



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI  
SALA DE DECISIÓN CIVIL**

**MAGISTRADO PONENTE  
JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA**

Santiago de Cali, dos de octubre de dos mil veinte

**RESUÉLVESE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el **JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO** el 8 de mayo de 2019, dentro del proceso verbal de responsabilidad médica adelantado por **YON WILMER RIVERA ORTIZ Y OTROS** en contra del **INSTITUTO DE RELIGIOSAS DE SAN JOSÉ DE GERONA**. Actúa como llamada en garantía de esta última, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Pretensiones**

Se pretende que se declare civilmente responsable a la demandada por el daño causado a los actores, a raíz de lo que estos consideran un defectuoso tratamiento médico realizado por una fractura expuesta de fémur derecho al señor YON WILMER RIVERA ORTIZ desde el día 15 de abril de 2009 hasta el 27 de enero de 2010. En consecuencia, solicitan el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales determinados en el libelo inicial.

**1.2. Hechos**

Se plantea que el señor RIVERA ORTIZ ingresó al servicio de urgencias de la CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS el día **15 de abril de 2009** refiriendo dolor en muslo y cadera derecha luego de sufrir un accidente de tránsito dentro del cual colisionó en su motocicleta con un automóvil. Que después del examen físico se plasmó en la historia clínica que presentó dolor en muslo y cadera del lado derecho y con base en ello se ordenaron exámenes paraclínicos como radiografía de pelvis, fémur derecho y derecho invertida, así como TAC de abdomen contrastado.

Que una vez obtenidos los resultados se diagnosticó "*fractura intertrocantérica derecha invertida*" y el mismo día los ortopedistas y traumatólogos GONZALO MARTÍNEZ y HUGO CARREÑO dejaron constancia en la historia clínica de que el afectado presentaba fractura subtrocantérica derecha. En igual sentido indicaron los médicos

FERNANDO AGUIRRE y ABEL MARULANDA los días 18 y 19 de abril respectivamente, también especialistas en ortopedia y traumatología.

Refiere la parte actora que el 15 de abril de 2009 se realizó una radiografía de fémur AP y lateral al igual que una radiografía de cadera comparativa, lo que arrojó como resultado con relación a la pelvis: *“fractura completa y cabalgada del tercio proximal de la diáfisis femoral”*, y respecto del muslo derecho: *“fractura completa y notoriamente desplazada del tercio proximal de la diáfisis femoral”*.

Que el resultado del TAC de abdomen y pelvis realizado por el radiólogo JUAN PABLO MARTÍNEZ el **16 de abril** reflejó la existencia de una *“fractura subtrocantérica derecha, con fragmento del fémur y desplazado posteriormente e imagen sugestiva de fractura expuesta”*. Que dicha circunstancia fue omitida en las valoraciones antes anotadas, lo que evidencia que tratándose de una fractura expuesta requería de un tratamiento diferente a una cerrada.

Que el **19 de abril** el Dr. BRAHIM NICOLÁS KATLON al revisar al señor RIVERA estableció que este presenta *“escoriaciones en área de glúteos y se nota fragmento proximal de la porción distal femoral intrincada en face superficiales. Se intenta en vano liberarla”*

Que lo anterior quiere decir que el paciente tenía una fractura expuesta de fémur derecho que no había sido atendida como tal pese a que se le realizó un TAC el mismo día de ingreso a la clínica, en la que ya se evidenciaba la fractura expuesta del fémur, no obstante, se le dio el tratamiento de fractura cerrada de fémur.

Aduce que en la nota operatoria de la cirugía practicada el **20 de abril de 2009** se dejó constancia de que se trataba de una fractura subtrocantérica expuesta grado III de 5 días de exposición y que existía riesgo de infección. Esa misma nota se dejó en el pre y post operatorio, adicionándose en esta última un trastorno de coagulación.

Que luego de dicha cirugía fue trasladado a la uci donde permaneció por espacio de 15 días debido a que la herida se le infectó por el mal procedimiento y luego tuvo que ser sometido a distintas intervenciones que le originaron una incapacidad de 120 días aproximadamente.

Que a pesar de tener fractura expuesta por más de 5 días sin que se le tratase para evitar la infección, se le pusieron placa, clavo y tornillos de osteosíntesis, cuando el tratamiento en este evento requería lavado de la herida y la colocación de un tutor externo para la movilidad.

Que otras de las consecuencias del mal procedimiento médico fueron la reducción anatómica en su pierna derecha, cicatriz en la misma que le llega al glúteo, y fracturas en ramas isquiopúbicas. Que por tener una fractura expuesta se le infectó el hueso y además le produjo una complicación cutánea (fístula), lo que implicó que fuera sometido a varias cirugías y prolongados tratamientos con antibióticos para atacar el foco infeccioso, producto todo ello de la no unión en las fx subtrocantéricas.

Que el paciente permaneció hospitalizado hasta el **27 de abril de 2009**.

Sostiene que en consulta que hizo el **1 de junio de 2009** en su EPS COMFENALCO se dejó constancia de que, si bien la herida quirúrgica estaba bien, tenía granuloma en la misma, de la cual se tomó cultivo. El **22 de julio** en nueva consulta de control se estableció que “se trata de un caso de osteomielitis crónica con signos infecciosos crónicos con granuloma y fístula glútea y que aunque el implante aun funciona, de ser necesario deberá extraerse el curetaje aplicar transporte óseo y hedimal sectoma.”

Que tal era el grado de infección que para el **27 de agosto de 2009** la misma persistía según nota médica de ese día en la que se indicó además manejo quirúrgico consistente en *“RETIRO DE OIS + LAVADO + CURETAJE ÓSEO + TOMA DE CULTIVOS + APLICACIÓN DE FIJA DE TRANSPORTE”*.

Que el **16 de septiembre** ingresó a la CLÍNICA IMBANACO donde se le realizó el procedimiento denominado *“cirugía reconstructiva múltiple”*. Dos días después se da de alta con tratamiento de antibióticos en casa.

Arguye que el **3 de marzo de 2010** se le hizo procedimiento de lavado y desbridamiento de fractura abierta en fémur y extracción de dispositivo implantado en fémur. Posteriormente continuó controles médicos y sesiones de fisioterapia para buscar recuperación de su extremidad lo que ha durado hasta esta época.

Que al lesionado se le dio una incapacidad médica definitiva de 120 días por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal, por perturbación funcional de miembro inferior derecho de carácter permanente y perturbación funcional de órgano de locomoción de carácter permanente. Que a su turno, fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca con un total de 25.35% de pérdida de la capacidad laboral.

Concluye indicando que como consecuencia de lo antes dicho, tuvo que sufragar gastos de enfermería, cuidado personal y transporte. Que de igual modo no pudo volver a practicar actividades deportivas en razón al recorte de su extremidad, todo ello causándole a él y a su grupo familiar perjuicios de índole moral.

## II. POSICIÓN DEL INSTITUTO DE RELIGIOSAS DE SAN JOSÉ DE GERONA

La accionada contestó la demanda indicando que es cierto que el demandante lesionado ingresó por urgencias el 15 de abril de 2009 luego de haber sufrido un accidente de tránsito. En el triage fue valorado por la Dra. ÁNGELA MENESES, quien lo encontró hemodinámicamente estable sin compromiso neurológico y lo remitió a consulta. Que el paciente negó antecedentes personales y familiares, reportó signos vitales dentro de los rangos normales y al examen físico se registraron, entre otros, dolor en flanco e hipocondrio derecho sin rebote y dolor en muslo y cadera derecha. Se solicitaron radiografías de pelvis y fémur derecho y más tarde se ordenó TAC de abdomen contrastado.

Que en la noche se ordenó por ortopedia, hospitalización con tracción en miembro inferior derecho, se programó cirugía más osteosíntesis DCS (tornillo deslizante). Al día siguiente fue valorado por el Dr. ÁLVARO VELÁSQUEZ quien registró notable mejoría, abdomen blando, depresible, luego describió TAC de abdomen que descarta patologías a ese nivel y como el paciente seguía asintomático, decidió dar de alta por cirugía. Que el mismo 16 de abril fue valorado por ortopedista quien reiteró la orden de cirugía, se ordenó parcial de orina y valoración por urología por trauma testicular; el 17, el especialista de turno consignó diagnóstico de fractura subtrocantérica derecha con poco dolor tolerando tracción y a la espera de cirugía. En igual sentido se indicó el día siguiente por parte del mismo galeno.

Respecto a los hechos que hablan de la nota operatoria se atiende a los registros consignados en la historia clínica, sin embargo, negó que la permanencia en uci haya obedecido a un proceso infeccioso pues desde el ingreso del afectado a urgencias se le dio antibioterapia (primero Keflin y luego otros de amplio espectro) y nunca se reportó ningún germen. Dicha estadía se debió al choque hemorrágico por sangrado profuso intraoperatorio que requirió animación con lev (esteroides, coloides), politrasfusión de plasma fresco congelado y glóbulos rojos.

Que el uso de tutor que aluden los demandantes está indicado cuando se observan signos de infección macroscópicos y en este caso no existían. Además, en el acto quirúrgico se le realizó un buen curetaje y lavado, se usó DCS (tornillo deslizante) indicado para fracturas subtrocantéricas y región proximal del fémur. Este último, refiere, es una estrategia de manejo ortopédico ampliamente extendida para el tipo de lesiones aquí presentadas.

Aduce que la supuesta reducción anatómica de la extremidad, la cicatriz, las presuntas fracturas de las ramas isquiopubinas, las infecciones y demás

complicaciones posoperatorias que haya podido presentar el paciente, así como los procedimientos que con posterioridad hayan debido practicarle, no se derivan de la atención médica brindada por el personal científico al servicio de la clínica, ni del manejo quirúrgico de la fractura, sino del grave traumatismo que sufrió y sus secuelas, todas derivadas de la lesión que padeció.

Que la fractura subtrocantérica del fémur es considerada una fractura de cadera y sus consecuencias van más allá del daño ortopédico. Los pacientes que sufren este tipo de fractura pueden padecer serias complicaciones que van desde distintos grados de discapacidad hasta una completa pérdida de su independencia, siendo las más frecuentes, después del procedimiento quirúrgico, la dislocación de la prótesis, pérdida de la fijación, Infección, no unión y osteonecrosis, atrofia muscular, pseudoartrosis, acortamiento del miembro inferior. La cicatriz, por su parte, es una consecuencia obvia del procedimiento.

Conforme con lo anterior, se opuso a todas las pretensiones al no existir falla médica alguna, presentando excepciones de mérito en tal sentido y alegando falta de prueba respecto de los perjuicios alegados.

### **III. POSICIÓN DE LA LLAMADA EN GARANTÍA**

La compañía de seguros admitió la existencia de la póliza de responsabilidad civil 1501308000031 para clínicas y hospitales, no obstante, niega que la misma se encontrara vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, pues aquella tenía una vigencia comprendida entre el 01 de enero al 31 de diciembre de 2009, otorgada bajo la modalidad de ocurrencia “*sun set*”, lo que quiere decir que se da cobertura para los hechos acontecidos durante la vigencia de la póliza y que fueran reclamados dentro de los dos años siguientes a su terminación, en este caso, el 31 de diciembre de 2011, lo que no ocurrió puesto que la audiencia de conciliación a la que fue convocada la demandada ahora llamante, se llevó a cabo el 30 de agosto de 2012. Además, desde esa fecha al 30 de abril de 2015 que se notificó el llamamiento en garantía a la aseguradora transcurrieron más de tres años, en consecuencia, considera que sobrevino la prescripción de las acciones que derivan del contrato de seguro.

Frente a los hechos de la demanda manifestó no constarle los mismos, ateniéndose a lo que se pruebe dentro del proceso. Finalmente se opuso de manera general a las pretensiones de los actores ante la inexistencia de responsabilidad civil en la prestación del servicio médico brindado por la entidad demandada.

#### IV. SENTENCIA RECURRIDA

El juez de primera instancia **negó las pretensiones de la demanda**. Empezó por encontrar cumplidos los presupuestos procesales y advertir que no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado. Seguidamente hizo referencia al tópico de la responsabilidad civil y advirtió que habiéndose demandado directamente a la institución médica, no así a los médicos, no está llamada aquella a responder por los posibles perjuicios causados por esos terceros, quienes brindaron directamente la atención médica.

Lo anterior, fundamentado en el art. 2347 del Código Civil – responsabilidad por el hecho ajeno – y conforme al cual no se evidencia que por parte de la demandada se haya incurrido en una desatención médica, sino que la actuación que se reprocha es propia de la autonomía de los galenos. En este caso, no existe la posibilidad por parte de la entidad demandada de evitar la causación del daño pues ¿cómo hace la institución para evitar que el médico se equivoque?

En gracia de discusión, de aceptarse que de su parte hubo una falla médica, la acción contra la demandada se encuentra prescrita de conformidad con el art. 2358 que estipula que las acciones para la reparación que puedan ejercitarse contra terceros, prescriben en 3 años, tiempo que ya había transcurrido en este caso. Por lo tanto, declaró probada la excepción de prescripción, la cual adujo ser procedente, por haber sido enunciada dentro de la excepción “genérica” por el Instituto de Religiosas San José de Gerona.

No obstante, dicha declaratoria, se refirió a la atención brindada al paciente de la cual destacó que, según la historia clínica, una vez ingresado el mismo al servicio de urgencias se habló de una fractura de fémur, sin especificar si la misma era abierta o cerrada. Que solo con posterioridad aparecen registros de una fractura abierta, empero ello no puede considerarse una negligencia médica porque la misma no era evidente desde el principio, al punto que la radiografía que se le realizó al día siguiente solo mencionaba una fractura abierta sugestiva, y el mismo paciente solo indicó que sentía que algo le chuzaba.

En ese orden de ideas el fallador coligió que inicialmente se trató de una fractura cerrada pero el propio “chuzo” cortante, y tal vez con los movimientos del mismo lesionado, traspasó la piel y se convirtió en una ruptura de carácter abierta. Así entonces, los médicos dieron un diagnóstico conforme con lo que encontraron, y si se trató de un error, el mismo es excusable.

Por otro lado sostuvo que no es cierto que, tratándose de una fractura abierta, debía realizarse una cirugía de inmediato, pues de conformidad con la literatura, dictamen pericial y conceptos aportados por el demandante, lo primero que se hace es lavado y control de riesgo infeccioso, infección que no existió porque en la historia clínica solo se registró dicho riesgo pero no su existencia.

Concluyó indicando que los testigos traídos por la parte actora solo dan cuenta de las relaciones familiares y no de circunstancia médica alguna, y la experticia refiere que sí era adecuado el manejo de osteosíntesis, luego las complicaciones que tuvo el paciente son propias a la cirugía que se le practicó.

## **V. RECURSO DE APELACIÓN**

**5.1.** Inconforme con lo decidido el apoderado de la demandante interpuso recurso de apelación aduciendo lo siguiente:

i) Frente a la declaratoria de prescripción: empieza por advertir que la misma no fue alegada por la demandada, solo nombrada dentro de la excepción “Innominada” en la que se limitó a mencionar *“incluida la prescripción”*, de ahí que en el fallo se desconoció lo previsto en el art. 96 del C.G.P., que establece el contenido de la contestación de la demanda, en la que impone entre otras, la obligación al demandado de fundamentar las excepciones de mérito que proponga, lo que no aconteció, siendo claro entonces que el juzgador declaró la prescripción aun cuando esta es una de aquellas, cuya declaratoria oficiosa, está expresamente prohibida.

ii) En cuanto a la tesis asumida por el juez a quo de ser este un evento de responsabilidad por el hecho ajeno, aduce el recurrente que la misma es desacertada pues se desconoce la teoría de responsabilidad institucional al tratarse de una unidad de acción corporativa y de la función de las IPS establecida en la Ley 100 de 1993. Que el retardo en el diagnóstico certero de la enfermedad del lesionado con las consecuencias de la misma, no es un asunto de carácter particular y exclusivo del médico tratante, sino de todo un equipo médico que recauda la información de la atención y que para su efectiva comunicación cada uno de los profesionales de la salud plasman en la historia clínica todos los hallazgos por ellos encontrados, constituyéndose en una unidad, y que en este caso debe responder por la indebida comunicación de los resultados de un galeno a otro.

iii) Respecto de la atención médica brindada que consideró adecuada el juez de primera instancia reparó que: No se tuvo en cuenta que para el 16 de abril de 2009 ya se había realizado un TAC que refería una *“imagen sugestiva de fractura expuesta”*, y

al ser valorado por el Dr. GONZALO MARTÍNEZ solo consignó en la historia clínica una *“fractura de tercio proximal de muslo derecho”* evidenciándose con ello una responsabilidad institucional toda vez que la comunicación entre el equipo médico se vio interrumpida en ausencia de la consignación del resultado de dicho TAC que sugería la existencia de una fractura abierta.

Que ninguno de los tratantes le dio relevancia a ese hallazgo, no confirmaron el mismo con un nuevo examen diagnóstico, aunque el solo examen físico hubiera bastado para hacerlo y en consecuencia implementar el protocolo para fractura expuesta. Que solo el 19 de abril en una revisión preoperatoria, el galeno BRAHIM NICOLÁS KATLON le realizó examen físico y encontró *“escoriaciones en área de glúteos y se nota fragmento proximal de la porción distal femoral intrincada en face superficiales”*, lo que se conoce popularmente como *“el hueso estaba salido”*.

Que de las notas de la historia clínica en los días 16, 17, 18 y 19 de abril, se tiene que el afectado se encontraba estable y preparado para cirugía, de manera que nada contraindicaba la cirugía que día tras día se iba difiriendo sin justificación alguna. Que es tan evidente la negligencia del equipo médico que en las mismas notas del 20 de abril en el capítulo *“diagnóstico pre operatorio”* se consignó que la fractura subtrocantérica tenía 5 días de exposición. Es en ese momento que se colocaron antibióticos y se hizo lavado quirúrgico, lo que no se había hecho antes, y contrario a lo expuesto por el juez a quo, desde el 15 de abril (fecha ingreso) hasta el 20 del mismo mes, no se estaba tratando la infección, pues no se activó el protocolo de fractura expuesta sino hasta esta última fecha, y por ende, las consecuencias de dicha tardanza fueron las que conllevaron a la cantidad de tratamientos que requirió para su recuperación, y no de una complicación inherente como se interpretó en el fallo atacado. Que además, si bien el juzgador de instancia aceptó la existencia de una radiografía con una imagen sugestiva de fractura expuesta, justificó la negligencia del equipo médico al señalar que se trataba de una fractura que inicialmente, al momento de hacerse el TAC era cerrada y que el hueso estaba a punto de salirse, de allí que después se trató como una fractura abierta, no obstante ello, desconoció la historia clínica y el peritaje médico.

Culminó aduciendo que no se tuvo en cuenta lo indicado en la experticia respecto de la gravedad de la lesión y el procedimiento a seguirse para tratar la misma, lo que hace inadmisibles que se haya tratado por 5 días como una fractura cerrada cuando en verdad la tenía abierta, lo que indudablemente generó mayor riesgo de contaminación.

## **5.2. Réplica parte demandada y llamada en garantía**

El **INSTITUTO DE RELIGIOSAS DE SAN JOSÉ DE GERONA** presentó escrito de réplica aduciendo que el ataque que hace el censor frente al argumento de no ser responsable la entidad por prevalecer la autonomía de los médicos, este no fue fundamentado en el reparo propuesto, por lo que aduce que no debe ser objeto de estudio por el *ad quem*, pero que sin perjuicio de ello, indica no tener dicho reparo la idoneidad de revocar la sentencia, como quiera que en esta se explicó detalladamente y finalmente se concluyó que, el proceder de los galenos fue adecuado.

En ese sentido, destacó en su escrito las diferentes atenciones de los profesionales de la salud con las que concluye que no se dan los supuestos hechos negligentes aducidos en la demanda y el recurso; finalmente, frente a la prescripción determinada por el juez a quo, sostuvo que fue consecuencia de aplicar en debida forma un mandato legal, respecto del cual el recurrente no realizar una labor argumentativa que controvierta dicha decisión, sino que solo manifiesta no estar de acuerdo. Por lo anterior, solicita la confirmación del fallo.

La llamada en garantía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** replicó igualmente, haciendo referencia a las diferentes atenciones médicas a la que hubo lugar, y con lo cual pretende refutar los argumentos del actor, además refirió frente a la prescripción declarada, que esta sí fue debidamente alegada por el instituto demandado, de ahí que el fallador la encontró probada. Por último, reiteró los argumentos expuestos en su contestación respecto del llamamiento en garantía.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **6.1. Presupuestos procesales y legitimación en la causa**

Analizada la actuación no se observa vicio alguno que pueda generar nulidad, las partes son capaces y se encuentran debidamente representadas; por su lado, la Corporación es competente para desatar el recurso por lo que se decidirá de mérito. La legitimación por activa se halla presente habida cuenta de que quienes demandan, afectado y familiares, tienen interés directo para obrar, pues aluden perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales en sus personas de acuerdo con los hechos que plantean en la demanda.

Por su parte, frente a la legitimación de la accionada **INSTITUTO DE RELIGIOSAS DE SAN JOSÉ DE GERONA**, necesario se hace acometer un breve análisis en este punto, como quiera que dentro de los planteamientos expuestos en el fallo

fustigado, se resolvió que frente a dicha entidad no cabía realizar juicio de responsabilidad alguno por ser el acto médico propio de la autonomía de cada galeno, decisión frente a la cual se presentó reparo oportuno por parte del apelante.

Pues bien, a juicio de esta Sala, la posición adoptada por el fallador de instancia se encuentra totalmente alejada de la realidad jurídica que en temas de responsabilidad organizacional se ha venido consolidando de vieja data, tanto en el marco legal como en la jurisprudencia patria. Para ello, valga advertir que, de conformidad con los arts. 153 y 185 de la Ley 100 de 1993, no solo es el personal de salud que concurre directa y personalmente en el acto médico quienes deban asumir los riesgos que en el ejercicio de su profesión emergen, pues las instituciones, sean promotoras de salud, ora prestadoras de tales servicios, deben garantizar, dentro del marco de sus competencias, que dichos servicios de salud sean prestados con eficacia, calidad, integridad y oportunidad so pena de responder directa y solidariamente por los daños que se pudiesen causar por parte de los facultativos o personal administrativo, con quienes, dicho sea de paso, sostienen una relación contractual, y cuya naturaleza de esta no es otra diferente a la de contribuir al cumplimiento del objeto social de tales instituciones.

Como sustento de ello, *verbi gracia*, la CSJ Sala de Casación Civil, en sentencia del 30 de septiembre de 2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez<sup>1</sup> indicó que:

*“(..)* se ha explicado que para la atribución de responsabilidad organizacional no basta con analizar la conducta aislada de los elementos del sistema, sino que debe valorarse el nivel organizativo como un todo.

La culpa de la persona jurídica se establece en el marco de una unidad de acción selectivamente relevante que tiene en cuenta los flujos de la comunicación entre los miembros del sistema. Por ello, el juicio de reproche ha de tomar en consideración, además de las acciones y omisiones organizativas, las fallas de comunicación del equipo de salud que originan eventos adversos cuando tales falencias podían preverse y fueron el resultado de la infracción de deberes objetivos de cuidado (...)

*(...)* El numeral 9º del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 consagra entre las normas rectoras del servicio público de salud la garantía a los usuarios de una atención de calidad, oportuna, personalizada, humanizada, integral y continua de acuerdo a los estándares profesionales. Y para lograr una atención segura y de calidad es imprescindible la capacidad de la organización para transmitir información a otros prestadores, entre su personal, y entre éstos y los pacientes y sus familiares.

*La atención de calidad, oportuna, humanizada, continua, integral y personalizada hace parte de lo que la literatura médica denomina “cultura de seguridad del paciente”, que por estar suficientemente admitida como factor asociado a la salud del usuario y por ser un mandato impuesto por la Ley 100 de 1993, es de imperiosa observancia y acatamiento por parte de las empresas promotoras e instituciones prestadoras del servicio de salud, por lo que su infracción lleva implícita la culpa de la organización cuando tal omisión tiene la virtualidad de*

---

<sup>1</sup> SC13925-2016 Radicación nº 05001-31-03-003-2005-00174-01

repercutir en los eventos adversos. (Subrayas de la Sala).

De lo antes mencionado, fulge claramente que la entidad demandada sí se encuentra legitimada por pasiva para responder ante una eventual condena, pues ciertamente, como ya se advirtió, le asiste el cumplimiento de un imperativo legal y constitucional de garantizar que los servicios de salud que a través de su personal suministren, sean con base en los principios de eficacia, calidad, integridad y oportunidad antes mencionados, cuyo desconocimiento la hace responsable si con ello se causa agravio al paciente o a cualquier otra persona que acredite interés para obrar.

Dilucidado lo anterior, corresponde dirimir los dos puntos restantes que se plantearon en el escrito de apelación, para lo cual ha de fijarse el siguiente,

## **6.2. Problema Jurídico**

- I) Se encuentra prescrita o no la acción aquí incoada de acuerdo con los argumentos expuestos por el fallador de primer grado.
- II) De no encontrarse acreditada dicha figura jurídica deberá verificarse si hubo o no una indebida valoración probatoria por parte del juez de instancia que resolvió denegar las súplicas de la demanda.

## **6.3. De la Responsabilidad civil Médica.**

El derecho a la salud es un derecho constitucionalmente protegido de rango fundamental, a partir de los Arts. 48 la Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social y 49 La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

El canon general de la responsabilidad civil se encuentra consagrado en el Art. 2341 del C.C. según el cual quien cause daño a otro deberá indemnizar por los perjuicios que por su actuar delictuoso o culposo le pudiere causar. El Art. 1494 Ibídem dispone que las obligaciones nacen ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones, ya por disposición de la ley. Además, como supuesto normativo ha de verse el Art. 5 de la Ley 23 de 1981 que regula las normas de ética médica, el cual prevé que *“la relación médico-paciente se cumple en los siguientes casos; (...) 4. Por haber adquirido el*

*compromiso de atender a personas que están a cargo de una entidad privada o pública.”* Y tratándose de las obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios de salud, la referida Ley 100 de 1993, en observancia de la norma superior consagrada en el Art. 48 de la Carta Política, y a fin de procurar la efectiva realización de los principios de solidaridad, universalidad y eficiencia allí previstos, señala en su Art. 2 que:

*“Principios. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación:*

*(...) a. EFICIENCIA. Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma **adecuada, oportuna y suficiente.**”* Negrilla de la Sala.

En materia de responsabilidad médica, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil<sup>2</sup> ha concluido, en cuanto a los elementos que la componen y su prueba, que ésta se deduce mediando la demostración de la culpa, es decir, probando la negligencia, impericia o imprudencia en el comportamiento de los galenos, independientemente de que la pretensión indemnizatoria tenga una causa contractual o extracontractual, el daño y el nexo causal. Ahora bien, a pesar de que en el ámbito de la responsabilidad civil no existe una norma específica que aluda a la obligación de tener que establecer el elemento nexo de causalidad en un proceso de responsabilidad, sí pueden

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Magistrado Ponente Dr. JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ. Exp. 5507. Asimismo sentencia de 30 de enero de 2001\*(citada en la anterior decisión)

"En conclusión y para ser coherentes en el estudio del tema, se pudiera afirmar que en este tipo de responsabilidad como en cualquiera otra, deben concurrir todos los elementos o presupuestos materiales para el éxito de la pretensión, empezando por supuesto con la prueba del contrato, que es carga del paciente, puesto que es esta relación jurídica la que lo hace acreedor de la prestación del servicio médico, de la atención y el cuidado. Igualmente, corresponde al paciente, probar el daño padecido (lesión física o psíquica) y consecuentemente el perjuicio patrimonial o moral cuyo resarcimiento pretende. Ahora, probado este último elemento, **sin duda alguna, como antes se explicó, que lo nuclear del problema está en la relación de causalidad adecuada entre el comportamiento activo o pasivo del deudor y el daño padecido por el acreedor, pues es aquí donde entran en juego los deberes jurídicos de atención y cuidado que en el caso concreto hubo de asumir el médico y el fenómeno de la imputabilidad, es decir, la atribución subjetiva, a título de dolo o culpa.** ( . . . ) Todo, se reitera, teniendo en cuenta las características particulares del caso: autor, profesionalidad, estado de la técnica, complejidad de la intervención, medios disponibles, estado del paciente y otras circunstancias exógenas, como el tiempo y el lugar del ejercicio, pues no de otra manera, con justicia y equidad, se pudiera determinar la corrección del acto médico (lex artis). (resaltado fuera de texto)

\*"En sentencia sustitutiva de 12 de julio de 1994, en la que se examinó la responsabilidad de una institución de salud, por razón de las secuelas de un paciente a quien le prestó algunos servicios médicos, se indicó que aquella se origina "(...) cuando en desarrollo del correspondiente contrato se incurre en culpa profesional o institucional del caso (...). Luego, para que esta culpa sea idónea en su responsabilidad es necesario que sea imputable al profesional o institución médica correspondiente y que además sea la causa eficiente de los perjuicios que se ocasionen al paciente, esto es, igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos" (G.J. CCXXXI N° 2470, pág. 306).

En lo que atañe a las entidades prestadoras de servicios de salud, en casación de 22 de julio de 2010, exp. 2000-00042-01, precisó que "los establecimientos clínicos, hospitalarios y similares son aquellas instituciones prestadoras de los servicios de salud, ya sean públicas, privadas o mixtas, en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación física o mental, y que éstas pueden clasificarse, según el tipo de servicios que ofrezcan, como instituciones hospitalarias e instituciones ambulatorias de baja, media y alta complejidad (Artículos 1º y 2º de la Resolución No. 4445 de 1996, Ministerio de Salud).

"(...) En tratándose de la responsabilidad directa de las referidas instituciones, con ocasión del cumplimiento del acto médico en sentido estricto, es necesario puntualizar que ellas se verán comprometidas cuando lo ejecutan mediante sus órganos, dependientes, subordinados o, en general, mediando la intervención de médicos que, dada la naturaleza jurídica de la relación que los vincule, las comprometa. En ese orden de ideas, los centros clínicos u hospitalarios incurrirán en responsabilidad en tanto y cuanto se demuestre que los profesionales a ellos vinculados incurrieron en culpa en el diagnóstico, en el tratamiento o en la intervención quirúrgica del paciente."

encontrarse algunos artículos en la codificación civil que permiten ver el deseo del legislador en este sentido. En relación con este tema se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, al indicar que: *“El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no sólo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responderá de los primeros cuando son consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 ibídem, el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ –es decir, de acto doloso o culposo– hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido ‘daño a otro’”*.<sup>3</sup>

#### **6.4. CASO CONCRETO**

**6.4.1.** Siendo el punto de la prescripción el primer ítem a estudiar de acuerdo con el problema jurídico planteado, solo basta con advertir que, habiéndose acreditado la legitimación por pasiva del instituto accionado, cuya presunta responsabilidad deviene de ser directa y no de aquellas derivadas por el hecho ajeno como erróneamente se dijo en el fallo atacado, no tiene lugar por consiguiente, la declaratoria de prescripción de la acción prevista en el art. 2358 del C.C. que es de 3 años, siendo entonces el término general de prescripción de la acción ordinaria la que debe tomarse en cuenta en el caso *sub examine*, es decir, la de 10 años consagrada en el art. 2536 Ibídem. En consecuencia, sin necesidad de realizar mayores elucubraciones, resulta diáfano que la presente demanda fue interpuesta dentro de dicho término, por lo que se hace procedente proseguir a resolver sobre el segundo punto del problema jurídico, y que resulta ser el punto neurálgico dentro de este asunto, que refiere a la presunta existencia de una indebida valoración probatoria, que conllevó a la negación de las pretensiones.

**6.4.2.** Dicho lo anterior, se hace menester acudir a los elementos de prueba debidamente adosados al plenario, destacándose inicialmente las historias clínicas del paciente YON WILMER RIVERA que fueron abiertas en la Clínica Nuestra Señora de los Remedios (propiedad de la demandada), Comfenalco EPS y Centro Médico Imbanaco, y cuyas anotaciones relevantes se describen a continuación:

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. M.P. Dr.: Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6.878.

## CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS

### 15 de abril de 2009

Ingreso a las 8:15 pm con fractura severa de miembro inferior.

Examen físico

En el momento no hay indicación de laparotomía, de todas maneras, paciente requiere observación estrecha y TAC de abdomen formal.

Diagnóstico:

1. Politrauma
2. Trauma cerrado abdomen
3. Fractura de fémur derecho

Plan:

Analgesia

Paraclínicos

Valoración por trauma y cirugía

Resultado exámenes, Radiografía de pelvis y fémur derecho: Fractura intertrocantérica derecha invertida.

Se solicita TAC de abdomen contrastado. (fls. 71 y 72)

### 16 de abril

Se remite TAC de abdomen el cual descarta patología a este nivel. El paciente **continúa antibiótico**. (fl. 72 Vto.)

Rx: Fractura subtrocantérica fémur derecho

Cx: Ots DCS (cirugía con osteosíntesis) Gonzalo Martínez. Ortopedia y traumatología.

Para programar cirugía. Hugo Carreño. Ortopedia y traumatología. (fl. 73)

### 17 de abril

Fx subtrocantérica. Tolerancia tracción. Pendiente cirugía. Fernando Aguirre. Ortopedia y traumatología. (fl. 73 vto).

### 18 de abril

Fx subtrocantérica derecha. Dolor moderado. **Edema en muslo** y escroto. Fernando Aguirre. Ortopedia y traumatología.

### 19 de abril

Valoración por urología. Además, se anota que presenta escoriaciones en área de glúteos y se nota fragmento proximal de la porción distal femoral intrincada en facie superficiales se intenta en vano liberarla. Está pendiente de turno mañana. (fl. 74).

### 20 de abril

**Cirugía.** Según hoja operatoria se realizó **1.** Curetaje óseo de fémur, **2.** Reducción + osteosíntesis fémur.

Dx preoperatorio: Fx subtrocantérica fémur derecho expuesto grado III.

Dx post – operatorio: **1.** Fx subtrocantérica fémur derecho expuesto grado III. **2.** Trastorno de la coagulación.

Se dejó una nota que refiere que la fractura lleva expuesta 5 días. Así mismo se indicó que ante el procedimiento realizado existe **riesgo de infección.** (fl.75 y vto).

Obra por su parte consentimiento informado del 18 de abril en el que se explican como riesgos o posibles efectos de la cirugía: **sangrado, infección y defectos en consolidación.** (fl. 27 Cdo 4).

El mismo día reporta ingreso a UCI en el que se anotó que el paciente tuvo un **shock hipovolémico intraoperatorio.** (fl. 76)

Los días **21 y 22 de abril** se anota que hubo shock hemorrágico intraoperatorio y continúa hipocalcemia con dolor severo en miembro inferior derecho. (fls 77 y 78).

### **Abril 23**

Es valorado por Medicina Interna que reitera lo anterior y refiere además la existencia de un hematoma perineal, herida en glúteo derecho. Evoluciona con anemia importante. (fl. 80).

El **26 de abril** se registra que el paciente se encuentra con buenas condiciones generales.

### **27 de abril**

La escara glútea gotea material sanguinolento **sin secreción sospechosa.**

**La herida Qx se aprecia muy buena.**

Se ordena iniciar flexión de rodilla a tolerancia, usar caminador y finalmente **se da salida con curaciones.** (fl.81 vto).

## **HISTORIA CLÍNICA COMFENALCO EPS**

Se registraron varias consultas a partir del **5 de mayo de 2009.** En esta primera refirió dolor, palidez y herida en glúteos. Diagnóstico: úlcera de decúbito, fractura del fémur, parte no especificada. Remisión a ortopedia. (fl. 110).

El **8 de mayo** se registró que el paciente estuvo drenando material serosanguinolento por herida de fémur y que la herida que fue suturada por escara en el glúteo se encuentra sana. (fl. 113).

El **11 de mayo** en visita domiciliaria de control se reportó *“pte con herida con **buena evolución, cicatrizando, favorable, fístula en proceso de resolución y área de glúteo con orificio en proceso de curaciones. Cita 10 días.**”* (fl. 114).

El **17 de mayo** se hizo examen físico que reportó extremidad herida quirúrgica sin eritema ni calor local.

**Herida cicatrizada en un 90%,** aun salida de líquido por zona de dren, claro, no rubor, no calor, no dolor. Mínimo derrame post traumático. Flexión 80 extremidad completa. **RX fémur post Qx estable** (fl. 116).

El **1 de junio** se registró que **la herida está bien,** tiene granuloma en herida quirúrgica. No se encuentra secreción de herida, **no signos de infección.** (fl. 125)

El **25 de junio** se habla de una infección anterior. *“se trae nuevo cultivo del 17 de junio reportado como positivo para *Staphylococcus Epidermis.* Recibe tratamiento con *Ciprofiloxacina y Tramadol.* Persiste con herida abierta.”* (fl. 128).

Se indica además en el examen realizado que presenta “acortamiento de miembro inferior derecho a expensas del segmento femoral” (fl. 129).

El **13 de julio** asiste a control en la que se describe paciente con 3 meses de evolución de cirugía, trae rx de fémur las que evidencian formación de callo óseo, se encuentra movilidad de cadera rodilla conservada pero es dolorosa, atrofia muscular del curetaje, **no se aprecian signos de infección**. (fl. 130).

El **23 de julio** se registra que presenta osteomielitis crónica con signos infecciosos crónicos con granuloma y fístula glútea, aun funciona el implante, pero **se advierte que si los paraclínicos y el estado clínico empeora requerirá extracción, curetaje, lavado y aplicación de transporte óseo**. (fl. 131). El **26 de agosto** se reitera el diagnóstico de osteomielitis crónica (fl. 133).

### **HISTORIA CLÍNICA DE IMBANACO**

La historia clínica de dicha institución da cuenta de que el señor YON WILMER RIVERA fue atendido el **17 de septiembre de 2009** al presentar antecedente de fractura expuesta de fémur proximal con signos de infección (osteomielitis y aflojamiento séptico).

Se realizó manejo quirúrgico consistente en **retiro de material de OTS + lavado + curetaje óseo + toma de cultivos + aplicación de fijador externo de transporte**. Todos esos procedimientos **sin complicaciones**. (fl. 136).

El **10 de marzo de 2010** le fueron retirados los dispositivos implantados en el fémur, se le hizo nuevo lavado y curetaje. (fl. 143).

Finalmente consta la consulta del **22 de abril de 2010** en la que se observa de acuerdo a radiografía realizada, que **hay consolidación adecuada**, no obstante lesión completa de ligamento cruzado posterior rodilla derecha. (fl. 144).

Por su parte, reposa **informe de medicina legal** del **13 de abril de 2010** que refiere lo siguiente:

“Conclusión: mecanismo causal: contundente, accidente transporte, incapacidad médico legal: DEFINITIVA. CIENTO VEINTE (120) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente; perturbación funcional de miembro inferior derecho, de carácter permanente; perturbación funcional del órgano de la locomoción, de carácter permanente, fijada a los 12 meses de los hechos”. (fls. 61 y 62).

Finalmente, obra **calificación de la Junta Regional de Invalidez** del **11 de junio de 2009**:

Total de pérdida capacidad laboral: 25,35%. **Diagnóstico: Fractura de la diáfisis del fémur.**

#### **6.4.3. De la responsabilidad que se pretende endilgar a la demandada**

De los hechos de la demanda se puede vislumbrar que las fallas médicas que se pretenden imputar a la demandada, se sintetizan en lo siguiente:

- Omisión en el diagnóstico y tratamiento de una fractura abierta de fémur y no cerrada como erróneamente se manejó inicialmente, desconociéndose inclusive el resultado de un TAC que se le realizó al paciente al día siguiente de su ingreso (16 de abril de 2009) y que daba cuenta de una imagen sugestiva de dicha fractura expuesta.

- Sugiere además que la demora en el tratamiento efectivo (cirugía) a causa de dicha omisión, además del mal procedimiento que finalmente se llevó a cabo el 20 de abril de 2009 – fecha en la que se evidenció y se trató como una fractura abierta – conllevó a que la herida se infectara y por ende tuviera que permanecer en uci por unos días, y posteriormente ser intervenido en múltiples procedimientos a fin de atacar la infección del hueso. Todo ello causó secuelas de tipo permanente.

En el recurso de alzada reiteró que ninguno de los médicos tratantes le dio relevancia al hallazgo del TAC y que solo un día antes de la cirugía uno de ellos dejó nota médica que en términos populares se conoce como que “el hueso estaba salido”, con lo cual se corroboró la existencia de la fractura abierta. Enfatizó además que la cirugía para tratar dicha lesión estaba indicada para hacerla inmediatamente y no debió haberse diferido 5 días, término durante el cual tampoco se le trató a fin de evitar que se produjera una infección, resaltando que dicha tardanza fue la que condujo a los tratamientos médicos a los que después hubo lugar para su recuperación.

#### **6.4.4. Conclusiones a partir de las historias clínicas y demás pruebas relevantes.**

En virtud de las anotaciones de las historias traídas a colación, empiécese por indicar que en la que respecta a la Clínica Nuestra Señora de los Remedios se evidencia la existencia de una herida quirúrgica de la cual se deduce que se colocó el material de osteosíntesis en fémur derecho el día **20 de abril de 2009**, y a su vez se habla en dicho documento de unas escoriaciones en la zona de glúteo derecho, con lo cual se aclara que se tratan de dos lesiones diferentes.

Ahora, importante es advertir que el paciente no sufrió ningún tipo de infección mientras fue valorado e intervenido en la referida institución médica, propiedad de la accionada. De su existencia solo se advierte en la historia clínica de Comfenalco en nota del **25 de junio de 2009** cuando según cultivo tomado en dicha institución se encontró positivo para unas bacterias, es decir, **pasados 2 meses** después de la intervención quirúrgica que ahora se reprocha.

Es importante acotar ello porque se sugiere por la parte actora que la herida fue infectada durante la atención médica inicial y que por eso tuvo que permanecer en uci por espacio de 15 días después de la cirugía, lo que es ajeno a la realidad porque la razón que justificó su estadía en dicha unidad obedeció a que el paciente presentó un shock hemorrágico e hipovolémico intraoperatorio<sup>4</sup>, riesgos que entre otras cosas

---

<sup>4</sup> Según registros del 21 y 22 de abril de 2009

le fueron debidamente informados, permaneciendo además en cuidados intensivos por un periodo menor de 7 días y no 15 como se adujo en la demanda, esto es, desde el 20 hasta el 27 de abril, fecha en la que finalmente se le dio salida al superarse dicha condición clínica, además de que se resalta en nota de esa calenda: **“la herida quirúrgica se aprecia muy buena”** y que si bien la otra herida que presenta en la zona del glúteo derecho tiene material sanguinolento, también se dejó registro de que en esta **“no hay secreción sospechosa”**, lo que dio lugar solo a emitir órdenes médicas de curaciones.

Así entonces es evidente que ni la presunta demora para tratar la fractura, ni la cirugía por medio del cual se colocó material de osteosíntesis generó una infección en la herida, porque en verdad de ello no hay registro, por el contrario, sí hay notas que indican ausencia de la misma, circunstancia que permite colegir más bien, que la referida sepsis que en efecto se produjo con posterioridad, se itera, 2 meses después del acto quirúrgico, fue producto de la gravedad misma de la lesión sufrida, conclusión que se corrobora con el dictamen pericial practicado dentro del proceso por el perito de la Sociedad Colombiana de Cirugía Ortopédica y Traumatología, Dr. Daniel Monsalvo, quien aseguró que una fractura tipo III como esta, tiene riesgo de infectarse en un 20% a 40% y que esta **“representa la mayor posibilidad de presentar infección con cualquier tratamiento quirúrgico instaurado”**<sup>5</sup>. Sobre dicho riesgo resáltese, se advirtió previamente a la realización de la cirugía a la que fue sometido el señor Rivera Ortiz.

Ahora, lo que sí llama la atención de esta Sala es el hecho de que no se haya ordenado por ninguno de los galenos tratantes confirmar el resultado del TAC abdominal que se realizó el 16 de abril, y que indicaba una imagen sugestiva de fractura expuesta, de la cual solo se registra su existencia el 20 de abril, día en que se llevó a cabo la cirugía con material de osteosíntesis programada con anterioridad. Sin embargo, es difícil asumir que la fractura era notoria o evidente como lo predica la parte actora, pues según nota del 18 de abril, el médico ortopedista de turno solo observó que había un **“edema en muslo”**; no se advirtió exposición de hueso ni nada similar. Por su parte, la nota del 19 del mismo mes, que a juicio del recurrente se entiende popularmente como que **“el hueso estaba salido”** no corresponde a dicha condición, toda vez que allí se habla es de escoriaciones (escaras) en glúteo derecho, y frente a la nota que le sigue de **“fragmento proximal de la porción distal femoral intrincada en face superficiales”** en verdad difícil es concluir que ello significa exposición de hueso porque no hay prueba técnica, ora pericial, ora testimonial, que así lo corrobore. En igual sentido, ha de decirse frente al uso de un tutor que sugiere el

---

<sup>5</sup> Fl. 536 respuesta No. 4°

apelante debió ser usado como tratamiento idóneo, porque respecto del mismo solo consta su mera manifestación.

No es cierto además que se haya omitido tratar de evitar una posible infección durante ese interregno, pues al día siguiente del ingreso aparece nota médica de “*continuar tratamiento antibiótico*”, lo que hace suponer que sí se le estaba suministrando el mismo, y si en verdad la lesión presentada por el señor RIVERA era una de aquellas con alta probabilidad de infección como lo adujo el perito, no resulta lógico que estuviera por un periodo de 5 días sin recibir tratamiento para prevenir y minimizar el riesgo infeccioso, lo que en gracia de discusión, de no haberse tratado, lo cierto es que nunca se produjo durante la atención que le brindó la demandada.

Por otro lado, en cuanto al tratamiento que se calificó como indebido, no reposa prueba alguna que corrobore esa postura. Contrario sensu, al tratarse efectivamente de una fractura expuesta o abierta, identificada ya para el día 20 de abril, el manejo sugerido es la fijación con material de osteosíntesis previo lavado, desbridamiento de tejidos y estabilización quirúrgica, según lo refiere el mismo perito<sup>6</sup>, procedimientos estos que se encuentran registrados en la nota operatoria del 20 de abril. En la experticia se dejó claro además, que el manejo quirúrgico, sea interno o externo, lo determina el médico tratante de acuerdo a la valoración y características anatómicas de la fractura.

De esto último se colige entonces, que en lo que respecta a la inmediatez en la que debe llevarse a cabo dicha intervención, no hay evidencia médica que indique que esta deba realizarse en un periodo mínimo de tiempo como lo aduce el apelante. De hecho en la misma literatura médica aportada por él con la demanda, indica expresamente que lo que hay que lograr en principio es, evitar la infección, inmovilizar los fragmentos y cubrir el hueso con tejidos blandos si es posible, pero el tratamiento de la fractura como tal, en ese momento es de importancia secundaria, y en ese sentido se recomienda entonces que ***“la fractura expuesta no debe ser tratada con osteosíntesis interna de inmediato, esto se hace en plazos definidos por el especialista y cuando la situación local así lo aconseja.”***<sup>7</sup>

Retornando al punto de la infección, se reitera que efectivamente el paciente la tuvo con posterioridad, y que fue tratada inicialmente en Comfenalco y luego en Imbanaco (osteomielitis crónica), frente a la cual hay que advertir que no hay prueba alguna que sugiera que haya sido por un actuar médico negligente por parte de la demandada, de hecho, también obra constancia de aflojamiento del material de

---

<sup>6</sup> Fl. 537 respuesta No. 5

<sup>7</sup> Fl. 175 del cuaderno principal.

osteosíntesis (tornillos) que tuvo que ser corregido en el mes de septiembre de 2009 en Imbanaco, pero que de ninguna manera pueda catalogarse como una mala praxis de la institución aquí encartada, habida cuenta de que el defecto en la consolidación de la fractura también es una de las complicaciones que pueden presentarse al realizarse procedimiento quirúrgico referido, y que fue dado a conocer al paciente previo a su realización. Destáquese del mismo dictamen pericial que una lesión como la sufrida por el demandante *“implica una recuperación prolongada, con incapacidad médica larga, con posibilidad de diferentes **complicaciones en el proceso de consolidación de este tipo de fracturas...**para su recuperación se deben realizar procedimientos quirúrgicos que tengan como fin la consolidación de la fractura...que por lo general son de largo tiempo.”*<sup>8</sup> (Negrilla de la Sala).

Así las cosas, y una vez valorados en conjunto los medios de prueba que reposan en el plenario, ha de concluirse que las imputaciones que se hacen en la demanda, tendientes a acreditar una desatención médica por parte de la demandada, resultan carentes de sustento, pues contrario a ello lo que se encuentra demostrado es que la atención que se le brindó al actor durante el tiempo que estuvo internado en la Clínica Nuestra Señora de los Remedios, estuvo ligada a la *lex artis* y a los protocolos médicos que para el diagnóstico y tratamiento de la fractura que presentó el señor RIVERA ORTIZ eran los indicados, no habiéndose atendido por parte de los actores la carga probatoria que les correspondía para hacer prevalecer los supuestos de hecho planteados en su demanda, tal como lo prevé el art. 167 del C.G.P.

En virtud de lo anterior, el fallo opugnado deberá ser confirmado pero por las razones expuestas en este proveído, advertidas como quedaron, las consideraciones que frente a la excepción de prescripción y responsabilidad del tercero se hicieron en líneas precedentes.

**EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTIAGO DE CALI, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LEY,**

**RESUELVE**

**CONFIRMAR** la sentencia del 8 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, sin que haya lugar a condenar en costas en esta instancia por estar la parte actora con amparo de pobreza.

---

<sup>8</sup> Fl. 537 respuesta No. 6

Ejecutoriada la presente providencia, DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**



**JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA**

Magistrado



**JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA**

Magistrado



**FLAVIO EDUARDO CÓRDOBA FUERTES**

Magistrado