

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

Barranquilla, 28 de julio de 2023

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DOCTORA
SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
MAGISTRADA PONENTE
E. S. D.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO
CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDA POR EL
JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

PROCESO: VERBAL R.C.E.
DEMANDANTE: JUAN CARLOS CORONELL LAVARCES y otros
DEMANDADO: FUNDACION CLINICA CAMPBELL
PROCEDENCIA: JUZGADO 11º CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
MOTIVO: APELACION SENTENCIA 21 DE JUNIO DE 2023
MAGISTRADO PONENTE: Dra. SONIA ESTHER RODRIGUEZ NORIEGA
RADICACIÓN: 44.860- Nº 113 - FOLIO: 101
CODIGO: 08001315301120210021901
BARRANQUILLA, JULIO 11 DE 202

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA, de condiciones civiles y profesionales conocidas dentro del proceso de la referencia, apoderado judicial principal de la parte demandante, por medio del presente escrito y encontrándome dentro de la oportunidad legal, manifiesto a usted señora Juez, que con fundamento en lo reglado por el artículo 322 y subsiguientes del C. G. del P., sustenté el **RECURSO DE APELACION** concedido contra la sentencia proferida por el **JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA** de fecha 21 de junio de 2023, que fue notificado por estado el día 22 de junio de 2026, sustentación que presento en los siguientes términos:

1. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

El Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 7, Control de Convencionalidad - Corte Interamericana de Derechos Humanos. - San José, C.R.: Corte IDH año 2021, define el control de convencionalidad así:

(...)” En la jurisprudencia de la Corte Interamericana (Corte IDH), **ha surgido el concepto control de convencionalidad para denominar a la herramienta que permite a los Estados concretar la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno, a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales, con la**

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y su jurisprudencia. (...)

Por tanto, estamos ante un concepto que es la concreción de la garantía hermenéutica de los derechos humanos consagrados internacionalmente, en el ámbito normativo interno. (...)

En el ámbito interno, el control de convencionalidad es el que deben realizar los agentes del Estado y, principalmente, pero no

exclusivamente, los operadores de justicia (jueces, **fiscales y defensores**) para analizar la compatibilidad de las normas internas con la CADH. En dicho análisis de compatibilidad, los funcionarios públicos deben actuar en el ámbito de sus competencias y atribuciones. En este sentido, el objetivo del control es **verificar la conformidad de las normas internas y su interpretación y aplicación, con la CADH y otros instrumentos de derechos humanos que vinculen al Estado y que exista una correcta aplicación de dichos estándares. (...)**

En definitiva, **todo** el aparato de poder público **está obligado** siempre a aplicar las normas de origen interno **de forma tal que sean compatibles con las obligaciones internacionales del Estado y le den efectividad a los derechos consagrados interna e internacionalmente. (...)**

La Corte es consciente que **los jueces y tribunales internos** están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando **un Estado ha ratificado un tratado internacional** como la Convención Americana, **sus jueces**, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, **lo que les obliga** a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención **no se vean mermadas** por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, **y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos**. En otras palabras, **el Poder Judicial** debe ejercer una especie de **“control de convencionalidad”** entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.” (...)
Subrayado y negrillas del signatario

Teniendo en cuenta lo anterior, es oportuno recordar lo que señala el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (derecho fundamental al debido proceso), en especial el numeral 3º literal c) a saber:

“Artículo 14.- 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente,

independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.” (...)

En el mismo orden, el numeral 1º del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), obliga a los Estados Parte a que las investigaciones y/o proceso se adelante en un plazo razonable.

“Artículo 8 Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y **dentro de un plazo razonable,** por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.” Subrayado y negrillas del signatario

2. PROCEDENCIA

De conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política tenemos:

” ARTÍCULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

aplicará de preferencia a la **restrictiva o desfavorable.** Subrayado y negrillas del signatario

3. DESARROLLO DE LOS REPAROS OFRECIDOS A LA SENTENCIA PROFERIDA EN PRIMERA INSTANCIA

Doy alcance a mi escrito con el cual interpuse el recurso de apelación que aquí se traslada, y además de ratificarme en todo lo dicho allí, desarrollo de manera pormenorizada los reparos a la sentencia de la siguiente manera:

Tal como lo manifestamos desde la misma contestación de las excepciones, nos oponemos a la prosperidad de todas y cada una de estas excepciones, las cuales se resumen en el actuar prudente y diligente de la demandada, la ausencia de culpa, culpa de la víctima y ruptura del nexo causal.

Concita este debate, la existencia de una infección nosocomial causada durante la hospitalización del demandante pero evidenciada con posterioridad (40 horas

después) del alta que al mismo le fue dada por parte de la Clínica Campbell, hoy demandada.

La responsabilidad que se endilga a la parte demandada, no es otra que aquella de tipo objetivo de la que solamente podrá librarse al demostrar la culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero, la fuerza mayor o el caso fortuito; ninguna de estas formas liberatorias fue debidamente probada por la demandada y con ello, la simple manifestación de la demandante sobre la responsabilidad resulta suficiente para que se tenga en cuenta la misma y se declare probada en la sentencia que cierre el debate. Ello no ocurrió así pues la interpretación equivocada del despacho lo llevo a considerar la responsabilidad subjetiva para señalar que la parte demandante no probó ni logró llevarle al convencimiento absoluto de dicha responsabilidad en cabeza de la parte demandada.

Pero aun siendo considerada como responsabilidad objetiva, se demostró sin lugar a duda en el curso del proceso y durante el debate probatorio que el demandante fue internado en la clínica demandada producto de un accidente de tránsito, que allí fue intervenido y que paso dicha internación entre enero 7 y 18 de 2016; que posteriormente al alta, debió retornar a un centro de asistencia luego de 40 horas de haberse retirado de la clínica demandada¹ y en este segundo ingreso le fue diagnosticada una infección nosocomial de aquellas sobre las que la investigación médica ha señalado se causan habitualmente durante una hospitalización pero se revelan habitualmente dentro de los 15 días siguientes al alta².

¹ El paciente ingreso a la clínica demandada en enero 7 y fue dado de alta el día 18 del mismo mes en horas de la noche. Luego de ello, debió retornar a una entidad medica en enero 20 dándose su reingreso a las 5:35 pm según cuenta la historia clínica que obra en el expediente.

² Cito lo ya informado en el escrito inicial de sustentación de la apelación así: "El resultado del cultivo realizado el 28 de Enero 2016 arrojó como resultado STAPHYLOCOCCUS AUREUS más KLEBSIELLA PNEUMONIAE, cabe resaltar, que sin obtener aún el resultado del cultivo realizado el médico le ordena le realicen a mi mandante lavados quirúrgicos cada 48 horas, y después de obtener el resultado, ordena le sigan realizando los lavados quirúrgicos para combatir la posible OSTEOMIELITIS del fémur derecho y el síndrome febril. Luego si está documentado, que en la CLINICA LA MISERICORDIA INTERNACIONAL, fue donde la detectaron las bacterias, y no como lo manifiesta erradamente el despacho, que no se documenta la existencia de las bacterias."

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

Siendo cierto lo anterior, no hay lugar a dudas en relación a la existencia de dicho diagnóstico y la demostración ineludible que solo pudo ser adquirida durante la hospitalización cursada en la clínica demandada; no podrá nunca trasladarse la responsabilidad en la adquisición de la enfermedad a la segunda o la tercera clínica donde resulto internado el demandante, pues allí de manera inmediata al ingreso se le diagnosticó la enfermedad señalada y se confirmaron sus consecuencias.

Más adelante, luego de múltiples estudios, se determinó también un diagnóstico de osteomielitis crónica, padecimiento que habitualmente es producto de los estafilococos, gérmenes que pueden entrar en el hueso a través del torrente sanguíneo, heridas punzantes graves o durante cirugías para corregir fracturas³.

Si se considera que la actividad médica es una actividad peligrosa y por ello, su ejercicio comporta obligaciones de resultado y no de medio como habitualmente se ha venido aceptando, con ello, se deriva en cabeza de la entidad médica la existencia de una responsabilidad objetiva de la cual solo podrá eximirse a través de la demostración de la culpa exclusiva de la víctima, la fuerza mayor o el caso fortuito y el hecho de un tercero.

Todo lo anterior, encuentra apoyo en las previsiones del artículo 1604 del Código Civil concordantes con el artículo 2341 ibidem que hacen obligatoria la indemnización en cabeza de quien ha cometido un delito o culpa y no ha logrado probar una causal que le permita eximirse de su responsabilidad pese a haberlas

alegado en su oportunidad a través de las excepciones planteadas y que denominó “actuar con prudencia y diligencia”, “ausencia de culpa”, “culpa de la víctima” y “ruptura del nexo causal”.

Ahora bien, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en decisiones como la contenida en la sentencia SC2506-2016 de marzo 2 de 2016 con ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco, la carga probatoria se invierte en asuntos como el que nos convoca si se tiene en cuenta que:

“Luce pertinente recordar aquí que principalmente en asuntos de responsabilidad civil médica, si bien ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación (Cfr. CSJ SC 001-2001 del 30 de enero de 2001, rad.5507; SC 22 de julio 2010, rad. 2000 00042 01; SC12449-2014 del 15 de septiembre de 2014, rad. n° 11001 31 03 034 2006 00052 01, entre otras) la necesidad de demostrar la culpa galénica, no por ello ha dejado de advertir la dificultad a la que se enfrenta la víctima que pretende acreditarla, a resultas de lo cual ha prohijado, conforme a las tendencias internacionales, una interpretación del principio de la carga de la prueba en sentido dinámico, entendiéndolo con ello que la parte que esté en

³ Citado en <https://www.mayoclinic.org/es/diseases-conditions/osteomyelitis/symptoms-causes/syc-20375913#:~:text=La%20mayor%C3%ADa%20de%20los%20casos,El%20torrente%20sangu%C3%ADneo.>

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

mejores posibilidades de ofrecer al proceso la demostración de la verdad histórica que se investiga, sea la que deba, en principio, y atendidas las particularidades de cada caso, aportar esos medios de convicción.”

Y ello para resaltar como, si para lograr llegar a la verdad verdadera el despacho consideraba necesaria una prueba pericial como aquella que echa de menos en su fallo, ha debido así mismo hacer uso de los poderes investidos en el cómo juzgador, en especial la facultad y la obligación que le asiste para ordenar pruebas de oficio, para requerir dicha prueba de aquella parte que como lo cita la sentencia aludida anteriormente, este en mejores posibilidades para ofrecer al proceso la demostración de la verdad. Es deber del juzgador, lograr llegar a la verdad procesal por todos los medios que estén a su alcance, incluyendo por supuesto la facultad oficiosa de decretar pruebas, contenida en nuestro ordenamiento procesal civil.

Al respecto, vale la pena traer a colación lo señalado en sentencias como la T-591 de 2011 con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva quien dijo:

“Vale la pena resaltar igualmente en relación con el tema probatorio, lo señalado por la Corte respecto a los deberes de los jueces como directores del proceso. En este asunto la jurisprudencia constitucional ha determinado que se configura el defecto procedimental por

exceso ritual manifiesto cuando existiendo incertidumbre sobre unos determinados hechos que se estiman definitivos para la decisión judicial y cuya ocurrencia se infiere razonablemente del acervo probatorio, omite

decretar, de forma oficiosa, las pruebas que podrían conducir a su demostración. Lo anterior por cuanto, “pudiendo remover la barrera que se presenta a la verdad real y, por ende, a la efectividad del derecho sustancial, prefiere hacer caso omiso de las herramientas procesales a su alcance, convirtiendo los procedimientos en un obstáculo al acceso a la administración de justicia. En estos casos procede la tutela del derecho constitucional al acceso a la administración de justicia, y la orden de reabrir el debate probatorio, de acuerdo con lo dispuesto en el respectivo código adjetivo, para que el juez de la causa, con audiencia de las partes, ejerza sus deberes inquisitivos.”

En los términos anteriores, de haberse dado aplicación a la normatividad vigente, se habría dado cumplimiento al principio de igualdad de armas entre las partes dinamizando la carga de la prueba ante la clara desventaja probatoria de una de las partes, que pudo evidenciarse en el curso del proceso.

ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
ABOGADO
Carrera 71 No.79-37
Cel.3114032924
anaortegadaza@hotmail.com
BARRANQUILLA - ATLANTICO

En resumen, el demandante es una persona que antes de su accidente no reportaba ninguna enfermedad ni tenía antecedentes médicos relevantes. Luego del accidente, se desencadenaron variadas situaciones con su salud (las primeras producto del accidente) pero las subsiguientes como consecuencia de las bacterias adquiridas durante su estancia en la clínica demandada pero diagnosticadas en las posteriores hospitalizaciones que tuvieron su origen en las consecuencias que dichas bacterias causaron y que desencadenaron la Osteomielitis Crónica que hoy aqueja a mi mandante y le afecta tanto a él como a su familia inmediata.

Con relación a la condena en costas impuesta a mi mandante, solicito al despacho considerar que las mismas se alejan en un todo de la realidad procesal, pues como puede determinarse las agencias en derecho corresponden a la labor, calidad y duración de lo efectuado por el litigante.

Tal y como consagra el C. G. del P., solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación y como puede verse no existe en el expediente prueba alguna que determine que al litigante que venció se le causen a su favor el concepto de agencias en derecho o al menos en la cuantía señalada.

Por lo expuesto en precedencia y todo lo señalando en el escrito de presentación del recurso de alzada, ruego al despacho **REVOCAR** la sentencia proferida y en su lugar, acoger las pretensiones de la demanda por haberse demostrado con la documental obrante en el expediente y lo señalado en los testimonios, que el señor **JUAN CARLOS CORONEL LAVARCES** sufrió una grave afectación en su vida como consecuencia de las bacterias adquiridas en la clínica demandada.

De la señora Magistrada,



ANA DEL ROSARIO ORTEGA DAZA
C.C. # 225544561 de Palmar de Varela – Atl.
T.P. # 110.690 del C.S.J