa el artículo 1603 del código civil que los contratos deben ejecutarse de buena fe, obligándose no solo a lo convenido sino a todas las cosas que emanen de la naturaleza de las prestaciones y también aquellas que por ley le pertenecen.

El profesional de las ciencias de la salud tiene su ámbito de actuación en relación con uno de los derechos fundamentales de la persona humana, la salud y la integridad física.

Ahora, en ciertos casos, a pesar de existir un contrato, el resultado puede escaparse al marco de este, y por ello incidir en que la responsabilidad no encuadre en el ámbito contractual sino en el extracontractual, por lo cual, habrá que examinar las circunstancias del caso concreto, si el resultado entró o no en el marco del contrato, si se ajustó o no a lo pactado, o si hay una manifiesta incompatibilidad con la finalidad que el contrato perseguía.

Como en todo estudio de responsabilidad civil que pueda caber a algún sujeto, en el campo médico operan los presupuestos generales, al respecto la jurisprudencia ha dicho sobre este aspecto lo siguiente¹:

"aunque para la corte es claro que los presupuestos de la responsabilidad civil del médico no son extraños al régimen general de la responsabilidad (un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidado propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al médico, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento médico primeramente señalado), y que en torno a ese panorama axiológico debe operar el principio de la carga de la prueba (artículo 177 del código de procedimiento civil), visto con un sentido dinámico, socializante y moralizador, esto es, distribuyéndola entre las partes para demandar de cada una la prueba de los hechos que están en posibilidad de demostrar y constituyen fundamento de sus alegaciones, pues éste es el principio implícito en la norma cuando exonera de prueba las afirmaciones o negaciones indefinidas, precisamente por la dificultad de concretarlas en el tiempo o en el espacio, y por ende de probarlas, resulta pertinente hacer ver que el meollo del problema antes que en la demostración de la culpa, está es en la relación de causalidad entre el comportamiento del médico y el daño sufrido por el paciente, porque como desde 1940 lo afirmó la corte en la sentencia de 5 de marzo, que es

¹ M.P. José Fernando Ramírez Gómez. Sentencia 30 de enero de 2001. Exp.5507.

ciertamente importante, **"el médico no será responsable de la culpa o falta que se le imputan, sino cuando éstas hayan sido determinantes del perjuicio causado"**. Subrayado y negrilla fuera del texto.

Sobre la culpa, el elemento de imputación con fundamento en la culpa de la responsabilidad del profesional médico es de pronto uno de los más cuestionados en lo que ha sido el desarrollo de este modelo de responsabilidad.

En la jurisprudencia colombiana y en la de otros países, como España², se ha venido descartando toda idea de responsabilidad objetiva para los profesionales de la salud, no obstante que, en algunas ocasiones, incluso la jurisprudencia colombiana, trató de equipar dicha responsabilidad a la de las actividades peligrosas, buscando como efecto una inversión de la carga de la prueba, en beneficio de los pacientes.

En consecuencia, incumbe al perjudicado probar la culpa en que ha incurrido el profesional de la medicina.

Sobre la exoneración de responsabilidad, es preciso indicar que el médico en consecuencia debe poner toda su diligencia y cuidado en procurar la curación del enfermo de conformidad con los avances de la ciencia médica, y en caso contrario, si no atiende cabalmente su obligación, deberá responder por ello.

Ahora bien, como eximentes de responsabilidad civil pueden alegarse los siguientes:

- Las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.

No responde el profesional médico, cuando los criterios de la lex artis del médico no permiten deducir que en el ejercicio de su práctica surja un evento de inesperada realidad, imprevisto o inevitable. La responsabilidad del médico ha de basarse en una culpa incuestionable y patente, es decir, que revele desconocimiento de los deberes que impone la ciencia médica, pues la conducta del médico debe ser negligente o culpable para que pueda condenársele. No sucede lo propio con el facultativo que se encuentra ante dificultades que se equiparan a una imposibilidad.

- La culpa del paciente, cuando no sigue sus instrucciones o abandona el tratamiento.

En los tratamiento médico quirúrgicos, es claro que por razones de la personalidad y la dignidad humana, nadie puede ser obligado a someterse a un tratamiento médico, quirúrgico, transfusión de sangre o recibo de un medicamento, pero una actitud negativa del paciente, su oposición infundada, carente de razonabilidad, basada en meros caprichos o creencias científicas, puede constituir una "culpa de la víctima",³ ejemplo sería, no hacerse un tratamiento de fisioterapia que puede perturbar el restablecimiento de la función de los miembros.

² De Ángel Llagües, Ricardo. *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil*. Civitas, Madrid. 1995. Pág. 35.

³ Mosset Iturraspe, Jorge. *Responsabilidad por daños. Tomo III. Eximentes*. Ediar, Buenos Aires. 1980. Pág. 135.

Sobre la responsabilidad médica.

En el derecho colombiano los deberes jurídicos a cargo de los médicos se encuentran consagrados especialmente en la Ley 23 de 1981 y en su decreto reglamentario 2280 del mismo año, sin que de ninguna manera excluya el régimen general que sobre responsabilidad civil se encuentra reglamentado en el derecho colombiano.

A través del convenio médico-paciente, el profesional de la salud se compromete a tratar al paciente a cambio de una remuneración, y el paciente a seguir las indicaciones prescritas por el galeno. Contraprestación económica que se establece como regla general, pues la atención puede ser gratuita por voluntad del profesional, sin que se desdibuje la obligación contractual, que surge del consentimiento de las partes. A partir de allí podemos extractar que el paciente se obliga a explicar los síntomas, sin ocultar nada, colaborar con el tratamiento y a cumplir las indicaciones prescritas por el médico, finalmente, pagar los honorarios, aunque como se dijo puede darse la gratuidad.

De otro lado, el médico adquiere la obligación de poner sus conocimientos, preparación y experiencia al servicio del paciente, elaborar correctamente la historia clínica, mantener el secreto profesional y utilizar los procedimientos y tratamientos autorizados por la lex artis.

De esta manera, se ha llegado a la conclusión que esta modalidad de convención ha sido definida por los autores modernos como un contrato sui generis o multiforme como lo ha llamado la Corte⁴, diferente de todos aquellos contratos clásicos típicos, el que se caracteriza por ser consensual, intuitu personae, bilateral, oneroso (por regla general), continuo y de naturaleza civil (Art. 23 num. 5 del Código de Comercio).

La jurisprudencia patria respecto de la naturaleza de las obligaciones que asume el profesional médico ha sostenido de manera uniforme que se trata de una obligación de medio, sin que pueda generalizarse o extenderse sin distingo a todas las obligaciones, pues habrá casos de obligaciones médicas de resultado (por ejemplo, los laboratorios clínicos, o algunos casos de cirugía plástica con fines estéticos, o los casos del médico obstetra).

Así lo había reconocido en sentencias de 12 de septiembre de 1985, 3 de noviembre de 1977 y 5 de marzo de 1940 cuando sostuvo:

"El médico no se obliga a sanar al enfermo, sino a ejecutar correctamente el acto o serie de actos que, según los principios de su profesión, de ordinario deben ejecutarse para conseguir ese resultado. El haber puesto esos medios, con arreglo a la ciencia y a la técnica, constituye el pago de esta clase de obligaciones...la obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia y los dictados de su prudencia sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste".

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 30 de enero de 2001, M. P. José Fernando Ramírez

En cuanto a la distribución de la carga de la prueba se venía sosteniendo de manera pendular que en algunos casos debía partirse de una culpa probada, en otros que debía presumirse la culpa y entonces correspondería al médico la prueba de su diligencia y cuidado, o en general la ausencia de culpa. También y con base en el controversial principio de la carga dinámica de la prueba se dice que cuando la demanda se edifica en cargos de una profesión liberal, como en este caso de la ciencia médica, que recaba conocimientos especiales y científicos que no están al alcance del común de las personas, la carga de la prueba se traslada entonces del paciente que por lo general es lego en la materia, al sujeto calificado en ella y de quien se reprocha su comportamiento, esto es al demandado.

En sentencia de 30 de enero de 2001, con ponencia del doctor José Fernando Ramírez Gómez, la Corte Suprema de Justicia, al abordar el tópico de la responsabilidad médica, luego de hacer una reseña de antecedentes jurisprudenciales, concluye sentenciosamente que para deducir responsabilidad al profesional de la salud debe mediar la demostración de la culpa, con independencia de si la obligación encuentra una causa contractual o extracontractual, manifiesta que en esta materia no pueden operar las presunciones de culpa, que en todo caso la actividad médica no puede ser calificada como una “*empresa de riesgo*”, y que muy lejos está de poderse asimilar a una actividad peligrosa de que trata el artículo 2356 del C.C.

En dicha providencia se sostuvo:

“Para la Corte es claro que los presupuestos de la responsabilidad civil del médico no son extraños al régimen general de la responsabilidad (un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidados propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al médico, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento médico primeramente señalado), que en torno a ese panorama axiológico debe operar el principio de la carga de la prueba”.

De igual forma indicó:

“Tratando la responsabilidad civil de los médicos por la prestación del servicio profesional, desde hace algún tiempo, la Corte ha venido predicando que esta es una responsabilidad que se deduce mediando la demostración de la culpa... En este tipo de casos no sólo debe exigirse la demostración de “la culpa del médico sino también la gravedad” ... de suerte que, en caso de reclamación, este deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación”. (subrayado fuera de texto).

III. CASO CONCRETO.

Dicho lo anterior, corresponde a este despacho analizar si la demandada CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE S.A.S, o el llamado en garantía incurrieron en una responsabilidad médica por el incumplimiento de su obligación de brindar una debida atención al paciente JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, en lo que tiene que ver con la atención médica brindada en el mes de Febrero de 2018, quien como ya se indicó, perdió el testículo derecho presuntamente por negligencia médica, ante la falta de atención urgente y oportuna dado el diagnóstico inicial presentado denominado “TORSION

TESTICULAR”.

Ahora, de acuerdo con lo manifestado la parte demandante debe demostrar el incumplimiento médico de la entidad que prestó los servicios de salud al paciente, pues la parte demandada, a su vez no han mostrado una actitud pasiva, sino que se han esforzado por aportar datos explicativos de su conducta, y por convencer que su comportamiento estuvo a la altura de lo debido y se cumplieron todos los protocolos establecidos para la atención presentada en los primeros días del mes de febrero de 2018.

Resumiendo, debe decirse que los médicos, al igual que ocurre con otros profesionales, deben responder por el incumplimiento puro y simple, es decir, la no prestación debida de los servicios, caso en el cual el demandado deberá probar que sí cumplió, y si no puede hacerlo, se presumirá su culpa.

Finalmente, el cumplimiento defectuoso debe ser establecido mediante prueba pericial idónea, y una vez probado el incumplimiento, quedará establecida la culpa en cabeza de los médicos, o en su defecto de las EPS o IPS responsables de la atención.

Como se ha mencionado frente a la carga de la prueba en procesos de responsabilidad civil, al demandante le corresponde probar los elementos de la responsabilidad, entiéndase el hecho, el daño y el nexo causal, para con ello, llegar al convencimiento del juez de la existencia del elemento de culpabilidad del demandado. Contrario sensu, al demandado le corresponde probar que empleó la diligencia y el cuidado que la situación ameritaba, sin que hubiese podido ser evitado el daño, aún con toda la pericia y diligencia empleada por el profesional médico para superar el evento.

En el presente caso, la parte demandante ha pretendido mediante los medios probatorios allegados, demostrar la existencia de los elementos de la responsabilidad, lo cual se pasa a explicar a continuación:

Ha quedado demostrado el *hecho* consistente en las atenciones médicas brindadas al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE en el mes de febrero de 2018 en la entidad demandada y por diferentes galenos adscritos a esta, que fueron alimentando su historia clínica de acuerdo a los hallazgos médicos encontrados en cada una de las atenciones prestadas.

De acuerdo con la historia clínica y notas médicas que reposan en el expediente, puede establecerse que efectivamente el señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, asistió el día 7 de febrero de 2018 hora 15:23 del mediodía, ante la entidad CLÍNICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE SAS, por remisión realizada por el hospital de Candelaria (Valle) hora 12:30 del mismo día, previa consulta, aduciendo presentar dolor testículo derecho durante el almuerzo, no asociado a traumas u otras actividades. Que el día 8 de febrero le informan al urólogo de turno Dr. Iregui que hay un paciente con sospecha de Torsión Testicular, ante lo cual inmediatamente inicia valoración del paciente, quien remite urgente para manejo quirúrgico. El paciente llega a salas de cirugía hacia las 12:19 del día 8 de febrero de 2018, se valora paciente e indican disponibilidad de salas de cirugía hacia las 14:30 p.m., se explica el procedimiento a realizar al paciente y familiares, refieren entender y aceptar, firman consentimiento informado. Se

realiza procedimiento quirúrgico con los siguientes hallazgos: Doble torsión del cordón espermático derecho, hematoma contenido en la albugínea, pérdida del tejido testicular que no recupera al destorcer el cordón y al aplicar medios físicos. Testículo izquierdo normal. Luego paciente a sala de recuperación sin dolor, sin sangrado sin dificultad respiratoria, explica a familiares del paciente lo encontrado y el procedimiento realizado. Manifestaron estar molestos por el desenlace de la condición de su hijo y que se debe a negligencia. Refiere, no dar fe de lo sucedido hasta su valoración, indicando las razones de la necesidad de realizar la orquiectomia (atrofia con dolor crónico (orquialgia crónica) sobre infección con posibles absceso y requerimiento posterior de cirugía para extracción del tejido desvitalizado) y explica la necesidad de haber realizado fijación testicular profiláctica contralateral la entienden y aceptan. Da salida con recomendaciones y signos de alarma.

Así mismo, se encuentra probado que el paciente asistió por urgencia a la ESE Hospital local de Candelaria Valle el día 7 de febrero de 2018, en donde se registró dentro de su historia clínica apartes como el siguiente: *"Consulta 07/02/2018 01:40 pm – PAULA ANDREA PERALTA GONZALEZ – MEDICINA DE URGENCIAS Datos Generales Historia: 1113534154 Nombre: JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE Sexo: Masculino Edad: 22 años ... Motivo de la Consulta: "DOLOR DEL TESTICULO" Enfermedad Actual: PACIENTE DE 22 AÑOS DE EDAD" CON ANTECEDENTE DE PARALISIS CEREBRAL DESDE NACIMIENTO. INGRESA AL SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR INTENSO *SUBITO* DE APROXIMADAMENTE 1 HORA DE EVOLUCIÓN* DE DOLOR EN TESTICULO DERECHO* EDEMA. NIEGA MAS ALTERNACIONES". Genitourinario: DOLOR INTENSO EN TESTICULO DERECHO *EDEMA* IMPRESIÓN DE TORSION TESTICULAR. Impresión Diagnostico. **Concepto Médico: PACIENTE CON HISTORIA ANOTADA* IMPRESIÓN DE TORSION TESTICULAR* SE DA ORDEN DE ANALGESICO PARENTERAL. SE EXPLICA A MADRE DE PACIENTE QUE REQUIERE DE MANEJO URGENTE EN NIVEL SUPERIOR* INDICA LLEVARLO POR MEDIOS A MAYOR NIVEL."** Dx. Principal: **N44X-TORSION DEL TESTICULO"**. (Negrilla del juzgado)*

Acorde con lo anterior, considera este despacho que se encuentran probadas todas y cada una de las atenciones médicas referidas en la demanda, así como el desenlace que condujo a la pérdida del testículo derecho del señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE en la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe de la ciudad de Cali bajo el diagnostico de Torsión Testicular.

Respecto al *daño* sufrido, este despacho sin entrar en análisis profundos puede establecer que también se encuentra probado, pues puede extraerse sin mayor esfuerzo de los documentos clínicos que el señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, sufrió la pérdida del aludido testículo derecho el día 8 de febrero del año 2018, lo cual además de la historia clínica, se ha acreditado con la afirmación realizada en el escrito de contestación presentada por el Dr. Daniel Arturo Díaz Cardona, junto con la prueba documental arrimada a la misma.

Sobre los perjuicios extrapatrimoniales, del interrogatorio de parte realizado al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, puede también extraerse de manera clara el daño moral que han sufrido como consecuencia de la pérdida del órgano corporal, pues ha manifestado haber presentado un gran impacto en su vida cotidiana por lo sucedido, más no así se encuentra probado este daño para sus padres, conforme a las pretensiones de la demanda, quienes además no son

parte en el presente proceso, con lo cual resultan inocuas las pretensiones indemnizatorias solicitadas en su favor, al no ser sujetos procesales.

Corresponde entonces ahora al despacho analizar las demás pruebas recaudadas con el ánimo de establecer si entre el hecho ocurrido y el daño presentado existe un nexo causal que sea atribuible a un incumplimiento por parte de la demandada CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE S.A.S., o por parte del llamado en garantía CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., o del galeno Dr. DANIEL ARTURO DIAZ CARDONA, por lo cual, el despacho realizará un recuento fáctico y cronológico de la situación para proceder con el análisis de la responsabilidad de cada uno de los demandados y el llamado en garantía.

Respecto a las atenciones recibidas por el señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, en los documentos clínicos que reposan en el expediente encontramos cronológicamente lo siguiente:

- 07 de febrero de 2018: El paciente JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, acudió a la ESE HOSPITAL LOCAL DE CANDELARIA VALLE, en cuya historia clínica se registró "Consulta 07/02/2018 01:40 pm – PAULA ANDREA PERALTA GONZALEZ – MEDICINA DE URGENCIAS ... Motivo de la consulta: "DOLOR DEL TESTICULO" Enfermedad Actual: PACIENTE DE 22 AÑOS DE EDAD" CON ANTECEDENTE DE PARALIS CEREBRAL DESDE NACIMIENTO. INGRESA AL SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR INTENSO* SUBITO* DE APROXIMADAMENTE HORA DE EVOLUCION* DE DOLOR EN TESTICULO DERECHO* EDEMA. NIEGA MAS ALTERACIONES. Genitourinario: DOLOR INTENSO EN TESTICULO DERECHO* EDEMA* IMPRESIÓN DE TORSION TESTICULAR. **Concepto Médico: PACIENTE CON HISTORIA ANOTADA* IMPRESIÓN DE TORSION TESTICULAR* SE DA ORDEN DE ANALGESICO PARENTERAL SE EXPLICA A MADRE DE PACIENTE QUE REQUIERE DE MANEJO URGENTE EN NIVEL SUPERIOR*** INDICA LLEVARLO POR SUS MEDIOS A MAYOR NIVEL. Dx. Principal: N44X-TORSION DEL TESTICULO." (negritas fuera de texto).
- El mismo 07 de febrero del año 2018, el paciente Jhon Alexander López Uribe, es llevado por su padres a la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, donde según su historia clínica: "INGRESO URGENCIAS 07/02/2018 **15:39:00** Motivo de Consulta PACIENTE DE 22 AÑOS REMITIDO DE CANDELARIA EN CONTEXTO DE CUADRO CLINICO DE 3 HORAS DE EVOLUCION INICIO SUBITO DE DOLOR TESTICULO DERECHO ASOCIADO A EDEMA, SE PASA A VALORACION MEDICA EN SALA DE ESPERA GENERAL, PACIENTE CON CLASIFICACION DE TRIAGE 2, CON TIEMPO DE ESPERA 30 MINUTOS, SE INDICAN SIGNOS DE ALARMA (MAREO, SUDURACION PALIDEZ, VOMITOS, DOLOR AGUDO) PARA INFORMAR A PERSONAL MEDICO SI SE PRESENTAN DURANTE LA ESPERA. Enfermedad Actual PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE 3 HORAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN DOLOR TESTICULAR DERECHO, CON EDEMA, NIEGA OTRO SINTOMA, VALORADO EN HOSPITAL DE CANDELARIA DONDE REMITTEN POR SOSPECHA DE TORSION TESTICULAR ... Genito Urinario DOLOR A LA PALPACION EN TESTICULO DERECHO, AUMENTADO DE TAMAÑO, DOLOROSO A LA PALPACION, TESTICULO IZQUIERDO NORMAL, ESCROTO SIN CAMBIOS DE CIANOSIS. Análisis PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE DOLOR TESTICULAR, CLINICA SUGESTIVA DE ORQUIEPIDIDIMITIS, REMITTEN EN CONTEXTO DE TORSION TESTICULAR, AHORA PACIENTE CON DISMINUCION DE DOLOR, SIN

CAMBIOS TROFICOS EN ESCROTO, SE SOLICITA ECO TESTICULAR. MEDICAMENTOS 101. SODIO CLORO SOL INYU 0.9% BOLSA 100ML Cant: 1 100 Centimetros Cubitos C 01 Hora INTAVENO 101. HIOSCINA-BULTIL BROMURO+DIPIRONA SOL INY 2.5 G/5 ML. Cant. 1 2.5 Gramo C 01 Hora INTAVENO ORDENES Concepto ECOGRAFIAS Servicio ULTRASONOGRAFIA TESTICULAR CON ANALISIS DOPPLER.

- NOTA MEDICA 07/02/2018 **18:14:00** INTERPRETACION PARACLINICOS RESULTADOS INTERPRETACION: PENDIENTE ECO TESTICULAR **NOTA MEDICA** SE DEJA PACIENTE EN OBSERVACION PARA TOMA DE ECO TESTICULAR DESCARTAR TORCION TESTICULAR A UN QUE TIENE CLINICA DE ORQUIEPIDIDIMITIS AHORA CON MEJORIA DE DOLOR.
- **NOTAS MEDICAS 08/02/2018 04:45:00 Diagnosticos** N44X TORSION TESTICULO INFORME QX 49771 NOTA MEDICA SE ABRE FOLIO PARA FORMULACION DE MEDICAMENTOS **MEDICAMENTOS ... ORDENES Concepto** LABORATORIO CLINICO **Servicio** HEMOGRAMA IV (HEMOGLOBINA HEMATOCRITO RECUENTO DE ERITROCITOS INDICES ERITROCICITARIOS LEUCOGRAMA RE
- **NOTAS MEDICAS 08/02/2018 10:12:00 Diagnósticos** N44X **TORSION DEL TESTICULO** INFORME QX 49771 **NOTA MEDICA** PACIENTE QUE INGRESA POR DOLOR TESTICULAR IMPRESIÓN DIAGNOSTICA DE ORQUIEPIDIDIMITIS, SOLICITAN ECO TESTICULAR QUE REPORTA SIGNOS SUGESTIVOS DE TORSION TESTICULAR, SE INFORMA A UROLOGO DE TURNO QUIEN SE COMENTA EN REFERENCIA PARA PROBABLE TRASLADO A LA CLINICA DESA.
- **INTERCONSULTAS 08/02/2018 10:29:00 DIAGNOSTICOS** N44X TORSION TESTICULO INFORME QX 49771 **Interconsulta** UROLOGIA. EDAD 22 AÑOS. MC DOLOR TESTICULAR. ENFERMEDAD EL 7 FEB DE 2018 A LAS 12:00 DEL DIA INICIA DOLOR EN TESTICULO DERECHO MIENTRAS ALMORZABA NO ASOCIADO A NINGUNA ACTIVIDAD FISICA, ASOCIADO A NAUSEAS, CONSULTO A HOSPITAL DE CANDELARIA A LAS 12:30 DEL DIA DEL 7 FEB DE 2018. VALORARON Y REMITIERON A ESTA INSTITUCION LLEGANDO A LAS 15:23 HORA DEL 7 FEB DE 2018. HOY 8 FEB DE 2018 ME INFORMAN A VIA GTELEFONICA QUE HAY UN PACIENTE CON SOSPECHA DE TORSION TESTICULAR E INICIO VALORACION DEL PACIENTE DE FORMA INMEDIATA INTERCONSULTA 10:12 HORAS DE 8 FEB 2018. **Interconsulta.** EXAMEN FISICO ALERTA ORIENTADO. FC 70 X MIN PERSISTE CON DOLOR. ABDOMEN BLANDO DEPRESIBLE NO DOLOR A LA PALPACION. TESTICULO DERECHO HORIZONTAL ASCENDIDO NO REFLEJO CREMASTERICO. MUY DOLOROSO A LA PALPACION. ECOGRAFIA SIGNOS ECOGRAFICOS DE TORSION TESTICULAR. **INTERPRETACION PARACLINICOS** RESULTADOS: INTERPRETACION: DIAGNOSTICO TORSION TESTICULAR DERECHA. PLAN. EXPLICA AL PACIENTE Y LA MADRE EL DIAGNOSTICO Y LAS IMPLICACIONES DEL MISMO. REQUIERE INTERVENCION QUIRURGIA URGENTE. RIESGO DE ORQUIECTOMIA O ATROFIA TESTICULAR. LLAMO A DR DANIEL DIAZ UROLOGO DE TURNO DESA LE INFORMA DEL CASO Y ESTA PEDIENTE PROGRAMACION. ORDENO TRASLADO URGENTE A DESA NO DISPONIBILIDAD DE QUIROFANO EN LA CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE. **ORDENES** Concepto PROCEDIMIENTOS QUIRUR Servicio ORQUIDOPEXIA CON DESTORSION DE TESTICULO O DE CORDON

- **VALORACION PREQUIRURGICA 08/02/2018 14:02:00**
ANTECEDENTES Anestésicos CIRUGIA DE URGENCIA – DESTORSION TESTICULAR DERECHA **Ant. Patológicos** ESPASTICIDAD SECUNDARIO A HIPOXIA CEREBRAL **DIAGNOSTICOS** TORSION TESTICULAR DERECHA ESPASTICIDAD SECUNDARIO A HIPOXIA CEREBRAL **RECOMENDACIONES** -AYUNO DE 6 HORAS – ANESTESIA GENERAL- MONITORIA BASICA- SE EXPLICA A PADRES SITUACION CLINICA, TECNICA ANESTESICA, RIESGOS Y POSIBLES COMPLICACIONES, REFIERE ENTENDER Y ACEPTAR, FIRMA CONSENTIMIENTO INFORMADO.
- **INGRESO A CIRUGIA 08/02/2018 14:08:00** Diagnósticos N44X TORSION DEL TESTICULO DERECHO INFORME QX 49771 MOTIVO CONSULTA INGRESO A CIRUGIA **ENFERMEDAD ACTUAL** PACIENTE MASCULINO DE 22 AÑOS INGRESA A LA SALA 8 DE CIRUGIA CON **DX: - TORSION TESTICULAR DERECHO INGRESA PROGRAMADO PARA ORQUIDECTOMIA DERECHA.** EXAMEN FISICO PACIENTE ESPASTICO EN BUENAS CONDICIONES GENERALES, HIDRATADO, AFEBRIL. ANALISIS PACIENTE PREVIAMENTE VALORADO POR UROLOGIA + ANESTESIOLOGIA QUIENES HAN EXPLICADO LOS BENEICIOS Y RIESGOS DE LA ANESTESIA Y LA CIRUGIA TANTO EL PACIENTE COMO SU ACUDIENTE HAN REFERIDO ENTENDER Y ACEPTAR CONDUCTAS MEDICAS. PLAN PROFILAXIS CEFAZOLINA 2 GR, SE PROCEDE CON LA ANESTESIA.
- **INFORME QUIRURGICO No. 49771** Paciente JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, Hora Inicio Cirugía 08/02/2018 14:15:08 Hora Terminación Cirugía 08/02/2018 15:07:08 Descripción Quirúrgica NOTA OPERATORIA DXPREQX. TORSION TESTICULAR DERECHA DXPOSTQX IDEM. HEMATOMA Y DAÑO TISULAR TESTICULAR DERECHO PROCEDIMIENTO: ORQUIDECTOMIA DERECHA + FIJACION TESTICULAR PROFILACTICA IZQUIERDA. CIRUJANO: DR. DANIEL DIAZ. HALLAZGOS: DOBLE TORSION DEL CORDON ESPERMATICO DERECHO, HEMATOMA SINTRAVAGINAL DERECHO, HEMATOMA CONTENIDO EN LA ALBUGINEA PERDIDA DEL TEJIDO TESTICULAR QUE NO RECUPERA AL DESTORSER EL CORDON YAL APLICAR MEDIOS FISICOS TESTICULO IZQUIERDO NORMAL.

ASEPSIA Y ANTISEPSIA PREVIA PARADA DE SEGURIDAD Y MARCACION DE LATERALIDAD DE SEGURIDAD SE REALIZA INCISION LONGITUDINAL SOBRE RAFEMEDIO ESCROTAL, APERTURA FASCIAL EN ORDEN (DARTOS ESPERMATICA EXTERNA CREMASTER, ESPERMATICA INTERNA Y GAGINAL HSTA ALCANZAR TESTICULO ENCONTRANDO HALLAZGOS DESCRITOS. SE IDENTIFICA TEJIDO DISVITALIZADO CON TORSION COMPELTA (VER HALLAZGOS) RAZON POR LA CUAL SE REALIZA ORQUIECTOMIA SIMPLE DERECHA CLAMPEO DOBLE Y DOBLE LIGADURA CON SELDA O-. SE VERIFICA HEMOSTASIA CIERRE DE TUNICAS CON CROMADO 3-0, DEL LADO DERECHO SE REALIZA INCISION DE FASCIAS DE IGUAL MANERA SE EXPONEN TESTICULO CONTRALATERAL CON HALLAZGOS DESCRITOS SE REALIZA FULGURACION DE APENDICES TESTICULARES SE PASA PUNTO DE BYCRIL VASCULAR EN UNION EPIDIDIMO TESTICULAR Y SE DESARROLLA BOLSILLO SUBDARTICO DONDE SE REPOSICIONA SE VERIFICA HERMOSTASIA S

⁵ Folio No. 7 (Historia Clínica) Archivo 008 Anexo demanda – expediente electrónico.

ECIERRA GASCIAS CON CROMADO 3-0 PIEL CON CROMADO 3-0 PIEL CON CROMADO 3-0 OPUNTOS SIMPLES SE LEVA Y CUBRE HERIDA.

- **NOTA MEDICA 08/02/2018 15:18:00 Diagnóstico** N44X TORSION DEL TESTICULO INFORME QX 49771 **NOTA MEDICA** UROLOGIA MASCULINO 22 AÑOS PACIENTE QUIEN EL DIA 7 FEB DE 2018 A LAS 12:00 DEL DIA INICIA CON DOLOR EN TESTICULO DERECHO DURANTE EL ALMUERTO, NO ASOCIADO A TRAUMAS U OTRAS ACTIVIDADES, CONSULTO A HOSPITAL DE CANDELARIA A LAS 12:30 DEL MISMO DIA. VALORAN Y REMITEN A CLINICA RAFAEL URIBE LLEGANDO A LAS 15:23 DEL MISMO DIA. EL DIA DE HOY 8 FEB 2018 LE INFORMAN AL UROLOGO DE TURNO DE ESA INSTITUCION DR IREGUI QUE HAY UN PACIENTE CON SOSPECHA DE TORSION TESTICULAR QUIEN INMEDIAMENTE INICIA VALORACION DEL PACIENTE SE ENCUENTRA REGISTRADA EN EL SISTEMA **INTERCONSULTA FORMAL A LAS 10:12 HORAS DEL 8 FEB 2017** (SIC). REMITE URGENTE PARA MANEJO QUIRURGICO. EL PACIENTE LLEGA A SALAS DE CIRUGIA HACIA LAS 12:19 DEL DIA. VALORO PACIENTE Y ME DINDAN QUE HAY DISPONIBILIDAD DE SALAS DE CIRUGIA HACIA LAS 14:30. SE EXPLICA CLARAMENTE EL PROCEDIMIENTO A REALIZAR AL PACIENTE Y SU FAMILIARES, REFIEREN ENTENDER Y ACEPTAR.

DISPONIBILIDAD DE SALAS DE CIRUGIA DE URGENCIAS A LAS 14:30. SE FIRMA CONSENTIMIENTO INFORMADO. SE REALIZA PROCEDIMIENTO QUIRURGICO CON LOS SIGUIENTES HALLAZGOS: DOBLE TORSION DEL CORDON ESPERMATICO DERECHO, HEMATOMA SINTRAVAGINAL DERECHO, MEMATOMA CONTENIDO EN LA ALGUGINEA, PERDIDA DEL TEJIDO TESTICULAR QUE NORECUPARA AL DESTORSER EL CORDON Y AL APLICAR MEDIOS FISICOS. TESTICULO IZQUIERDO NORMAL. (Subrayado y Negrilla del juzgado)

PACIENTE EN SALAS DE RECUPARACION SIN DOLOR, SIN SANDRADO SIN DEFICULTAD RESPIRATORIA, EXPLICO CLARAMENTE A LOS FAMILIARES DEL PACIENTE LO ENCONTRADO Y EL PROCEDIMIENTO REALIZADO. MANIFESTAN ESTAR MOLESTOS POR QUE EL DESCENLACE DE LA CONDICION DE SU HIJO SE DEBE A NEGLIGENCIA. EXPLICO CLARAMENTE A LOS FAMILIARES QUE NO PUEDE DAR RAZON NI FE DE LOS SUCEDIDO HASTA EL MOMENTO EN QUE LO VALORO Y EXPLICO LAS RAZONES DE LA NECESIDAD DE TENER QUE REALIZAR ORQUIECTOMIA (ATROFIA CON DOLOR CRONICO (ORQUIALGUIA CRONICA) SOBRE INFECCION CON POSIBLE ABSCESO Y REQUERIMIENTO POSTERIOR DE CIRUGIA PARA EXTRACCION DEL TEJIDO DESVITALIZADO) Y EXPLICO LA NECESIDAD DE HABER REALIZADO FIJACION TESTICULAR PROFILACTICA CONTRALATERAL. ENTIENDE Y ACEPTAN.

SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES, SIGNOS DE LARMA PARA RECONSULTAR POR URGENCIAS.

Como se indicó anteriormente, el día 7 de febrero de 2018, el paciente acude con la ayuda de su familia (padres), siendo ingresado a la 13:40 p.m., a la ESE HOSPITAL LOCAL DE CANDELARIA VALLE, por urgencias, en donde efectivamente fue diagnosticado con torsión testicular derecho, siendo remitido para manejo urgente en nivel superior, el mismo día **es ingresado a urgencias** de la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe, siendo **las 15:39 p.m**, donde luego de

ser valorado, analizado su estado y medicado, se ordenó ecografía no prioritaria, siendo las 18.14 p.m. se deja al paciente en observación para toma de eco testicular descartar torsión testicular a aunque con orquiepididimitis con mejoría.

Tal y como se encuentra registrado en la historia clínica de la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, una vez establecido el diagnostico TORSION TESTICULAR conforme resultados ecografía (**08/02/2018 10:29:00**), el paciente y familiar fue informado del diagnostico y las implicaciones de este, así como el hecho de requerir intervención quirúrgica urgente ante el riesgo de orquiectomía o atrofia testicular. Ante lo cual contacta a urólogo de turno a quien le informan el caso, quedando pendiente programación procedimiento quirúrgico (ORQUIDOPEXIA CON DESTORISION DE TESTICULO O DE CORDON ESPERMATICO DERECHO).

El día 08 de febrero de 2018 se traslada al paciente a la Clínica Desa para procedimiento, el cual solo le es practicado el **08 de febrero de 2018 hora 14:15/2018, hora 14:15:08**, describiendo como hallazgo doble torsión del cordón espermático derecho, hematoma sintravaginal derecho, hematoma contenido en la albugínea, perdida del tejido testicular que no recupera al destorcer el cordón y al aplicar medios físicos. Testículo izquierdo normal.

Se concluye del anterior recuento fáctico y del análisis de las historias clínicas y demás pruebas recaudadas, puede establecer este despacho que efectivamente existe una relación de causalidad entre las atenciones prestadas al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE en el mes de febrero de 2018 (*hecho*) y la lamentable pérdida del testículo derecho (*daño*) debido a un error en el diagnóstico, y deficiente prestación del servicio de salud, al no brindar todas las ayudas diagnósticas que requería su estado de salud para determinar la causa de sus padecimientos y ser tratado oportunamente. En ese sentido, entrará el despacho a analizar las atenciones y responsabilidades de cada uno de los demandados y llamado en garantía, teniendo en cuenta la prueba documental, las pruebas decretadas por el despacho y los interrogatorios practicados.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, ha indicado en su jurisprudencia apartes como el siguiente:

"Es posible, entonces, que un diagnóstico o tratamiento parezca adecuado si se lo examina de manera aislada; pero que, si se analiza en un contexto organizacional, haya sido defectuoso según los estándares médicos por la negligencia del profesional al no fijarse en el diagnóstico o tratamiento que hizo el médico que atendió al paciente en una oportunidad anterior y que estaba consignado en la historia clínica, infringiendo de ese modo los deberes de cuidado propios y organizacionales. La complejidad de las enfermedades y la fragilidad de la salud humana muchas veces se traducen en errores o eventos adversos no culposos, pero no hacer nada para evitar la aparición o repetición de tales fallas siendo previsibles y teniendo el personal médico la oportunidad y el deber legal de evitarlas, es constitutivo de culpa. Los errores y fallas médicas no son obra del infortunio sino procesos atribuibles a la organización y al equipo médico; y si bien es cierto que muchos de esos defectos no son previsibles ni producto de la negligencia o descuido, no lo es menos que tantos otros se pueden evitar con un mínimo de prudencia,

diligencia o cuidado según los estándares de buenas prácticas de la profesión.

Las fallas médicas y organizacionales que se consideran relevantes para el desencadenamiento de aquel resultado, tales como el error de diagnóstico, la tardanza en descubrir la patología que sufría la paciente, los tratamientos y procedimientos que se le brindaron, así como las rupturas en los flujos de la comunicación, se enmarcan en una unidad de acción operativa a cargo de las instituciones demandadas, es decir que fueron obra suya en virtud del deber de prestadoras del servicio de salud de calidad que les asignó el artículo 185 de la Ley 100 de 1993. De ahí que esté suficientemente demostrado el factor de atribución del hecho desencadenante del daño.”⁶ (subrayado fuera de texto).

Respecto la responsabilidad de la demandada CLINICA RAFAEL URIBE URIBE y el Dr. DANIEL ARTURO DIAZ CARDONA y llamado en garantía Compañía Aseguradora CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A.

Inicialmente el despacho entrará a analizar la atención realizada al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE los días 7 y 8 de febrero del año 2018 en las instalaciones de la CLINICA RAFAEL URIBE URIBE S.A., toda vez que acudió a esta institución de mayor nivel, ante la remisión por urgencia que hiciera la ESE HOSPITAL LOCAL DE CANDELARIA VALLE, siendo clasificado en triage II.

De la prueba documental, puede extraerse que la atención fue prestada a partir de las 15:39 horas en el área de urgencias de dicha entidad, y de la información consignada puede destacarse que se indicó que el paciente ingresó con cuadro clínico de 3 horas de evolución consistente en dolor testicular derecho, con edema, sin otros síntomas, valorado en el hospital de Candelaria donde remiten por sospecha de torsión testicular.

Del interrogatorio de parte realizado al doctor JAIME QUINTERO SOTO, representante legal de la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE manifestó que según la historia clínica encuentra que “*el paciente ingreso por urgencia alrededor de las tres o tres y media de la tarde, fue visto por el médico quien hizo una aproximación diagnostica, como dice el mismo, por los síntomas que en ese momento veía, de una interrugo II, una orquideoepidemitis o una torsión testicular, y pues indicó unos exámenes, entre ellos, una ecografía Doppler, es un examen especializado para ver a través de un ecógrafo, todo lo que tiene que ver con la estructura anatómica y parte del proceso circulatorio de los testículos, ese examen se lo solicitaron en la tarde y el radiólogo se lo practicó en las horas de la mañana del día siguiente*”. (Min. 31:22 Aud. Inicial). Agregó el galeno que “*Con ese examen obviamente la experticia del radiólogo manifestó que por los síntomas y signos que encontró en el examen, que se trata de un evento de torsión testicular y siguiendo la trazabilidad de la historia clínica, fue visto por el Dr. Iregui que es el urólogo que no mencionan, el inmediatamente al ver eso sabe que la conducta ante ese tipo de cosas, incluso creo que ni con el examen se podría determinar si era o no temporalmente pertinente, pero la conducta era llevarlo a cirugía a revisarlo y a hacerle el procedimiento o destorcerlo si se puede, o a extirparlo si se necesita,*

⁶ Sentencia SC13925-2016 - Radicación nº 05001-31-03-003-2005-00174-01 – M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

es decir, es un tema netamente médico, pero esa son como las dos opciones que se tienen en ese momento". (Min. 31:22 Aud. Inicial)

Frente a la pregunta del despacho de cuál fue la primera valoración por urología que recibió el paciente en la clínica Rafael Uribe Uribe, el interrogado indicó: *"Esta una anotación hecha por el Dr. Juan David Iregui, alrededor de las diez de la mañana, unos minutos después de que le hicieron la ecografía (...) del día 8 de febrero". (Min. 34:15 Aud. Inicial)*

Al preguntarle que el día 7 de febrero en que ingresó al joven Jhon Alexander López Uribe a la clínica Rafael Uribe Uribe, lo vio un especialista o un médico general, el interrogado indicó *"el médico, el doctor Abonía, y ni siquiera indicó la solicitud de hacer una interconsulta con el urólogo, pensaría yo, que por el tema del diagnostico que él hizo, normalmente el cuadro de la torsión testicular, eso lo estoy interpretando frente a la conducta que tomo, porque el se fue más por el tema, incluso hay una nota en alguno pedacito la historia clínica donde dice que el dolor a disminuido, y tal vez eso le hizo pensar que el tema de la torsión no podría ser la urgencia que se tratara del otro, pero como le digo yo señora juez, el tema es solamente de la lectura entre líneas que yo pudiera hacer, pero lo único tangible es lo que está en la historia clínica que el médico lo entra con los dos diagnósticos y le pide el examen para hacer la definición diagnóstica y eso paso". (Min. 34:54 Aud. Inicial)*

Seguidamente se le pregunta, quien ordena el Doppler es el médico especialista y lo ordena el día 8 de febrero, o quien lo ordena *"no en la historia clínica esta solicitada la ecografía en las horas de la tarde del mismo día siete. Ya cuando el doctor Iregui lo ve, es con el resultado, pues les llega el resultado lo buscan, le muestran el resultado que salió del Doppler, de la ecodoppler y pues es con ese es que se arranca el proceso de tránsito hacia cirugía para hacerle la intervención quirúrgica". (Min. 36:04 Aud. Inicial)*

Pese a ser un tema médico, se le pregunta que si médico general que lo vio el día 07 el dr. Abonía, tenía la capacidad de realizar una maniobra manual para corregir esa torsión testicular, pues entiende que el primer paso es intentar superar esa situación con maniobras manuales. Tiene conocimiento si él intentó de alguna manera corregir la torsión testicular. *"Desconozco eso y creería yo que las maniobras se deben realizar o se podrían realizar a través de un procedimiento quirúrgico, de hacer la reversión de la torsión que se tenía, y hacer una fijación del testículo para evitar posteriormente que se genere, pero en términos de lo que usted me dice, no, en la historia no esta y no creo que se haya procedido por ese lado". (Min. 37:21 Aud. Inicial)*

Se le pregunta, si como médico general se está capacitado para realizarla o solamente un urólogo podría realizarla. Respondió *"No ese es un tema netamente de urología y creería yo por el sistema, que debería ser en sala de cirugía al menos por efecto de analgesia, anestesia o algún procedimiento, y el tratamiento si eso si lo que se describe y tiene uno claro que las torsiones testiculares se revierten en cirugía mediante el acceso a la cavidad, al escrito y se hace la reversión de la torsión y se hace la fijación del testículo para efecto de que eso no se vuelva a repetir, porque el riesgo de repetir si existe". (Min. 38:15 Aud. Inicial)*

Luego de concedida la palabra al apoderado demandante, indagó al absolvente,

preguntando, se había ordenado que se hiciera la ecografía o prueba de Doppler el mismo día 07, por qué no se hizo esa prueba si fue ordenada pues la sospecha era de torsión testicular, porqué se demoraron en hacer la prueba, porque es la prueba que descarta o no la dolencia para poder intervenir. Contesto: **"La aproximación diagnóstica si es una evaluación de tipo clínico, a través del examen médico y ante la duda, en eventos en los cuales el médico tiene la absoluta certeza, y creería yo que para un médico general de urgencias debería tener la posibilidad o la capacidad para dilucidar de que si efectivamente es una torsión testicular por todo lo que el cuadro clínico le da, pues ni siquiera debería obviarse la ecografía, y simplemente es llamar al urólogo que tendríamos con disponibilidad en la clínica,** porque nosotros contábamos en ese momento y contamos actualmente con disponibilidad las 24 horas del urólogo, luego ahí es donde viene el primer interrogante que yo me hago, el médico no lo tuvo claro de que fuera eso, porque si no hubiera llamado al urólogo en la clínica, tal vez y no sé por qué el paciente habla de subir un piso, porque él sí sabe que en el piso de arriba es donde tenemos nosotros el servicio de urología y hay permanentemente un urólogo, entonces el hecho de no disponer de ese especialista no fue el problema, creo que el tema termina siendo que el médico cuando lo vio, el médico general el Dr. Abonía, no consideró pertinente llamar al urólogo porque lo hubiera podido hacer, **y solicitó el examen que es diferente a un examen con carácter urgente, uno normalmente en los servicios de urgencia pide exámenes y los prioriza,** (...) en el caso de él, ante la no certeza o digamos que la evidencia de lo que encontró en el proceso de la urgencia, entendería yo, que solicitó la ecografía que es lo propio que se hace a través de, que ya no es con técnicos sino específicamente con la presencia del radiólogo, porque tiene que ser un radiólogo el que lo hace, y entonces se agenda los paciente en el grado de prioridad, y se asignó la cita o la atención del paciente en las horas de la mañana con el radiólogo que llegó en la mañana, ese sería el análisis que yo le hago frente al proceso, (...) el tema del eco se solicitó porque siguió como el algoritmo diagnóstico del médico general, ante una duda, **llega un paciente con un cuadro sospechoso de las dos cosas que interrogó, la orquiepididimitis o la torsión,** y le pidió la ecografía, y con la ecografía pues sale" (..) El pidió la ecografía porque en su conocimiento o en el momento clínico el paciente de dolor, de inflamación, de los síntomas que tenía, pensó que no era eso y por eso la tomo, creo yo, quiero darle la interpretación en lo que veo en la historia clínica. Si a mí me llega un paciente a urgencias con un evento que es urgente, inmediatamente se prioriza y se lleva a imágenes ya para hacerlas, en este caso creería yo que no sería llevarlo a imágenes para hacerlo, **sino llevarse al urólogo para que lo defina y él hubiera definido, si lo hubiera necesitado en su momento, llevarlo a cirugía, porque esa tendría que ser la conducta**". (Min. 41:10 Aud. Inicial) (Negrilla del juzgado)

Al preguntarle porqué se demoró tanto en realizarse esa prueba, si estaba la sospecha desde el inicio, este galeno indicó: "Ya se lo manifesté, normalmente cuando el médico considera que el tema es prioritario, vital, se hace de manera inmediata, cuando no, curso el tránsito normal y los exámenes se piden en urgencia, que son exámenes que deben hacerse en las siguientes doce horas aproximadamente, en este, caso se extendió por ahí catorce horas creo que es el tema entre uno y otro, y se hizo, dio el tránsito normal, algo que para los médicos en urgencias, para los médicos que están atendiendo al paciente, que

son los únicos que tienen la capacidad para priorizar o definir, porque yo en la gerencia no tengo la capacidad para eso, ni me meto hacer cosas que no me corresponde, eso, si el médico hubiera dicho, por eso lo estoy diciendo y quiero que quede claro, **si el médico hubiera tenido una duda muy fuerte, en términos de que el tema era una torsión, les aseguro que el doctor no hubiera pedido la ecografía, sino que hubiera llamado al urólogo. El tema le pareció otra cosa y por eso dijo hagámosle el examen y no lo priorizo y no les dijo a las enfermeras oigan súbanlo ya a radiología para que lo hagan**". (Min. 51:27 Aud. Inicial)

El doctor DANIEL ARTURO DIAZ, demandado en el presente proceso, indicó frente al interrogatorio de parte que le realizara el despacho, en torno a la atención del paciente Jhon Alexander López Uribe, que: "Yo lo atendí el día 8 de febrero, yo lo tengo consignado en la historia clínica, yo lo valoré antes de pasarlo a cirugía hacia las dos de la tarde del día 8 de febrero de 2018, yo recibo un llamado de mi colega de la Clínica Rafael Uribe Uribe, donde me comenta que tiene un paciente que tiene una torsión testicular y por lo tanto, lo remite directamente de la Clínica Rafael Uribe Uribe a Clínica Desa donde yo me encuentro de turno, indicándome que el paciente tiene una torsión testicular y que tiene indicación de manejo quirúrgico a lo cual yo estoy de acuerdo, siempre antes de pasar los pacientes a cirugía, nosotros siempre valoramos los pacientes antes de pasarlos a cirugía donde yo hablo con los padres, hablo con el señor JHhon Alexander, le explico el procedimiento que se le va a realizar, le explico los posibles riesgos y los posibles hallazgos y los posibles desenlaces después del procedimiento quirúrgico, a lo cual ellos están de acuerdo, y firman el consentimiento informado para el procedimiento. (Min. 55:15 Aud. Inicial)

Al preguntarle sobre el tiempo en que tiene que resolver la torsión testicular, desde que se presenta para que no haya riesgo de la pérdida del testículo, indicó "Los estudios realizados en las torsiones testiculares permiten determinar que un testículo tiene una viabilidad aproximada de seis horas posteriores al inicio del dolor o de la presunta torsión, para poder decir que a partir de ahí, más allá de las seis horas el testículo lo puede empezar a tener un sufrimiento en el tejido y perder viabilidad y por tanto, perder el testículo". (Min. 59:30 Aud. Inicial)

Al preguntarle si, cuando se realiza la valoración al paciente y se le realiza la anamnesis, pueden ver signos físicos de esa torsión o no es posible determinarla con el solo examen físico al paciente, o como urólogos pueden determinarlo con solamente verlo, palparlo y darse cuenta de la presencia de una torsión testicular o no. Señaló que "El diagnóstico de la torsión testicular es netamente clínico, señorita, la ecografía testicular se solicita sólo en casos donde existe la duda que se esté ante un cuadro de una torsión testicular clara. (H. Min. Seg. 1:00:25 Aud. Inicial)

Indique en que consiste ese examen médico para determinar si hay una torsión testicular: "El examen físico le permite a uno evaluar si el testículo tiene ciertos cambios que pueda dar la idea de la posibilidad de una torsión testicular antecedido de un dolor testicular, eso lo puede hacer cualquier médico, **todos los médicos incluso sin la especialidad, tenemos la posibilidad de hacer un examen físico que nos permite identificar ciertos signos clínicos, que nos pueda llevar a dar el diagnóstico de una torsión testicular, entonces**

cuando uno examina al paciente encuentra ciertos signos clínicos como por ejemplo ascenso del testículo, horizontalización del testículo, ciertos signos clínicos con la movimiento del testículo o ciertos cambios en la piel del escroto le permiten a uno determinar si el paciente puede o no tener una torsión testicular. Entre los signos clínicos que uno encuentra puede encontrar cambios de inflamación que lo llevan a pensar que está torcido. En algunas ocasiones puede existir cambios en el color del escroto, como uno tiene que tratar de evaluar el testículo a través de la piel del escroto de las capas del escroto, pues el cambio en la coloración no es el signo más fidedigno para poder hablar de torsión testicular, pero hay ciertos signos y síntomas que le hacen a uno pensar o poder tratar de diferenciar entre los diagnósticos de torsión testicular y epididimitis que son los cuadros más clásicos y más frecuentes que se pueden presentar en un testículo un paciente de la edad de Jhon Alexander. (H. Min. Seg. 1:01:01 Aud. Inicial)

Ala pregunta, de usted considera de acuerdo con sus conocimientos de urología, que el médico general estaba en capacidad de determinar con el examen clínico que había una torsión. Respondió: *"Su señoría yo no le puedo dar fe sobre lo que pudo haber encontrado o no pudo haber encontrado el médico general al momento que lo valoró, le puedo dar fe de lo que yo encontré en el momento en que lo valoré o cuando yo lo conocí si encontré signos clínicos sugestivos de torsión testicular, pero yo no le puedo dar fe que pudo haber pasado, como lo pudo haber encontrado al momento en que lo valoró, **pero lo que sí le puedo decir es que todos los médicos sin necesidad de ser urólogos tenemos la capacidad de poder identificar signos o síntomas que nos permitan diferenciar o dar un diagnóstico diferencial ante un dolor agudo del testículo**"*. (H. Min. Seg. 1:05:47 Aud. Inicial) (Negrilla del despacho)

Al preguntarle, usted como urólogo si hubiera recibido al paciente en urgencias, en este caso si usted lo hubiera atendido como médico general, usted mira la remisión que viene en la historia clínica. Y si esa remisión hubiera dicho de sospecha de torsión testicular, cuál hubiera sido su actuación. Contesto: *"Si yo hubiera sido el médico que lo recibe, pues es que independientemente de que la remisión haya, diga o no diga si tiene una torsión testicular o no, mi obligación como médico es hacerle el examen físico y basados en los hallazgos clínicos, pues yo hubiera tomado una determinación con respecto al manejo"*. (H. Min. Seg. 1:06:51 Aud. Inicial)

Ante la pregunta qué, si ya con el examen clínico el médico dijo no, eso ya no es una torsión, usted le parece adecuado el protocolo que el médico siguió, ordenar una ecografía, pero no de carácter prioritario, sino para el otro día. Respondió: *"Si me permite lo que yo tengo entendido hasta el momento, es que el paciente no llego con ninguna remisión, el paciente llego por sus propios medios, no venía con una remisión escrita concreta, pero independientemente que venga o no venga por sus propios medios, como uno en el actuar medico está en su obligación hacer el examen físico, uno basado en los hallazgos que uno tenga en el momento de la valoración del paciente, determina o debería determinar, si el paciente requiere o no requiere una ecografía testicular. Es decir, en términos teóricos, la ecografía testicular en este caso o en los casos de dolor testicular, estaría indicada en el momento en que uno tenga duda ante el diagnóstico, repito, yo no sé cómo encontraron a Jhon Alexander en el momento en que lo valoraron, por lo tanto, no entiendo o no puedo saber con exactitud la razón por la cual se solicitó o no se solicitó la ecografía, eso depende de los*

hallazgos que uno tiene al momento de valorar al paciente. (H. Min. Seg. 1:07:34 Aud. Inicial)

Que otra patología se pudiera presentar que refleje ese dolor intenso testicular, como para no sospechar de una torsión y decir es otra cosa. Indicó el galeno: *"Procesos inflamatorios propios del testículo como epididimitis u orquitis, que son cambios inflamatorios que se presentan con procesos infecciosos o por procesos reactivos postraumáticos o cualquier situación que pudiera generar cualquier proceso inflamatorio en el testículo, como en el epidídimo. Incluso hernias, pero por lo general tienen una clínica un poco diferente, pero básicamente puede ser cualquier alteración inflamatoria que se puedan presentar en las estructuras cercanas adyacentes al testículo o en el propio testículo"*. (H. Min. Seg. 1:09:53 Aud. Inicial)

Finalmente, se interrogó al representante legal de la aseguradora llamada en garantía CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., Dr. Carlos Carvajal, quien al ser consultado sobre cuál es la póliza de seguros que cubre los riesgos que se reclaman en esta demanda. Contestó: *"Si señoría la póliza está adscrita al ramo de responsabilidad civil No. 12-52616. Es una póliza señoría que se denomina de responsabilidad civil profesional médica, y que tiene como objetivo asegurar la indemnización en exceso del deducible y hasta el valor asegurado, provenientes de reclamación que se presente por primera vez en contra del asegurado, porque está bajo el sistema de nominado de "claims made", es decir, reclamación hecha. Es una póliza que puede llegar, inclusive cubrir eventos anteriores a la ocurrencia del hecho dañoso, que se denomina como de retroactividad, pero eso sí, exige que la reclamación que se haga al asegurado por primer vez, debe ocurrir dentro de la vigencia de la póliza y para todos los asistentes a la presente audiencia, especialmente para los que no son abogados, debe entenderse que esa responsabilidad civil pues debe ser demostrada, y no cualquier responsabilidad civil, tiene que ser responsabilidad civil de carácter médico imputable al asegurado que en este caso es la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe*. (H. Min. Seg. 1:15:16 Aud. Inicial)

Al ser consulto por el despacho sobre si la póliza cubre el daño extrapatrimonial, informó: *"Si la póliza como tal no tiene una exclusión específica para los daños morales, ni para los daños de relación o daños extrapatrimoniales en general."* (H. Min. Seg. 1:17:51 Aud. Inicial)

Al preguntar si la reclamación fue presentada dentro de la vigencia y se cumplió con los requisitos de la "Claims made", se indicó: *"No señoría y ya para efectos de lo que usted pregunta, que se conoce dentro del argot de seguros como ocurrencia del siniestro, esta además determinado por el artículo 1077 del Código de Comercio, que exige que se demuestre la ocurrencia de un siniestro; la ocurrencia del siniestro como lo mencione, pues es el de una responsabilidad de lo asegurado y obviamente de acuerdo con la definición de lo que es la cobertura básica de la póliza, que se trate de una reclamación presentada por primera vez en contra del asegurado. Aquí en este caso en particular, esa reclamación hecha por primera vez en contra del asegurado, la hemos identificado como la audiencia de conciliación que se lleva a cabo como requisito de procedibilidad que exige la ley 640 de 2001, y es la que se realizó en el Centro de Conciliación Fundafas, exactamente el 30 de agosto del año 2019, eso quiere decir, que la realización de esta reclamación hecha a través de la pretensión del asegurado, como de los demandantes hoy, en su momento como*

convocantes, reclamación hecha a nuestro asegurado la Clínica Rafael Uribe Uribe, ocurre antes del inicio de la vigencia de la póliza que se pretende afectar y que obra en el plenario. Entro a especificarlo concretamente, siendo la audiencia celebrada el 30 de agosto del año 2019 y teniendo la póliza una vigencia del 27 de octubre del año 2021, como inicio de vigencia y como terminación 26 de octubre de 2022. En estas condiciones siendo la reclamación a través de la audiencia de conciliación pretendida el día 30 de agosto del año 2019, quiere decir, que la ocurrencia del siniestro, es decir, la reclamación hecha por primera vez ocurrió antes de la vigencia de la póliza, lo cual no tiene cobertura por haber ocurrido el siniestro antes del inicio de la misma". (H. Min. Seg. 1:18:17 Aud. Inicial)

Con anterioridad a esta póliza que termina en 2616, existía otra póliza que respaldara esa actividad médica por parte de la clínica y que fuera anterior a esta, que cubriera el evento. Señaló el interrogado: *"No tengo conocimiento señorita, de la existencia de una póliza anterior, al inicio de la que se pretende y que es la que obra en el expediente, como la que se debe afectar o pretende afectar". (H. Min. Seg. 1:21:21 Aud. Inicial)*

Hasta aquí los interrogatorios efectuados a la parte pasiva, dejando en claro que el realizado a la parte activa, se refiere a los hechos ya enunciados en el escrito de demanda.

También fueron practicados dentro del trámite procesal testimonios, los cuales fueron rendidos por los padres del demandante señores Julia Emma Uribe Arce y Adelmo Ricardo López Chilama, quienes dieron su versión sobre el perjuicio moral del demandante.

Finalmente, se obtuvo dentro de la prueba documental aportada un elemento indispensable para el entendimiento e interpretación de los elementos probatorios antes referidos, lo cual tiene que ver con la literatura médica arribada en torno a la torsión testicular, la cual en alguno de sus apartes indica:

"TORSIÓN AGUDA DEL CORDÓN TESTICULAR:

Puede presentarse en cualquier momento, inclusive durante el sueño. El giro del testículo sobre su propio eje, desencadena un fenómeno compresivo sobre la vasculatura a nivel del cordón, produciendo la detención del retorno venoso, causando así congestión y edema intersticial, lo que da como resultado obstrucción del flujo arterial y la necrosis hemorrágica con pérdida del órgano.

Este proceso por lo general se establece en 6 horas y se considera que después de 24 horas de establecido, hay pérdida definitiva del órgano. Por eso es una urgencia quirúrgica crítica a la que el urólogo se enfrenta."

(..)

Tratamiento:

El tratamiento de la torsión testicular debe ser quirúrgico e inmediato con el fin de preservar el testículo, lo cual es más

probable cuando lleva menos de 6 horas de instaurado el cuadro.

Los objetivos del tratamiento quirúrgico son dos:

- Detorsión del testículo afectado, definir la vitalidad para fijar o retirar.

- Fijación del testículo contra lateral dado el alto riesgo presente.

(Negrilla del juzgado)

(..)

Criterios de remisión e interconsulta:

A pesar de la alta sensibilidad de las ayudas diagnosticas para descartar el compromiso vital del órgano, la historia clínica y el examen físico siguen siendo los principales determinantes en la decisión del tratamiento a seguir.

En caso de presentar la menor duda sobre el posible compromiso de la vitalidad testicular el paciente debe ser remitido de inmediato a un nivel de atención mayor donde se puedan realizar las pruebas necesarias, en base a la sospecha y el tiempo de evolución, y pueda ser visto por el especialista en Urología.

Todos los cuadros de dolor testicular de inicio súbito deben ser valorados por el Urólogo."

Corolario con lo anterior, puede concluir este despacho que la atención recibida por el señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE los días 7 y 8 de febrero de 2018 en la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, presenta una falta de adecuado diagnostico dado el transcurso de tiempo sin la debida atención y la falta de prioridad que requería su situación médica, existiendo una falta de diligencia o negligencia por parte del galeno médico general de la institución, y por ende de la misma, toda vez que la atención requerida no fue realizada dentro de la oportunidad y los parámetros establecidos por la ley, las guías médicas y la escritura científica.

Tal conclusión, encuentra soporte en la prueba documental que reposa en el expediente, en los interrogatorios y testimonios practicados, en las respuestas a las preguntas formuladas por el despacho, y sumado a ello, en la literatura médica existente frente al caso de la torsión testicular, no logró la parte demandada desvirtuar los argumentos del actor y las pruebas recaudadas en el plenario.

Es menester ahora analizar la conducta desplegada por la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, a través de sus galenos tratantes, frente a las atenciones brindadas al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, pues es precisamente en tales atenciones donde se evidencia la existencia del nexo causal entre el hecho y el daño en el presente asunto.

En primer término, debe indicarse sobre este particular que el paciente JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE acudió en oportunidad a urgencias de la IPS CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, el día 07 de febrero del año 2018.

En la atención del día 07 de febrero, puede evidenciarse en su historia clínica que desde la primera consulta (15:39:00) el paciente refirió presentar cuadro clínico de tres horas de evolución, consistente en dolor testículo derecho, con edema, sin otros síntomas, el cual fue inicialmente valorado en el hospital de Candelaria Valle, donde se remitió por sospecha de torsión testicular.

Para el mismo día 07 de febrero de 2018, el médico tratante señala que el paciente con cuadro clínico de dolor testicular, clínica sugestiva de orquiepididimitis, remiten en contexto de torsión testicular, ahora paciente con disminución de dolor, sin cambios tróficos en escroto, solicita eco testicular, ordena ecografía de ultrasonografía testicular con análisis doppler. Recomienda y signos de alarma HIOSCINA + DIPIRONA 1 AMP EV.

En nota médica del mismo día 7 de febrero, siendo las 18:14:00, señala que se deja al paciente en observación para toma de eco testicular, descarta torsión testicular a un que tiene clínica de orquiepididimitis con mejoría de dolor. Medicación ACETAMINOFEN TABLETA 500 MG + TRAMADOL 50 MG/ML SOL. INY.AMPOLLA I ML.

Al siguiente día 8 de febrero de 2018, hora 04:45:00 existe nota médica de apertura de folio para formulación de medicamentos ACETAMINOFEN TABLETA 500 MG + TRAMADOL 50 MG/ML SOL. INY.AMPOLLA I ML. El mismo día 8 de febrero, siendo las **10:12:00 se diagnostica TORSION DEL TESTICULO**. Nota médica que señala signos sugestivos de torsión testicular, se informa al urólogo de turno quien indica trasladar al paciente a sala de urología para valoración, comenta probable traslado a la clínica Desa.

El día 8 de febrero de 2018, hora 10:29:00 según ecografía **SIGNOS ECOGRAFICOS DE TORSION TESTICULAR**, donde el galeno tratante dr. Juan David Iregui Parra, indica como plan de manejo informar al paciente y acompañante (madre), el diagnóstico y las implicaciones del mismo, así como que requiere intervención quirúrgica urgente, por riesgo de orquiectomía o atrofia testicular. Llama al Dr. Daniel Diaz, urólogo de turno en clínica Desa, le informa del caso y queda pendiente programación. Ordena traslado urgente a Desa, por no disponibilidad de quirófano en la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe. Ordena procedimiento quirúrgico denominado ORQUIDOPEXIA CON DESTORSION DE TESTICULO O DE CORDON ESPERMATICO.

Finalmente, el día 08 de febrero de 2018, hora 14:30:00 Se realiza el procedimiento quirúrgico con los siguientes hallazgos: "DOBLE TORSION DEL CORDON ESPERMATICO DERECHO, HEMATOMA SINTRAVAGINAL DERECHO, HEMATOMA CONTENIDO EN LA ALBUGINEA, PERDIDA DEL TEJIDO TESTICULAR QUE NO RECUPERA AL DESTORSER EL CORDON Y AL APLICAR MEDIOS FISICOS. TESTICULO IZQUIERDO NORMAL".

Llama la atención del despacho, que en las atenciones prestadas en la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE el día 7 de febrero de 2018 no fue tratado de manera oportuna, ni se indagó a profundidad y con urgencia, sobre los síntomas presentados por el señor Jhon Alexander López Uribe, pese a que su padecimiento había sido previamente sospechado en centro médico de menor nivel, quien le remitió para ser tratado en institución médica de mejor nivel, al advertir la presencia de una impresión diagnóstica de torsión testicular, debido a los síntomas padecidos y la necesidad de ser valorado por médico especialista

en urología.

Ya para las horas de la tarde del mismo día el paciente es revisado por el médico quien ordena ecografía de ULTRASONOGRAFÍA TESTITUCULAR CON ANALISIS DOPPLER, y en las anotaciones de ingreso quedo registrado que el paciente fue remitido de Candelaria en contexto de cuadro clínico de tres horas de evolución, inicio súbito de dolor testicular derecho asociado a edema, se pasa a valoración médica en sala de espera general, paciente con clasificación de triage 2, con tiempo de espera 30 minutos, se indican signos de alarma.

Solo hasta el día 8 de febrero de 2018, la IPS CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE toma la decisión de remitir al paciente de manera urgente a una institución prestadora de servicios de salud con disponibilidad de quirófano, ingresando a cirugía solo hasta las 14:30 horas, informando como hallazgos DOBLE TORSION DEL CORDON ESPERMATICO DERECHO, HEMATOMA SINTRAVAGINAL DERECHO, HEMATOMA CONTENIDO EN LA ALBUGINEA, PERDIDA DEL TEJIDO TESTICULAR QUE NO RECUPERA AL DESTORSER EL CORDON Y AL APLICAR MEDIOS FISICOS”.

Obsérvese entonces que desde el día 07 de febrero de 2018, con hora de ingreso 15:39 hasta el día 8 de febrero del mismo año, hora 14:30 en que hubo disponibilidad de sala de cirugía, transcurrieron 23 horas en las cuales el paciente JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, permaneció en observación en la IPS CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, sin la atención adecuada conforme a la patología previamente señala (torsión testicular), y pese a la persistencia de los síntomas, y a las reconsultas realizadas, el personal médico que lo atendió no logró encontrar el diagnóstico acertado que se encontraba padeciendo, sino que fue tratada por diagnóstico diferente, es decir, ORQUIEPIDIDIMITIS, por el médico tratante de turno, administrándole medicamentos para el dolor.

Reprocha este despacho que la institución CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, haya sido tan laxo en la atención del paciente, por el hecho de que no se observaron condiciones clínicas anormales luego de la revisión física realizada, sin indagar de manera más profunda la razón por la cual el dolor del testículo era persistente y venía acompañado de otros síntomas, propios de un cuadro de torsión testicular, como lo expresaron los galenos en la prueba técnica recaudada en los interrogatorios.

Así mismo, no se explica este despacho la razón por la cual el paciente fue dejado en observación sin haber sido valorado por la especialidad de urología, y con base en que fundamentación, el médico de turno de dicha entidad, Dr. Andrés Felipe Abonía Castillo refiere sin realizar de fondo consulta al paciente y por referencias, que en el momento el paciente podía ser manejado en observación, es decir, que se abstiene de revisar con la prioridad debida al paciente frente a la torsión testicular, cuando precisamente este fue el objeto de su remisión a una institución de mayor nivel, dada la necesidad de consulta por urología, más aún, cuando la literatura médica señala que en este tipo de eventos médicos y dados los síntomas del paciente, este proceso por lo general se establece en 6 horas y se considera que después de 24 horas de establecido, hay pérdida definitiva del órgano, por ello se considera una urgencia quirúrgica crítica a la que el urólogo se enfrenta.

Obsérvese entonces como esta entidad fue negligente en la atención prestada al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE durante las veinticuatro horas que se encontró allí hospitalizado, y decidieron darle un manejo de no urgencia, a pesar de que no se había encontrado la causa real de su evolución, se reitera, sin siquiera haber sido valorado por el especialista en urología, y limitándose a formular medicamentos analgésicos y medicamentos como hioscina, dipirona, acetaminofén, tramadol entre otros.

Ello significa una clara falta o error en el diagnóstico que tuvo un impacto negativo en la salud y en la vida del paciente, pues claramente de haber sido diagnosticado en un término más rápido, se hubiese podido brindar el tratamiento adecuado para el manejo de la torsión testicular derecha que padecía en silencio, sin que el personal médico lo percatara entre el 07 y el 08 de febrero de 2018, y el cual solo fue diagnosticado según la ecografía no prioritaria, cuando debió serlo, casi 17 horas después de su ingreso a la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe, lo que impidió de haber sido posible evitar el daño en su tejido testicular.

También encuentra reproche por parte de este despacho la atención brindada por la clínica demandada, pues a pesar de que el paciente se encontraba con una evolución considerable de dolor en el testículo, de haber sido valorado por el especialista en urología inmediatamente ingreso a la institución médica, se limitó a emitir una orden de ecografía sin la urgencia requerida, teniendo en cuenta la impresión diagnóstica dado por el galeno que lo auscultó en la entidad médica que ordeno su remisión a un mayor nivel de atención, más aún, cuando como bien se indicó por los galenos que fueron interrogados y particularmente el profesional en urología quien de manera clara indicó que **“*todos los médicos sin necesidad de ser urólogos tenemos la capacidad de poder identificar signos o síntomas que nos permitan diferenciar o dar un diagnóstico diferencial ante un dolor agudo del testículo*”**, lo que permite advertir que ante la duda del médico, su prioridad era salvaguardar la condición clínica del paciente, procurando evitar la pérdida del órgano, ante una sospechada torción testicular.

Las afirmaciones realizadas por este despacho, encuentra soporte probatorio en la prueba documental, testimonial y técnico practicada mediante los galenos interrogados, los cuales quedaron debidamente registrados línea atrás, en lo atinente a los cuestionamientos hechos tanto por el despacho, como por los apoderados de las partes, en las oportunidades concedidas en audiencia.

Así las cosas, este despacho concluye que en las atenciones recibidas por el señor JHON ALEXANDER LÓPEZ URIBE, principalmente en la brindada por la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, si se presentó una falla en el diagnóstico y tratamiento otorgado a su sintomatología, pues el mismo especialista en urología manifestó que ante los síntomas presentados, se debió de manera urgente tomar la ecografía de doppler o consultar con el especialista urólogo, más no esperar evolución favorable del paciente ante la disminución del dolor, sin tener haber tenido en cuenta que la medicación pudo incidir en su sintomatología posterior presentada.

Es claro entonces que ante la duda del galeno tratante entre dos patologías, se debió optar por descartar previamente la torsión testicular de manera urgente, no esperar la evolución del paciente en sala de espera y sin priorizar la atención

pertinente, dado el transcurrir del tiempo, el cual como antes se anotó incide de manera adversa a las mejoría del paciente o al riesgo de pérdida de oportunidad en la atención debida, en los dos días en que se encontró hospitalizado, el personal médico debió indagar más en las causas de dicha sintomatología, y sumado a ello, sin tener en cuenta que al aplicar medicamentos llevaron a disminuir u ocultar de alguna manera los síntomas propios de un cuadro torsión testicular, ante lo cual se debió con prontitud proceder con la prueba doppler para descartar la torsión, en procura de evitar el menor daño posible en el órgano afectado.

Ahora, retomando la responsabilidad en cabeza de la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, se tiene que no obstante haber pretendido desconocer los hechos y pretensiones de la parte demandante y afectada, objeto de demanda, mediante su escrito de contestación y por conducto de profesional del derecho, se tiene en claro para esta operadora judicial que el señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE fue atendido en dicho centro médico los días 7 y 8 de febrero de 2018, pues ello se acredita a través de la historia clínica arribada al expediente, en la cual de manera inequívoca se puede advertir la atención brindada desde las 15:39 horas del día 07 de febrero de 2018, cuando ingreso por urgencias bajo el diagnostico de "PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE 3 HORAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN DOLOR TESTICULAR DERECHO, CON EDEMA, NIEGA OTRO SINTOMA, VALORADO EN HOSPITAL DE CANDELARIA DONDE REMITEN POR SOSPECHA DE TORSION TESTICULAR"; hasta el día 08 de febrero de 2018, hora 15:18, cuando se indica en la referida historia clínica que " SE DA SALIDA CON RECOMENDACIONES, SIGNOS DE ALARMA PARA RECONSULTAR POR URGENCIAS (EDEMA SEVERO CON EQUIMOSIS MARCADA, FIEBRE O ESCALOFRIOS, DOLOR INTENSO QUE NO MEJORE CON MEDICAMENTOS (...)".

Sobre la responsabilidad de las EPS en los actos médicos, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC 2769 del año 2020 con ponencia del Magistrado Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, realizó importantes precisiones al respecto, destacando su conclusión al indicar que *"como se puede concluir del anterior recuento jurisprudencial, existe un criterio consolidado en lo que implica para las Entidades Promotoras de Salud cumplir a cabalidad con la administración del riesgo en salud de sus afiliados y los beneficiarios de estos, así como garantizar una idónea prestación de los servicios contemplados en el plan obligatorio de salud, toda vez que su desatención, dilación o descuido, ya sea que provenga de sus propios operadores o de las IPS y profesionales contratados con tal fin, es constitutiva de responsabilidad civil"* Subrayado y negrilla fuera del texto.

Por todo lo dicho, en el caso bajo estudio, la CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, será declarada civilmente responsable por los perjuicios ocasionados a raíz de la pérdida del testículo derecho del señor JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE, conforme lo acreditado en el proceso y descrito de manera concreta en esta decisión, conforme al recaudo probatorio arribado, de conformidad con la responsabilidad solidaria que le atañe en cuanto a la falla médica de uno de sus galenos adscritos a la institución en calidad de médico general.

Sobre la responsabilidad de la compañía aseguradora CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en calidad de llamada en garantía

No será condenada de manera solidaria al pago de los perjuicios ocasionados al señor JOHN ALEXANDER LOPEZ URIBE, de acuerdo a lo que se encontró probado y en razón a que los amparos contratados y debidamente consignados en la póliza de responsabilidad civil profesional médica No. 12-52616, adquirida por la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe, la cual tiene como objetivo asegurar la indemnización en exceso del deducible y hasta el valor asegurado, proveniente de reclamación que se presente por primera vez en contra del asegurado, la cual está bajo el sistema de nominado de "CLAIMS MADE", es decir, reclamación hecha, bajo el entendido que la reclamación efectuada por la parte demandante no se realizó dentro de la vigencia de la póliza, requisito este que al no cumplirse impide la efectividad de la reclamación.

Sobre lo referente al contrato de seguro es preciso traer a colación algunos apartes de la Sentencia de Casación de fecha 29 de enero de 1998, M.P. Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schloss (Expediente No. 4894), la cual contiene aspectos importantes relativos al contrato de seguros, así:

"a) Aun cuando el Código de Comercio vigente en el país desde 1972 no contiene en el Título V de su Libro Cuarto ninguna definición del contrato de seguro, lo cierto es que con apoyo en varias de las disposiciones que de dicho Título hacen parte, y de modo particular en los Arts. 1037, 1045, 1047, 1054, 1066, 1072, 1077 y 1082, bien puede decirse que, en términos generales, es aquél un negocio bilateral, oneroso, aleatorio y de tracto sucesivo por virtud del cual una empresa autorizada para explotar esta actividad, se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina "prima", dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al "asegurado" los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos estos en que se les llama de "daños" o de "indemnización efectiva", o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro. Así, pues, uno de los elementos que identifican este esquema es la obligación "condicional" que contrae la referida empresa aseguradora, consistente en ejecutar la prestación prometida si llegare a realizarse el riesgo asegurado, obligación que por lo tanto equivale al costo que frente al "sinistro" debe ella asumir y de igual modo representa la contraprestación a su cargo, correlativa al pago de la prima que recibe del tomador, siempre en el bien entendido que la susodicha obligación es producto sobresaliente de un contrato que en tanto concebido para desempeñar una función bienhechora y no de simple pugna entre intereses económicos antagónicos según lo apunta con acierto un afamado expositor (Joaquín Garrigues. Contrato de Seguro Terrestre. Cap. 2º, Num. ii), tiene un doble fundamento en la idea de buena fe extrema - uberrimae fidei contractus- y en la idea de solidaridad, nociones ambas que lejos de quedarse en loables aspiraciones teóricas de las que el comercio suele no ocuparse con la atención necesaria, son ricas por el contrario en consecuencias prácticas cuando se trata de resolver los problemas, de no poca importancia por cierto, que con mucha frecuencia se presentan entorno a la manera apropiada como han de ser interpretadas, y también aplicadas, las cláusulas contenidas en los documentos contractuales al tenor de los cuales se rige por principio cada relación asegurativa en particular. (...)

(Cas Civ. de 23 de mayo de 1988, sin publicar). Subrayado fuera del texto.

Ahora bien, como antes se anotó en el presente caso nos encontramos frente a una póliza particular de responsabilidad civil profesional médica No. 12-52616, adquirida por la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe, que tiene por objetivo asegurar la indemnización en exceso del deducible y hasta el valor asegurado, proveniente de reclamación efectuada en contra del asegurado, la cual está bajo el sistema de nominado de "CLAIMS MADE", es decir, reclamación hecha por primera vez.

Sobre este particular recientemente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC10300-2017 del 18 de julio de 2017, fue precisa al explicar que en las pólizas bajo modalidad de reclamación el siniestro es la ocurrencia del daño a un tercero, pero se consagró una formalidad adicional para que la aseguradora quede obligada al pago de la indemnización, lo cual es la reclamación dentro de la vigencia del seguro o plazos adicionales acordados.

Así las cosas, conforme con lo manifestado en la precitada sentencia de la Corte, los operadores jurídicos deben entender que las pólizas bajo reclamación o claims made no modifican lo que se entiende por siniestro, pues lo que realmente constituyen es una limitación temporal al cubrimiento de los riesgos, como quiera que no basta que ocurra el hecho dañoso a un tercero, sino que también es necesario que la víctima presente la reclamación durante la vigencia del seguro, por lo que en caso de no presentarse, la aseguradora no es responsable aun cuando se haya presentado el hecho generador de responsabilidad, aclarando que tampoco existe obligación de pago si hay reclamación, pero no hecho dañoso.

Por tanto, entorno a la reclamación efectuada respecto al siniestro reclamado en esta acción judicial, el representante legal de la compañía aseguradora indicó en su interrogatorio de parte, que la póliza No. 12-52616, no se encontraba vigente para el momento de la reclamación efectuada a través de la audiencia de conciliación convocada por el hoy demandante para el día 30 de agosto del año 2019, ante Fundafas.



Chubb Seguros Colombia S.A.
Nit 860.026.518-6
Carrera 7 No. 71-21 Torre B Piso 7
Bogotá D.C.
Colombia

(571) 326-6200 PBX
(571) 319-0300
(571) 319-0400
(571) 319-0408 Fax
www.chubb.com/co

Ramo

12

RESPONSABILIDAD

Sucursal

03

BOGOTA

Operación

01

Poliza Nueva

Vigencia del Seguro

Desde

2021

10

27

00

Hasta

2022

10

26

24

Póliza

52616

Anexo

0

Póliza Ant.:

Referencia

120052616000000

Fecha de Emisión

2021

11

09

Tomador

CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE SAS

Dirección

CALLE 76 N° 13-46

Asegurado

CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE SAS

Dirección

CALLE 76 N° 13-46

Beneficiario

TERCEROS AFECTADOS

Dirección

ND

Intermediario

21963 GOMOSEC LTDA

41564 SEGUROS E INVERSIONES BB LTDA

10,50

4,50

C.C. O NIT

9008915133

Ciudad

BOGOTA

C.C. O NIT

9008915133

Ciudad

BOGOTA

C.C. O NIT

11111

Ciudad

-

Información del Riesgo: La información del riesgo asegurado y la periodicidad de la prima se encuentran detallados en las condiciones particulares de la póliza.

Ya en el caso particular, se observa que en la página principal de la póliza No. 52616 están consignados los amparos en responsabilidad civil profesional médica cuyo tomador es la Clínica Nueva Rafael Uribe Uribe, con cobertura básica de responsabilidad civil para instituciones médicas, extensiva a cirugías reconstructivas, para el suministro, prescripción o administración de medicamento, para la utilización y posesión de instrumentos propios de la

medicina y para daños extrapatrimoniales hasta por la suma de \$2.500.000.000 Mcte, no obstante ello, como antes se indicó no se dan los presupuesto para la viabilidad de la reclamación frente a la aseguradora llamada en garantía, dado que la reclamación no se realizó en término, por tanto, desaparece la responsabilidad solidaria que podría endilgarse en cabeza de la sociedad CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., quien debe ser excluida de las indemnizaciones a imponer en el presente asunto a la parte pasiva.

Dicho ello, se encuentra probado para este operador judicial las excepciones de mérito denominadas como *Ausencia de cobertura de la póliza No. 12-52616 por el factor temporal, exclusión de la cobertura por reclamos y circunstancias anteriores, contempladas en la póliza NO. 12-52616, inexistencia de siniestro bajo el amparo básico de responsabilidad civil para instituciones médicas de la póliza No, 12-52616, por ausencia de responsabilidad imputable a la Clínica Nueva Uribe Uribe, límite de valores asegurados y deducibles aplicables de la póliza No. 12-52616*, propuestas por la apoderada judicial de la llamada en garantía CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Finalmente, como la parte demandante en desarrollo de la audiencia inicial y luego de escuchar en interrogatorio de parte absuelto por el demandado Dr. DANIEL ARTURO DIAZ CARDONA, manifestó su voluntad de desistir de las pretensiones incoadas en la demanda respecto de este profesional de la salud, en razón a que su actuación médica se dio durante la intervención quirúrgica y no durante las intervenciones médicas anteriores a dicho procedimiento, no habiendo tenido incidencia alguna en el diagnóstico previo a la cirugía testicular varias veces anotada.

Conclusión:

Habiéndose demostrado mediante la amplitud de medios probatorios, la configuración de todos los elementos de la responsabilidad civil entre la parte demandante y la parte demandada, y analizada la exoneración de responsabilidad frente a la solidaridad alegada en cabeza de la aseguradora para con su asegurado, se procede a la tasación de los perjuicios de la siguiente forma.

IV. DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS Y LA OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO.

Como medios persuasivos útiles para la constatación de lo pretendido y para la legitimación en la causa por activa, obra en el expediente prueba documental que acredita la calidad de afectado del señor JHON ALEXANDER LOOEZ UREIVE.

En cuanto a las pretensiones, se observa que la parte demandante reclama indemnización de índole inmaterial (daño moral y daño a la salud).

En cuanto a los perjuicios extrapatrimoniales:

Daño moral.

Sobre este perjuicio la Corte señaló en el fallo de 18 de septiembre de 2009, radicación N° 2005-00406-01, que "*corresponde a la órbita subjetiva, íntima o interna del individuo*' (cas.civ. sentencia 13 de mayo de 2008, SC-035-2008, exp. 11001-3103-006-1997-09327-01), de ordinario explicitado material u objetivamente por el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, sufrimiento, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u otros signos expresivos..."

Teniendo en cuenta las pautas jurisprudenciales referente a la tasación de los perjuicios morales en los eventos donde se ha causado perjuicios de índole moral a la víctima y de cara al presente asunto, donde se pretende el resarcimiento precisamente por el daño causado al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, este operador debe acoger el precedente jurisprudencial vertical planteado por la Corte Suprema de Justicia estableciendo al *arbitrio iudicis* la indemnización para el demandante teniendo como referente, los parámetros fijados por esa corporación.

De manera que, atendiendo al daño en la salud causado al señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, es claro que esta situación le generó congoja, tristeza, aflicción, preocupación y demás sentimientos negativos en su esfera personal, según lo manifestado por sus familiares en los testimonios relatados al respecto, quienes conocen de primera mano su situación.

Prueba de ello es que en los interrogatorios de parte y en los testimonios escuchados se pudo establecer la convivencia y estrecha relación que tenía JHON ALEXANDER LOPEZ URIBEM con su padre y madre, parentesco que se encuentra plenamente acreditado y que permite tener certeza sobre las condiciones de salud y vida que gozaba el afectado, de allí que, en atención a las reglas de la experiencia, se presume que entre padres e hijo, existe un cariño especial, se profesan afecto y que el daño causado a alguno aflige a los otros, pues es de mera lógica que han experimentado sentimientos de tristeza, consternación y desconsuelo por su familiar, y que a raíz de su padecimiento cambiaron sus condiciones de vida, mereciendo una indemnización por el daño moral experimentado.

Luego entonces, teniendo en cuenta la condición de la víctima directa y acudiendo al *arbitrio iudicis*, considera el Despacho que el monto a reconocer al demandante y apelando a los límites máximos decantados por la Jurisprudencia cuando se trata de lesiones de una persona, se tasan los siguientes valores:

Daño moral

A favor del señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE (víctima), la suma de CUATRO MILLONES DE PESOS (\$4.000.000.00), por concepto de daño moral.

Del daño a la salud.

Sobre el daño a la salud, entendiendo este como el que abarca no solo toda la esfera individual de una persona sino lo que tiene que ver con su aspecto corporal, entendiendo esta como la alteración del funcionamiento corporal del

ser humano con un daño antijurídico, incluyendo aspectos físicos, sexuales y psicológicos, debe señalarse que este perjuicio no se encuentra acreditado en favor de ninguno de los demandantes, y se reconoce a la víctima directa que sobrevive al hecho dañoso, lo cual no opera en el presente asunto, razón por la cual no será tasado en favor de la parte actora este perjuicio extrapatrimonial.

- A favor del señor JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE (víctima), la suma de OCHO MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.00)., por concepto de daño y perjuicio a la salud.

Para un total de perjuicio extrapatrimonial de daño a la salud y moral de DOCE MILLONES DE PESOS (\$12.000.000.00).

Finalmente, debe señalarse que estos perjuicios extrapatrimoniales no serán reconocidos a favor de sus progenitores al no haber sido parte estos del proceso como víctimas, como se hubiera podido solicitar en la demanda, por ende la afectación recae únicamente en cabeza del actor del litigio.

Sin lugar a otro tipo de perjuicio por no haberse solicitado, ni acreditado su existencia, como tampoco existir calificación frente a su estado de salud o desmejora de esta, como tampoco dictamen médico que permite demostrar que la víctima esté impedida para disfrutar de una vida sexual o reproductiva plena, pese a la carencia del testículo afectado.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la demandada CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO, En consecuencia, DECLARAR CIVILMENTE RESPONSABLE A LA sociedad CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, y en consecuencia se le ordena pagar las siguientes sumas de dinero:

Por concepto de DAÑOS Y PERJUICIOS A LA SALUD a favor del demandante JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, la suma de OCHO MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.00).

Por concepto de DAÑO MORAL a favor del demandante JHON ALEXANDER LOPEZ URIBE, la suma de CUATRO MILLONES DE PESOS (\$4.000.000.00).

TERCERO: Todas las sumas de dinero señaladas anteriormente se pagarán en el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, de lo contrario generarán intereses a la tasa del 6% anual.

CUARTO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de mérito denominadas como *Ausencia de cobertura de la póliza No. 12-52616 por el factor temporal,*

exclusión de la cobertura por reclamos y circunstancias anteriores, contempladas en la póliza NO. 12-52616, inexistencia de siniestro bajo el amparo básico de responsabilidad civil para instituciones médicas de la póliza No, 12-52616, por ausencia de responsabilidad imputable a la Clínica Nueva Uribe Uribe, límite de valores asegurados y deducibles aplicables de la póliza No. 12-52616, propuestas por la apoderada judicial de la llamada en garantía CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

QUINTO: De conformidad con lo anterior, ABSOLVER de cualquier responsabilidad a la compañía aseguradora CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones incoadas por los demandantes conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEPTIMO: CONDENAR en costas a la sociedad CLINICA NUEVA RAFAEL URIBE URIBE, las cuales deberán ser canceladas a favor de la parte demandante. LIQUÍDENSE por secretaría conforme lo dispone el artículo 366 del Código General del Proceso, fijando como agencias en derecho la suma de \$ 5.000.000 Mcte.

OCTAVO: En firme la presente actuación, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CLAUDIA CECILIA NARVAEZ CAICEDO
JUEZ