

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÀREZ

Valledupar, dieciséis (16) de agosto dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN:	20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE:	DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTEROS.
DEMANDADO:	CLINICA DEL CESAR LTDA
DECISIÓN:	CONFIRMA LA SENTENCIA APELADA

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del presente proceso declarativo verbal de responsabilidad civil médica adelantado por DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y EMILSE PONTON BALLESTERO contra CLINICA DEL CESAR LTDA., procede a resolver de manera el recurso de apelación interpuesto por la activa, contra la sentencia proferida el Veintisiete (27) de Junio del dos mil Catorce (2014) por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar.

1. ANTECEDENTES

PRETENSIÓN

Los señores **DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO y, EMILCE PONTON BALLESTEROS**, por medio de apoderado judicial, presentaron demanda contra **CLINICA DEL CESAR LTDA**, con el fin de que se declare civilmente responsable por las fallas medicas que causaron la muerte del menor A.D.B.P., ocurrida el 06 de diciembre de 2007, por consiguiente, se les condene a pagar a los actores la indemnización por perjuicios morales y, daño en la vida en relación entinados por cada concepto en 200 SMLMV a cada uno, igualmente como daños materiales la suma por concepto de gastos funerarios, para lo cual aporta soportes-.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

HECHOS

Sustenta las anteriores pretensiones indicando que el 08 de octubre de 2007, el menor **ANDRES DAVID BATISTA PONTON**, ingreso a la clínica del Cesar Ltda., siendo las 05:09Pm, con vómito, intolerancia vía oral por lo cual fue dado de alta el mismo día siendo las 09:00pm. Asegura que no le fue practicado ningún estudio clínico.

El 11 de octubre de 2007, el menor ingreso por segunda vez a la citada clínica con vomito, diarrea, fiebre y fue dado de alta el 16 de octubre hogaño. Asegura que no se le dio manejo a patología pulmonar teniendo sintomatología y, no se realizó rx de tórax de control, antes de ordenar la salida.

El 18 de octubre de 2007, por tercera vez ingresó el menor a la clínica demandada apretado, con fiebre, sin apetito, vomitando, decaído, dormía mucho, siendo ordenada su salida 20 de octubre hogaño. Alego que no se le inicio manejo integral para patología pulmonar, sin un tórax de control, con amoxicilina y cloferinamina.

Ingresó por cuarta vez el 29 de octubre de 2007, con cuadro clínico de 9 días con bronquitis, fiebre. Aseguro no habersele dado manejo integral desde el primer ingreso y, no se remitió a tercer nivel oportunamente.

Indicó haber negligencia en la atención medica por las siguientes razones:

No se brindó un manejo y abordaje integral y, suficiente, desde el ingreso del paciente.

No se practicó de manera eficaz y, oportuna, los estudios para clínicos.

Se esperó 12 días con manejo con sefiriazona.

No se remitió en forma oportuna a un servicio de tercer nivel para patología severa con evolución tórpida.

Refiere que según su dicho se le dio un manejo al paciente *“completamente inadecuado y equivocado de la antibioticoterapia, que requería”* -sic-, lo cual le causó la muerte.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

ACTUACIONES

Admitida la demanda, se realizaron la notificación correspondiente a la demandada.

La demandada **CLINICA DEL CESAR LTDA**, mediante apoderado judicial, estando dentro del término presentó contestación, refiriendo frente a los hechos que unos eran falsos y, otros ciertos. Contradijo cada una de las alegaciones respecto del presunto mal proceder. Igualmente, oponiéndose a las pretensiones, formuló excepciones de mérito de: 1) Inexistencia de los Elementos hecho, Daño, Culpa y, nexos causal del acto médico desplegado, 2) Diligencia y cuidado en la atención como ausencia de culpa en la producción del daño y, supuesto de Inexistencia del nexo causal entre el resultado y la actividad médica.

Enfatizó que en relación según la *lex artis ad hoc* vigente al momento de la atención no tiene un tiempo establecido definido para la observación en casos como el de la referencia, aseverando que la semiología (signos y síntomas) del paciente no evidencio patología respiratoria aguda, pues indicó que la hiperémesis (vómitos recurrentes) pueden ser inicio de proceso diarreico viral y, en el primer ingreso el paciente no presentaba deposiciones diarreicas por lo que no existía criterio clínico que indicara ordenar la realización de exámenes paraclínicos y, radiografías de control.

Aclara que las radiografías de control se usan para descartar complicaciones de escape aéreo y derrames pleurales ante presencia de mala evolución respiratoria, esto que no presentó el paciente y, era ajeno al mismo, pues no presentaba deterioro respiratorio.

Explica que, en todo caso, el 18 de octubre de 2007 ante la probabilidad de proceso infeccioso de origen bacteriano, aunque lo exámenes paraclínicos no mostraban presencia, iniciaron tratamiento con antibióticos de amplio espectro, el cual al haberse descartado el proceso de origen bacteriano por sintomatología clínica se reconsidero continuar con el tratamiento inicial, considerando la presencia de un proceso de origen viral que medicamente no amerita antibióticos en su tratamiento. Frente al cual al haber agotado estudio clínico y paraclínico se dio de alta al paciente con recomendaciones ante signos de alarma y, cita para valoración por medicina pediátrica, por consulta externa.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

Preciso que las recomendaciones fueron desconocidas por 11 días que estuvo fuera de la IPS en la medida que el paciente fue manejado por médicos externos a la demandada y, le fue ordenado tratamiento no incluido en el protocolo de manejo y atención de los pediatras de la demandada, le fue suministrada cloferinamina.

Aseguró que no hubo inadecuado manejo del paciente, pues en varias oportunidades presento mejoría clínica, precisó que incluso fue remitido sin presentar gravedad y, la remisión obedeció a su evolución topida (avances y retrocesos), para que recibiera valoración por NEUMOLOGIA PEDIATRICA y, realización de Fibrobroncoscopia que permitiera descartar presencia de neumonía aspirativa secundaria y fortuita a las patologías bases del paciente (AGENESIA DEL CUERPO CALLOSO -NEUOPATIA GRAVE- y, Parálisis Cerebral Infantil) y, por cardiología, para descartar la presencia de una cardiopatía congénita.

Alega que no son los responsables de daño alguno, no fue causante de la posible neumonía aspirativa que sufrió a causa de su patología base, tampoco causo complicación alguna con el manejo dado al paciente y, que el presunto daño no le es atribuido pues no se le puede predicar relación causal con las actuaciones y, los perjuicios predicados por el demandante.

Precisó que el fallecimiento del menor se dio 20 días después de su remisión, por causas no documentadas en la demanda, por lo que expuso que se fuerza a concluir la pertinencia, diligencia y cuidado de la IPS, y la inexistencia de la relación de causalidad adecuada.

i. Decisión Apelada

Luego de surtidas las etapas procesales consignadas en el ordenamiento civil, se profirió la sentencia de primera instancia, en la que se desestimó las pretensiones de la demanda por encontrar probada la inexistencia del nexo causal.

Consideró la *A quo* que no se probó la relación entre el hecho (presunto incumplimiento de la *lex artis adhoc* por los galenos en la atención del menor, por no haber brindado desde el ingreso del paciente un abordaje integral, la presunta falta de orden de estudios paraclínicos, la espera excesiva del cambio de medicamento y, la remisión aparentemente tardía a

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

un tercer nivel) y, el daño (muerte del menor), al no existir prueba de la causa de la muerte.

A tal conclusión arrimó, al valorar los medios de pruebas allegados con la demanda y contestación, así como a los interrogatorios practicados, acervo probatorio con base en el cual quedó demostrado: existió un daño, la muerte del menor, sin embargo precisó que no se estableció la causa de la muerte, pues no se supo si se debía a la patología respiratorio, ni la parte demandante la señaló en la demanda, tampoco se allegó historia clínica del centro de hospitalización donde fue remitido por la entidad demandada.

Siguiendo la argumentación, preciso que no pudo ser practicado el dictamen pericial como prueba técnica para verificar si le asistía razón al demandante respecto de sus alegaciones de la mala praxis, ya que dicha parte pese habersele decretado de oficio la prueba y, habiendo retirado los oficios – un año y, tres meses después- que debían ser enviados al instituto colombiano de pediatría en Bogotá, no probó él envió, por lo cual indico que al no tener los operadores judiciales los conocimientos especializados para valorar la praxis de los pediatras que atendieron el menor, no es posible atribuirle la causa del daño a la entidad.

Concluyó que la parte demandante no desplegó ninguna actividad probatoria para probar el nexo causal entre el hecho y, el daño.

ii. Recurso de Apelación

En desacuerdo con la sentencia de primer grado, la apoderada de los demandantes presenta recurso de apelación.

Refirió como reparos, no estar de acuerdo con la motivación efectuada, con relación a los medios de prueba, alegando en síntesis lo siguiente: **1) No existe incumplimiento de la carga probatoria por parte de la parte demandante**, ya que aseguro que los supuestos de hecho se demuestran con la historia clínica aportada, además por cuanto si solicito el decreto de la prueba pericial, la cual asegura no pudo ser practicada en su oportunidad por cuanto el expediente fue remitido a diferentes juzgados causando traumatismo para la entrega de las copias que debían remitirse al instituto de pediatría de la ciudad de Bogotá. **2) Asegura que la responsabilidad medica se prueba con la historia clínica, el interrogatorio de la**

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

demandante y, los testimonios de VIRGILIO MARTINEZ OCHOA y, MARIO ENRIQUE BENITEZ FONSECA, los cuales afirmaron en sus declaraciones la omisión de los médicos tratantes en no cambiar los medicamentos, no remitir al menor a la unidad especial en forma oportuna y, darle de alta sin ninguna mejoría, declaraciones que aseguran desvirtúan los testimonios de los médicos, los cuales según su dicho son la base de la sentencia de primera instancia. **3) No hubo una valoración en conjunto o integral de las pruebas que hicieron parte de expediente,** ya que arguye que se tuvo en cuenta los testimonios de los doctores RICARDO POLANIA Y EUGENIO DIAZ, quienes eran socios de la clínica demandada y, que por ello debían exponer que se realizó un buen procedimiento médico, sin embargo dichas declaraciones no logran según su dicho, “*deleznar ni un ápice de las declaraciones de*” -sic- VIRGILIO MARTINEZ OCHOA y, MARIO ENRIQUE BENITEZ FONSECA, testigos presenciales.

Sustentación y traslado del recurso

En el término de traslado para alegar de que trata el artículo 360 del Código de Procedimiento Civil, no hubo pronunciamiento alguno. No obstante, téngase en cuenta que la apelante sustentó dentro del término establecido en el parágrafo 1 del artículo 352 *ibidem*.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En vista de que en el presente proceso se reúnen los requisitos procesales y sustanciales para proferir decisión de mérito y que no existen irregularidades que invaliden lo actuado, se procederá a resolver de fondo la apelación recibida.

El problema jurídico que le compete a la Sala resolver, se contrae en determinar si es acertada, la decisión del *A quo* en cuanto desestimó las pretensiones, por encontrar probada la excepción de mérito planteada inexistencia de nexo causal entre el hecho y, daño, o, si por el contrario debía declarar la responsabilidad deprecada contra los demandados.

La responsabilidad médica impone a las entidades y sus profesionales en salud el deber de brindar un adecuada prestación del servicio conforme los estándares exigidos por la *Lex Artis*, a fin de dotar al paciente de las herramientas curativas necesarias para superar la afección en su salud,

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

siendo entonces, por regla general una acción de medio y no de resultados, pues lo relevante será que suministren todas las alternativas de que disponen para obtener la mejoría del paciente conforme los protocolos debidos.

En punto a ello, debe advertirse que el estudio de este tipo de responsabilidad se circunscribe a los mismos presupuestos de toda acción resarcitoria, con su consecuente deber de indemnizar, siempre que se verifique que se ha ocasionado daño a una persona. En el caso de los profesionales de la medicina un accionar ético le compele al cumplimiento del juramento hipocrático, procurando evitar infringir daño alguno.

Al respecto, la sentencia CSJ SC003-2018, 12 ene. 2018, Rad. 2012-00445-01, puntualizó que:

“(…), los profesionales del ramo, se encuentran ligados a una obligación ética y jurídica de abstenerse de causar daño, como desarrollo del juramento hipocrático, el cual impone actuar con la diligencia debida y luchar por la mejoría y el bienestar de los pacientes y de la humanidad entera, para evitar así el dolor y el sufrimiento”.

No obstante, pese a que el referido juramento orienta a los profesionales de la salud a obrar con el cuidado y la diligencia debida, en la práctica puede ocurrir que sobrevengan circunstancias reprochables por inobservancia de dicho deber, siendo imprescindible delimitar cuando es o no censurable la conducta médica.

Para ello, establece el artículo 2341 del Código Civil que: *“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.*

Asimismo, preceptúa el artículo 5° de la Ley 23 de 1981, relativa a la ética médica, 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”.*

En consonancia, cabe anotar que las instituciones que intervienen al cumplimiento del acto médico también hallan comprometida su

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

responsabilidad, conforme lo dispone el artículo 159 de la Ley 100 de 1993, al denotar que: *“se garantiza a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos: 1. La atención de los servicios del plan obligatorio de salud del artículo 162 por parte de la entidad promotora de salud respectiva a través de las instituciones prestadoras de servicios adscritas”*.

En virtud a ello, quien alegue la configuración de un hecho lesivo con sustento en haberse incurrido en responsabilidad médica como en cualquier asunto de responsabilidad civil deberá *“demostrar como elementos axiológicos integradores de la responsabilidad médica, la conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla, así como la culpabilidad, según la naturaleza de la responsabilidad (subjetiva u objetiva) o de la modalidad de las obligaciones de que se trata (de medio o de resultado)”*¹.

De forma que, de hallarse frente a una obligación de medio, como bien lo estipula el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011² al referirse a la relación médico – paciente, incumbe al demandante la carga probatoria de demostrar la negligencia, impericia o imprudencia que ha generado el daño, sin que se presuma el elemento subjetivo como ocurre en la obligación de resultado, por cuanto, en la primera (de medio) el demandado solo debe acreditar que actuó con la diligencia y cuidado exigible a un profesional en medicina, liberándose de la carga de derruir el nexo de causalidad entre la conducta y el daño imputado, cuando se está en el escenario de la segunda (de resultado), invocando las causales eximentes de responsabilidad como lo son: la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.

Dilucidado lo anterior, luce claro que en el caso particular el estudio se abordará desde inexistencia de nexo causal, como acertadamente lo efectuó la autoridad judicial de primer grado al tener como probada la excepción de mérito en tal sentido, a fin de determinar si el resultado dañoso – muerte del menor- se encuentra causalmente imbricado a la conducta de la demandada - las conductas contrarias a la *lex artis Ad Hoc*.

¹ Sentencia CSJ SC917 de 2020, 14 sept. 2020, Rad. 2012-00509-01. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Corte Suprema de Justicia.

² Por medio de la cual se reformó el Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

Téngase que, en el caso *sub examine*, las inconformidades planteadas en el recurso de alzada se centran en el alcance probatorio dado a ciertos medios de prueba y, la valoración en conjunto dada a las pruebas con las que se sustenta la sentencia de primera, y reseñados en líneas precedentes. Con todo, como quiera que la finalidad del presente es determinar si se probó o no un vínculo de causalidad entre el hecho alegado como dañino, con el daño alegado se analizarán los reparos en torno a este tópico.

Los extremos de la *litis* consienten que el daño invocado es la muerte del menor, sin embargo, difieren en la discusión, pues mientras la parte demandante centra su discusión en probar la conducta antijurídica, (conductas contrarias a la *lex artis* realizadas presuntamente por los médicos suscritos a demandada en el tratamiento del menor, señaladas como: indebido abordaje de la enfermedad, falta de realización de exámenes paraclínicos, la espera excesiva del cambio de medicamentos, darle de alta sin ninguna mejoría y, la remisión aparentemente tardía a un tercer nivel), la demandada centra su discusión en desvirtuar los elementos de la responsabilidad, para ello si bien acepta la existencia de la muerte, alegada como daño por parte de la demandante, niega la conducta antijurídica alegada o contraria a la *lex artis*, así mismo, alega la falta de certeza de la relación de causalidad, pues precisa que la muerte del menor tuvo ocurrencia 20 días después de remitido a otra clínica, sin que exista en el expediente prueba de la causa de la muerte.

Obsérvese que, revisada la sentencia de instancia, lo primero que realiza el *a quo* es el análisis de la existencia del presunto daño, concluyendo que se trata de la muerte del menor y, el dolor, congojo, tristeza a sus padres.

No obstante, lo anterior, el Despacho de instancia procede hacer el estudio de la relación causal, haciendo una relación de las pruebas aportadas al expediente, en las que se relacionan el registro de defunción del menor Andrés Batistas, La historia clínica de la atención prestada al menor en la entidad demandada y, los interrogatorios absueltos por los médicos a cargo del tratamiento del menor. De ello concluye que no existen prueba de la relación causal entre la conducta antijurídica -la presunta falta de cumplimiento de la *lex artis adhoc*- y, la muerte del menor, pues recalca que en el registro de defunción no se informa la causa directa de la muerte,

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

tampoco fue señalada en la demanda la causa directa, y no es claro si se debió a una patología respiratoria y, tampoco fue aportada la historia clínica del centro hospitalario al que fue remitido donde finalmente ocurrió el desenlace luctuoso.

Explica el *ad quo* que, para determinar las presuntas faltas en la prestación del servicio de salud prestado por los médicos de la clínica demandada, decreto la prueba pericial de oficio, sin embargo, la misma no pudo ser practicada pues según indico, la parte demandante no apporto prueba de haber radicado los oficios ante el instituto colombiano de pediatría, lo que impidió que se pudiera recibir tal dictamen. Es por ello que finalmente no puede evaluar la conducta alegada como antijurídica.

Ahora bien, salta a la vista dos situaciones, una el recurrente confunde la conducta antijurídica y, el nexo de causalidad. Tan es así que pretende se tenga como probada tanto uno como el otro requisito con la sola afirmación de su parte de la presunta mala praxis.

El recurrente repara primeramente que no incumplió con su carga probatorio, pues según su dicho el apoderado de la demandante no solo aportó pruebas, sino que además solicitó el peritaje, aceptando la imposibilidad de su práctica, según su dicho por el cambio reiterativo del expediente entre los despachos.

No obstante, se encuentra en el expediente, como lo indicó la *A quo*, el incumplimiento de la carga de probar de la parte demandante, al no haber realizado lo que estaba a su alcance para que se practicara el dictamen decretado, es especial en este caso al no haber cumplido con la tarea que se le impuso de remitir los oficios y, anexos al instituto de colombiano de pediatría a fin de que se surtiera la práctica del dictamen con el que se pretendía verificar las presuntas fallas en la atención prestada por los galenos al servicio de la demandada, alegadas por la parte actora.

Respecto de la Carga probatoria en esta materia la Corte ha indicado:

“el requerimiento de definir la responsabilidad de un profesional de la medicina o del establecimiento hospitalario, la carga probatoria tendiente a acreditar los elementos de la misma queda subsumida, en línea de principio,

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

en las reglas generales previstas en los artículos 1604 del C.C. y 177 del C. de P.C., en otros términos, debe ser asumida por parte del actor.”³

Nótese que la parte recurrente, retiro el ⁴oficio 1548 de 09 de agosto de 2013, a través de su apoderado el 09 de agosto de 2013, sin embargo, no se encuentra prueba en el expediente del envió por parte de la misma, situación está que si bien refiere el recurrente obedeció a un traslado frecuente del expediente por varios despachos, lo cierto es que revisado el mismo se encuentra que el expediente solo cambio una vez de despacho entre la fecha de retiro del oficio y, la fecha de la sentencia, incluso, dicho expediente se mantuvo en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar - despacho donde retiro el oficio- hasta mayo de 2014, es decir que tuvo la oportunidad de cumplir con su carga y, aportar la prueba de ello por más de 9 meses sin que se cumpliera. Por lo cual queda clara la desatención de la parte, sin que de lo referido como excusa se advierta caso fortuito o fuerza mayor, con la cual se pueda eximir.

Ahora, refiere la recurrente que la responsabilidad de la demandada se encuentra probada con la historia clínica de atención del menor en la entidad demandada, el interrogatorio recibido a la señora Emilce, los testimonios de los señores Virgilio Martínez y, Mario Benites.

De lo anterior, encuentra la Sala que las pruebas mencionadas de ninguna manera tienen la virtud de calificar o descalificar la atención prestada por los galenos tratantes al menor, pues en relación a la historia clínica, aunque debe ser tenida en cuenta para verificar los errores alegados como contrarios a la *lex artis* – indebido abordaje de la enfermedad, falta de realización de exámenes paraclínicos, falta de mejoría del paciente y, remisión tardía a tercer nivel-, no es posible llegar a esas conclusiones de la sola lectura de la misma, ya que no se tiene conocimiento de los protocolos que deben ser tenidos en cuenta por estos profesionales para el tratamiento de la sintomatología presentada por el menor paciente en cada uno de los ingresos realizados a la clínica, ni se pueden deducir por lógica. Al menos no en este caso.

³ SC 12947 de 2016.

⁴ Visto a folio 600.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

Nótese que los demandantes alegan como faltas a la *lex artis*, que hubo un indebido abordaje de la enfermedad desde el primer ingreso del menor, la no práctica oportuna de los estudios clínicos que requería el paciente, el manejo por mucho tiempo con sefirazona con una evolución inadecuada y, sin mejoría y, una remisión tardía u oportuna a un servicio de tercer nivel. Sin embargo, dichas alegaciones solo podrían ser interpretadas por una persona que tenga los conocimientos técnicos para deducir si en efecto se realizó mala praxis, Maxime que se alegan como incorrectas sin indicarse como debió haber sido, ni que tanta injerencia habrían tenido con el fallecimiento.

Tampoco los testimonios de los señores Virgilio Martínez y, Mario Benites tiene pertinencia para asumir como correctos o incorrectos los procedimientos desarrollados por los médicos en la atención al menor, pues no tienen conocimiento en la materia y, solo declararon lo que el Deibis Batistas -demandante- les comentaba, quien tampoco tiene conocimiento en medicina, por lo que no deja de ser simples apreciaciones subjetivas, sumado a que este último también declaró⁵ no haber estado a cargo del menor en la clínica demandada los días 11, 18 y, 29 de octubre de 2007 por encontrarse trabajando, situación que no concuerda con las declaraciones de los testigos. Pues Virgilio Martínez hace referencia a unas presuntas patologías, sintomatología que se le diagnosticaron y, procedimientos que realizaron al menor entre los días 12-16 de octubre de 2007, sin que ello concuerde con las declaraciones del demandante quien en su declaración indicó que no sabía ni la sintomatología con la que ingreso su hijo los días 11 y 18 de octubre 2007 a la clínica demandada, de allí que sea más extraño que supuestamente le haya indicado lo antes referido a su compañero en dichas fechas e indique en su declaración no tener conocimiento de las mismas en su declaración. En cuanto a Mario Benites, solo refiere lo que los demandantes le comentaron de lo que consideraban que el menor presentaba y, la solicitud que le habían hecho a los médicos de la remisión del menor, sin embargo, de la declaración no se puede dar por cierto dichas apreciaciones que no tienen sustento médico.

Finalmente, las declaraciones realizadas por la demandante Emilce pontón, tampoco puede probar las presuntas fallas medicas o

⁵ Visto a folio 411 cuaderno de instancia.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

incumplimiento a la *lex artis* pues no tiene conocimientos médicos, sumado al hecho que sus declaraciones no fueron contrastadas con un referente médico. Lo que impide darlas por ciertas.

Ahora, resulta claro que con las pruebas aportadas por la parte demandante de ninguna forma se podría dar certeza de las presuntas fallas endilgadas al servicio prestado por la demandada al menor A.D.B.P. (qepd) -conducta antijurídica-, mucho menos prueban de alguna forma el nexo causal que el juez de primera instancia no encontró probado y, en este último aspecto, debe tenerse presente que aun si se hubiera probado el incumplimiento de la *lex artis* en el tratamiento del menor, cierto es que hay completa ausencia del nexo de causalidad, pues no habría sido posible pues en el expediente no existe prueba de la causa de la muerte del menor, ya que en el registro de defunción no se establece, no existe historia clínica del centro médico al cual fue remitido el menor después del 16 de noviembre de 2007 de donde se pueda extraer la causa de la muerte, no se sabe si se le realizó necropsia al menor, ni siquiera se conoce la patología que presentó el menor antes de fallecer o si fue por causa natural su muerte, pues la parte demandante ni las refirió en algún momento. De modo que hay una total orfandad probatoria. En especial para vincular la muerte, con las presuntas faltas a la *lex artis* referidas por los demandantes.

Es de resaltar que el Juez *A quo* analizó la existencia de una posible relación causal entre la presunta conducta lesiva y, el daño, encontrando que aun si se llegare a probar las presuntas fallas a la *lex artis*, en la atención prestada al menor A.D.B.P. los días 8, 11 al 16, 18 al 20, 29 al 31 de octubre de 2007 y 1 al 16 de noviembre hogaño por el personal al servicio de la clínica del Cesar Ltda. No habría sido posible probar el nexo causal pues no existe prueba, ni se refirió por la parte demandante la causa directa de la muerte del menor y, fue precisamente por ello que declaro probada la inexistencia de nexo causal.

Respecto del nexo causal la ⁶Corte en un caso donde aun habiéndose probado la falta a la *lex artis* preciso lo siguiente:

“En cuanto al nexo causal como estructurante de toda responsabilidad, y refiriéndose, especialmente, a la de tipo subjetivo, esta Corte ha dejado por sentado

⁶ STC 3262 de 2022.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

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 responde 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 ib. el que da la pauta, junto al 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**”.*

“Pero si hay consenso en la necesidad de esa relación causal, la doctrina, acompañada en este punto de complejas disquisiciones filosóficas, no ha atinado en ponerse de acuerdo sobre qué criterios han de seguirse para orientar la labor del investigador -jueces, abogados, partes- de modo que con certidumbre pueda definir en un caso determinado en el que confluyen muchas condiciones y antecedentes, cuál o cuáles de ellas adquieren la categoría de causa jurídica del daño. Pues no ha de negarse que de nada sirve el punto de vista naturalístico, conocido como teoría de la equivalencia de las condiciones -defendida hace algún tiempo y hoy abandonada en esta materia-, según el cual todos los antecedentes o condiciones (y aún las ocasiones), tienen ontológicamente el mismo peso para la producción del resultado⁷. Semejante posición deja en las mismas al investigador, pues si decide mentalmente suprimir uno cualquiera de los antecedentes, con seguridad llegará a la conclusión de que el resultado no se hubiera dado, a más de la necesaria arbitrariedad en la elección de la condición a suprimir, dado que no ofrece la teoría criterios concretos de escogencia”.

*“De las anteriores observaciones surgió la necesidad de adoptar otros criterios más individualizadores de modo que se pudiera predicar cuál de todos los antecedentes era el que debía tomar en cuenta el derecho para asignarle la categoría de causa. Teorías como la de la causa próxima, la de la causa preponderante o de la causa eficiente -que de cuando en cuando la Corte acogió- intentaron sin éxito proponer la manera de esclarecer la anterior duda, sobre la base de pautas específicas (la última condición puesta antes del resultado dañoso, o la más activa, o el antecedente que es principio del cambio, etc). Y **hoy, con la adopción de un criterio de razonabilidad que deja al investigador un gran espacio**, con la precisión que más adelante se hará cuando de asuntos técnicos se trata, **se asume que de todos los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, tiene la categoría de causa aquél que de acuerdo con la experiencia (las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable) sea el más “adecuado”, el más idóneo para producir el resultado,***

⁷ Se comprimía esta teoría con la fórmula: «*causa causae es causa causati*». Y luego se la intentó precisar mediante la aplicación de la «*condictio sine qua non*», en virtud de la cual, si mentalmente se suprime una de las condiciones, ésta adquiere la categoría de causa, cuando el resultado asimismo se ve suprimido.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

*atendidas por lo demás, las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño y sin que se puedan menospreciar de un tajo aquellas circunstancias azarosas que pudieron decidir la producción del resultado, a pesar de que normalmente no hubieran sido adecuadas para generarlo⁸. En fin, como se ve, la gran elasticidad del esquema conceptual anotado, permite en el investigador una conveniente amplitud de movimiento. Pero ese criterio de adecuación se lo acompañó de un elemento subjetivo que le valió por parte de un sector de la doctrina críticas a la teoría en su concepción clásica (entonces y ahora conocida como de la “causalidad adecuada”), cual es el de **la previsibilidad, ya objetiva o subjetivamente considerada**. Mas, dejando de lado esas honduras, toda vez que su entronque con la culpa como elemento subjetivo es evidente, y éste es tema que no se toca en el recurso, el criterio que se expone y que la Corte acoge, da a entender que en la indagación que se haga -obviamente luego de ocurrido el daño (la amputación de la pierna)- **debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud”.***

*“Sin embargo, **cuando de asuntos técnicos se trata**, no es el sentido común o las reglas de la vida los criterios que exclusivamente deben orientar la labor de búsqueda de la causa jurídica adecuada, dado que no proporcionan elementos de juicio en vista del conocimiento especial que se necesita, por lo que a no dudarlo cobra especial importancia la dilucidación técnica que brinde al proceso esos elementos propios de la ciencia -no conocidos por el común de las personas y de suyo sólo familiar en menor o mayor medida a aquellos que la practican- y que a fin de cuentas dan, con carácter general, las pautas que ha de tener en cuenta el juez para atribuir a un antecedente la categoría jurídica de causa. En otras palabras, un dictamen pericial, **un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan, pero no ocasionan**. De la misma manera, quedará al abrigo de la decisión judicial, pero tomada con el suficiente conocimiento aportado por esas pruebas técnicas a que se ha hecho alusión, **la calificación que de culposa o no se dé a la actividad o inactividad del profesional, en tanto el grado de diligencia que le es exigible se***

⁸ Esta última proposición, la de sopesar antecedentes que sólo de manera anormal o azarosa producen el resultado, se le ha añadido a la teoría de la causalidad adecuada -que precisamente es criticada en ese aspecto, es decir, en que deja sin explicación aquellos daños que se producen por causas que normalmente no son aptas para ocasionarlo-, pues la ayuda que las ciencias forenses prestan a este propósito, permite que aún en esos raros casos, y junto con la «lógica de lo razonable» (Recasens) más precisamente que con las reglas de la experiencia, dichos eventos puedan esclarecerse.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

sopesa y determina, de un lado, con la probabilidad de que el riesgo previsto se presente o no y con la gravedad que implique su materialización, y de otro, con la dificultad o facilidad que tuvo el profesional en evitarlo o disminuirlo, asuntos todos que, en punto de la ciencia médica, deben ser proporcionados al juez a efectos de ilustrarlo en tan especiales materias". (Se destacó)⁹

*Por todo lo anterior es que en multiplicidad de ocasiones la doctrina de esta Colegiatura, cuando en el origen del daño concurren diversas causas, ha dado paso al estudio de casos bajo la figura de la «causa adecuada», considerando que ella impone al sentenciador hacer uso de la sana crítica, comprendidas las «reglas de la vida, el sentido común, [y] la lógica de lo razonable», para con apoyo en ello establecer, de los antecedentes y condiciones que confluyen en la producción de un resultado, cuál o cuáles de ellos tienen la categoría de causa, teniendo en cuenta la previsibilidad objetiva o subjetiva, por la cual, se insiste, «debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de **las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad** a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud» (se destacó - CSJ SC, 26 sep. 2002, rad. 6878; criterio reiterado, entre muchas otras, en SC, 15 en. 2008, rad. 2000-67300-01; SC, 6 sep. 2011, rad. 2002-00445-01; SC, 17 jun. 2012, rad. 2001-01402-01; SC, 16 nov. 2016, rad. 1996-13623-01).*

Siendo pertinente recordar también que, en los casos que su especificidad técnica lo demande, habrá de acudirse, en las debidas oportunidades probatorias, a las experticias o conceptos de expertos, supuestos en los que debe auscultarse «la probabilidad de que el riesgo previsto se presente o no y con la gravedad que implique su materialización, y de otro, con la dificultad o facilidad que tuvo el profesional en evitarlo o disminuirlo, asuntos todos que, en punto de la ciencia médica, deben ser proporcionados al juez a efectos de ilustrarlo en tan especiales materias» (ibídem).

En ese sentido, teniendo en cuenta lo esbozado en párrafos precedentes como quiera que la obligación médica que al caso concierne es de medios, resulta imprescindible recordar que, a la activa le asistía la carga probatoria de demostrar la impericia en que incurrieron los demandados para infligir el daño alegado, exigencia que no satisfizo y, aun si se hubiese comprobado algún tipo de negligencia, no había prueba en el expediente que

⁹ CSJ. SC de 26 de septiembre de 2002, expediente 6878.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

permitiese al Juez concluir responsabilidad alguna, pues nunca se dijo o apporto prueba de la causa de la muerte del menor.

Corolario de lo esgrimido, no se halla probada la responsabilidad médica endilgada a la convocada, en la medida que si la promotora pretendía que sus pretensiones salieran avantes no le bastaba con las afirmaciones sobre la causa y la existencia del daño, sino que debía probarlas, de conformidad con el artículo 167 del CGP, el cual dispone que: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Colofón de lo expuesto, luce diáfano que las pruebas aportadas no tenían la entidad suficiente para acoger las pretensiones de la demanda, de modo que, al prosperar la excepción inexistencia de nexo causal, no queda otro camino que confirmar la sentencia de primera instancia.

Ante el fracaso del recurso interpuesto por DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO, se condenarán en costas en favor de la parte demandada. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho de segunda instancia la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual deberá ser liquidada junto a las costas en primera instancia, de conformidad al artículo 392 del CPC.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el Veintisiete (27) de junio del dos mil catorce (2014) por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, dentro del proceso declarativo verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.

SEGUNDO: Condenar en costas de segunda instancia a DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO, en favor de la parte demandada. Se fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-001-2010-00104-01
DEMANDANTE: DEIBIS JOSE BATISTA NAVARRO Y, EMILCE PONTON BALLESTERO.
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR LTDA

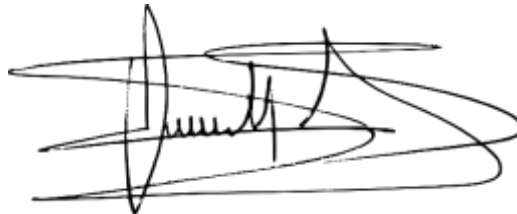
deberá ser liquidada junto a las costas en primera instancia, de conformidad al artículo 392 del CPC.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado

(AUSENCIA JUSTIFICADA)
HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado