

Proceso: Responsabilidad Civil Médica
Demandante: Nancy Perdomo y otros
Demandado: Medilaser y otro
Radicado: 18001-31-03-002-2012-00192-01
Discutido y Aprobado según Acta No. 062.

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

Magistrado Ponente:
GILBERTO GALVIS AVE

Florencia -Caquetá-, veinticuatro (24) de agosto de dos mil
veintitrés (2023).

Procede la Sala a Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Florencia, Caquetá, el 19 de marzo de 2015 dentro del proceso de responsabilidad médica instaurado por Nancy Perdomo, Héctor, Abner y Edilberto Calderón Perdomo, y Luis Alfonso Ospina Pérez en contra de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM y la Clínica Medilaser S.A.

1. ANTECEDENTES:

1. La demanda

Que NANCY PERDOMO, convivió en unión libre con el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, por un término superior a los 14 años, quien a su vez fue padre de crianza de los señores HECTOR CALDERON PERDOMO, ABNER CALDERON PERDOMO y

EDILBERTO CALDERÓN PERDOMO, hijos de su compañera permanente a quienes crio con afecto y cuidado, similar situación se presentó con LUIS ALFONSO OSPINA PÉREZ, sobrino de FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, todas estas personas se vieron afectadas moralmente con su deceso.

Que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, tenía 68 años de edad, diagnosticado con enfermedad renal estado V PB secundaria nefropatía multifactorial (diabético-hipertensivo), hipertensión arterial, diabetes mellitus, quiste renal derecho, hipertrofia prostática GIII, amputación de ambos miembros pélvicos, recibiendo por ello, hemodiálisis al ser paciente del programa de promoción y prevención.

Que el 13 de julio de 2010, el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, sufrió una crisis producto de la diabetes que padecía, siendo trasladado por su compañera a la CLÍNICA MEDILASER de Florencia, lugar donde no le prestaron la atención médica requerida, por lo que luego de una hora sin recibir la atención médica, su compañera decidió buscar un taxi y trasladarlo al Hospital María Inmaculada, donde finalmente falleció.

Que los demandantes sufrieron perjuicios materiales y morales dado el afecto y la capacidad de trabajo del causante, incluso por la pérdida de oportunidad ante la falla del servicio presentado.

Que la señora NANCY PERDOMO, dio a conocer los hechos acaecidos ante la CLÍNICA MEDILASER, recibiendo respuesta mediante oficio de fecha 29 de julio de 2010, donde se le reconoció las falencias presentadas así *“se han presentado fallas especialmente*

respecto del personal de enfermería...”, con lo que encuentra demostrada la falla del servicio en el presente asunto.

2.- Las pretensiones

Los demandantes solicitaron, se declare contractualmente responsables a la CLÍNICA MEDILASER y CAPRECOM EPS, de los daños y perjuicios causados como consecuencia de la falta de atención médica inmediata, paramédica, hospitalaria, quirúrgica y farmacéutica que sufrió el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, lo que ocasionó su muerte.

Que, como consecuencia de la anterior declaración, a título de indemnización se condene a CAPRECOM EPS y CLÍNICA MEDILASER al pago de los siguientes valores debidamente actualizados al momento en que se haga efectivo el pago así: la suma de 100 SMLMV, para la señora NANCY PERDOMO; el valor de 50 SMLMV para los hijos de crianza HECTOR CALDERON PERDOMO, ABNER CALDERON PERDOMO y EDILBERTO CALDERON PERDOMO; y para el señor LUIS ALFONSO OSPINA PEREZ, en calidad de sobrino la suma de 25 SMLMV; así mismo, el pago de perjuicios materiales, daño emergente en cuantía de UN MILLÓN CIEN MIL PESOS, finalmente que se condene en costas a los demandados.

3. TRÁMITE PROCESAL:

3.1. Actuaciones procesales relevantes:

3.1.1 Mediante proveído de 8 de junio de 2012, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, rechazó por competencia la demanda, la cual al ser remitida por reparto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Florencia, este a través de proveído del 9 de julio de esa calenda, propuso conflicto de competencia negativo, el cual fue dirimido por parte de esta Corporación, asignado el conocimiento del caso al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Florencia, quien admitió la demanda en auto del 10 de septiembre de 2013, ordenándose la notificación respectiva.

Enteradas las demandadas, Caprecom EPS contestó el libelo señalado no constarle ningún hecho, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones que denominó “i) indebida legitimación en la causa por pasiva; y, ii) inexistencia de la obligación”.

Por su parte la Clínica Medilaser, al descorrer el traslado de la demanda acepto como ciertos los hechos 5 y el 11, como no ciertos 6, 7, 9 y 10, parcialmente cierto el hecho 4 y los demás adujo no constarle. Negó todas las pretensiones deprecadas y formuló las excepciones de mérito “i) causa adecuada del daño (muerte o perdida de oportunidad) atribuible al paciente; ii) inexistencia del acto o hecho dañoso, atribuible a título de culpa a la Clínica Medilaser S.A.; iii) inexistencia de daño consistente en la pérdida de la oportunidad; iv) causa adecuada del daño (falta de atención) ajena a la voluntad de la demandada; y, v) la genérica.

3.1.2 La Clínica Medilaser llamó en garantía a la aseguradora MAPFRE SA, por lo que, mediante auto del 8 de mayo se aceptó el llamamiento solicitado, de ahí que la aseguradora una vez fue

notificada, contestó el llamamiento manifestando como ciertos los hechos 1, 2 y 4, y como parcialmente cierto el 3, formuló las siguientes excepciones i) límite del valor asegurado; ii) deducible; iii) límite de cobertura para el pago de perjuicios morales; iv) inexistencia de cobertura para perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad de perjuicios a la vida de relación; v) inexistencia de la obligación de indemnizar por no existir siniestro; vi) reducción de la suma asegurada por pago de indemnización; y vii) excepciones de fondo de oficio.

En cuanto a los hechos de la demanda señaló no constarle los hechos 1 a 3 y 8, el 4 y 5 dijo ser parcialmente ciertos, aceptó como cierto el 11, y los restantes señaló no ser ciertos, de acuerdo con ello, se opuso a todas las pretensiones solicitadas, y como excepciones de fondo propuso las que llamó: i) inexistencia de responsabilidad; ii) carga de la prueba del peticionario frente al daño. Inexistencia de prueba de perjuicios; y, iii) excepciones de fondo de oficio.

3.1.3 El 7 de octubre de 2014, se realizó el decreto de pruebas solicitadas por las partes y las que de oficio consideró necesarias y fijó fecha para llevar a cabo la dirigencia de que rata el artículo 430 y 432 del C.P.C., sin embargo, la misma se reprogramó para el 19 de marzo de 2015. Una vez instalada la audiencia respectiva, se agotó la etapa de conciliación, saneamiento y fijación del litigio, se practicaron las pruebas decretadas, se oyeron los alegatos de conclusión y se profirió el fallo de instancia.

4. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Florencia, Caquetá, mediante providencia resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones de inexistencia de acto o hecho dañoso atribuible a título de culpa alegada por la Clínica Medilaser S.A., en consecuencia, denegar todas y cada una de las pretensiones en relación a MEDILASER y CAPRECOM EPS.

“SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS del proceso a la parte demandante, y a favor de los (sic) demandados, liquídense en oportunidad por secretaría.

“TERCERO: En consecuencia de lo anterior, DECLARAR improcedente la necesidad de establecer obligaciones en relación con el contrato de seguro existente ente MAFRE COMPAÑÍA DE SEGUROS DE COLOMBIA S.A. y la CLÍNICA MEDILASER S.A. fundamento del llamamiento en garantía.

*“CUARTO: ORDENÁSE el archivo de las presentes diligencias, previas las anotaciones de rigor
(...)”*

La juzgadora de instancia, arribó a tal conclusión luego de advertir la satisfacción de los presupuestos procesales, de memorar los fundamentos fáctico jurídicos contenidos en la demanda, así como los de réplica, de compendiar lo rituado a través del trámite del proceso y previo a adentrarse en el análisis del asunto, rememoró sobre las generalidades de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, de los elementos que configuran tal tipo de responsabilidad, así como lo atañadero a la carga de la prueba, emprendió el examen de los requisitos para que se predique la responsabilidad contractual médica, encontrando como primer presupuesto demostrada la afiliación del señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA a la EPS CAPRECOM, adicional a que no hubo oposición a dicho contrato; respecto del daño ocasionado que fue alegado por los demandantes consistente en la muerte de FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, también la juez de primer grado lo

encontró acreditado, bajo prueba documental, -certificado de defunción-.

Frente a la negligencia atribuida a CAPRECOM y a la CLÍNICA MEDILASER en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios de salud, dijo que tal circunstancia no fue demostrada con las pruebas arrimadas, es decir, no se acreditó que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, hubiese fallecido por la falta de atención médica, pues esta persona ni siquiera tuvo un ingreso al centro hospitalario. De otra parte, al referirse a la demora que obligó a la señora NANCY PERDOMO a trasladar al paciente a otra institución hospitalaria, la juzgadora coligió que dicha demora según el dicho de NANCY PERDOMO y demás testigos, no fue de una hora como se mencionó sino de alrededor de 20 minutos.

Señalo igualmente que, al no haber recibido atención médica en la MEDILASER no podía establecerse si la persona falleció en el trayecto de la casa a la MEDILASER o de esta hacia el Hospital María Inmaculada, por cuanto en el certificado de defunción se estableció como hora de la muerte *indeterminada*, y en la historia clínica de este último centro médico que la persona había llegado muerto, aspectos que no dan cabida a una responsabilidad civil por falta de probanzas, pues le correspondía a la parte demandante demostrar dicha responsabilidad y no lo hizo.

Con relación a la falta de camilla en la MEDILASER la juez acotó, que la misma NANCY PERDOMO en su versión mencionó que ella se negó para que a su esposo lo ingresaran en una silla de ruedas, que tenía que ser obligatoriamente en camilla, sin que mencionara una razón de peso para no ingresarlo en el primero de los medios

aducidos, aspecto que para la juzgadora no son suficientes para endilgar responsabilidad médica, aunado al aumento de casos de urgencias que precisamente se presentaron en ese día, datos que fueron aportados al expediente como prueba documental.

Concluyó, que no se evidencia el cuarto elemento de la responsabilidad civil, esto es, el nexo de causalidad entre el daño sufrido y la conducta de las demandadas para enrostrar responsabilidad a las demandas. En tal virtud, declaró probada la excepción de mérito denominada "*inexistencia de acto o hecho dañoso atribuible a título de culpa alegada por la Clínica Medilaser S.A.*", absteniéndose de decidir las demás; y, en consecuencia, no accedió a las pretensiones de la demanda.

Por último, se refirió a la ausencia de legitimación de la demandante Nancy Perdomo en su condición de compañera permanente de Félix María Pérez Gasca y de su sobrino Luis Alfonso Ospina Pérez, la primera, porque no acreditó la existencia de la unión marital en la forma prevenida por la ley 54 de 1990, modificada por la ley 979 de 2005 y el segundo porque no había acreditado el parentesco de consanguinidad.

5.- FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN:

El apoderado de la parte demandante inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación, argumentando que el *a quo* en su decisión, inicialmente refirió que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, había arribado a la CLÍNICA MEDILASER a las 4 de la mañana; sin embargo, en la conclusión de la sentencia dijo no haberse podido establecer la hora de fallecimiento de esta persona,

aspecto que resulta sin sustento en cuanto a que en la historia clínica del Hospital María Inmaculada se encuentra consignado como hora del deceso las 5 de la mañana, entonces, el usuario si llegó con vida a la CLÍNICA MEDILASER, también refirió que quien debió determinar si la persona se encontraba muerta era un médico, pero lo sucedido en las instalaciones de la demandada es que el médico nunca salió.

Expuso el censor que, la práctica común de los centros de salud es cerrarles las puertas a los pacientes, generándose así la muerte de las personas y así que no se configure la responsabilidad médica, pues no queda registro de ingreso al centro asistencial.

Se duele el apelante, de que el paciente hubiese sido obligado a subir a una silla de ruedas ante la ausencia de una camilla; no obstante, si la orden la hubiese dado un médico, eso se hubiere aceptado, pero el que ordenó que el paciente fuera descendido en una silla de ruedas fue el vigilante de la institución, también, si entre el médico y demás personal hubieran salido y entre todos ayudado a subir al paciente a la silla de ruedas, todo hubiese sido diferente, pero tal ayuda no se presentó el día de los hechos.

Por otro lado, se duele de que la juez de instancia les haya obligado a probar de que el paciente se encontraba vivo o muerto al llegar a la MEDILASER, pero dicha probanza no se pudo establecer porque el médico no salió, por el contrario, no es lógico que la señora NANCY PERDOMO haya salido a pasear un cadáver, pues si se lleva a una persona a un hospital es para que reciba una atención médica y lograr su mejoría.

Finalmente, señaló que la carga de la prueba en estos casos se invierte a la demandada como excepción a la regla de quien alega debe demostrar su dicho, porque es la entidad a la que le corresponde probar que hizo todo lo que se encontraba a su alcance, esto es, en materia científica y asistencial, con miras a salvarle la vida al usuario, en ese sentido, se estableció del examen de las pruebas que la demandada no hizo nada, también que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, llegó con vida a la MEDILASER, porque la hora del deceso fue a las 5 am. Adujo igualmente, que la ausencia de legitimación del sobrino del señor Felix María era inobjetable, mientras que controvirtió la decisión frente a la demandante Nancy Perdomo, la cual estimó que se encontraba probada con la declaración extraprocesal allegada al proceso y porque además dicho vínculo se puede demostrar por cualquier medio probatorio.

6.- ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA:

Mediante proveído del 28 de mayo de 2015, se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos en segunda instancia, término dentro del cual solo la parte pasiva hizo uso de dicha prerrogativa.

7. CONSIDERACIONES

Agotada la etapa de sustentación del recurso de apelación, procederemos a desatar la alzada de acuerdo a la inconformidad que la parte vencida aduce contra el fallo de primera instancia, la cual se infiere, corresponde a que en el presente caso: *i)* la

demandante Nancy Perdomo acreditó la legitimación en la causa con la prueba extraprocesal allegada al proceso; **ii)**- Que el demandante no se encuentra obligado a demostrar, pues excepcionalmente en estos casos la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la demandada probar que enfiló todos sus esfuerzos con la finalidad de prohijar la vida del usuario y **ii)** Que la juez de primer grado efectuó una indebida valoración del material probatorio, en especial de la historia clínica, la cual establece que la hora del fallecimiento es a las 5 am, lo que conlleva a concluir que a las 4 am el paciente llegó vivo a la CLÍNICA MEDILASER.

De acuerdo con la argumentación expuesta por el recurrente, corresponde a esta Sala de Decisión establecer en primer lugar, si efectivamente la demandante Nancy Perdomo se encuentra legitimada en la causa por activa para iniciar la acción declarativa como lo adujo la parte apelante. O si a contrario sensu, la citada señora no tiene interés jurídico para deprecar el reconocimiento de los derechos económicos que se pretenden en la demanda como lo dejó señalado la sentenciadora de primera instancia.

Empiécese por señalar, que la legitimación en la causa, entraña la noción del derecho de acción y contradicción. Y de acuerdo con las normas sustanciales sólo está legitimado en la causa, como demandante, la persona que tiene el derecho que reclama; y como demandado, quien es llamado a responder, por ser, según la propia ley, el titular de la obligación correlativa. En otros términos, una persona está legitimada en la causa cuando de conformidad con la ley sustancial es la llamada a pedir que, en sentencia de mérito, se resuelva sí existe o no el pretendido

derecho; y en el demandado, en ser la persona que de acuerdo con la misma ley es la llamada para discutir u oponerse a dicha pretensión.

Recordemos que la señora Nancy Perdomo ha comparecido al proceso en su condición de compañera permanente del señor Félix María Pérez Gasca y que la señora Juez de primera instancia en la sentencia objeto de impugnación, dejó precisada la ausencia de legitimación en la causa, con el argumento de que la unión marital de hecho solo se puede demostrar en la forma prevenida por la ley 979 de 2005, esto es, por escritura pública, conciliación y por sentencia judicial y que ninguno de esos documentos fue allegado al proceso para cumplir con ese cometido.

Sobre el particular la Corte Constitucional “...ha precisado que, para efectos de demostrar la existencia de la unión marital de hecho, opera un sistema de libertad probatoria en virtud del cual, dicho vínculo puede acreditarse a través de cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el CPC, hoy Código General del Proceso, en adelante, CGP^[31]. Por consiguiente, al no existir tarifa legal en esta materia, resultan válidos la declaración extrajuicio, el interrogatorio de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

“Lo anterior, por cuanto “la unión marital se rige fundamentalmente por los principios de informalidad y prevalencia de la realidad sobre las formas, en tanto la relación emerge y produce efectos jurídicos con la sola voluntad de las personas de construir un proyecto de vida común, sin la necesidad de solemnizar y oponer la convivencia ante la sociedad”^[32].

“6.3. Sobre esa base, esta Corporación ha diferenciado entre los medios probatorios para acreditar la existencia de la unión marital de hecho – libertad probatoria– y los medios declarativos para los efectos económicos de la sociedad patrimonial, siendo estos últimos los contenidos en el artículo 4º de la Ley 54 de 1990^[33], modificado por el artículo 2º de la Ley 979 de 2005^[34], es decir, (i) escritura pública ante notario, (ii) acta de conciliación debidamente suscrita y (iii) sentencia judicial.

“6.4. Así las cosas, para demostrar la existencia de la unión marital de hecho, en orden a lograr consecuencias jurídicas distintas a la declaración de los efectos económicos de la sociedad patrimonial, se puede acudir a cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el ordenamiento procesal como lo son los testimonios o las declaraciones juramentadas ante notario^[35]. De allí que, exigir determinadas solemnidades para tales efectos, desconoce el principio de libertad probatoria que rige en la materia y, además, vulnera el derecho fundamental al debido proceso de quienes pretenden derivar de ella efectos tales como: reparaciones económicas, reconocimientos pensionales, beneficios de la seguridad social, exención del servicio militar obligatorio, entre otros.”¹

Entonces, al haberse allegado al proceso la declaración extraprocesal suscrita por el señor Félix María Pérez Gasca realizada ante el Notario Segundo del Circulo de Florencia en donde manifiesta que: *“Es verdad y lo asevero bajo juramento que hace 14 años que convivo en unión libre con la señora NANCY PERDOMO, identificada con la cédula número 40.763.364 de Florencia, Caquetá...”²*, la Sala estima, que la legitimación en la causa de la demandante se encuentra debidamente acreditada. Del mismo

¹ T- 247 de 2016

² Folio 18 del cuaderno principal

modo, se encuentra probada la legitimación de la parte demanda – Caprecom y la Clínica Medilaser), por ser las entidades a quienes la demandante señala como responsables de la indemnización a que tiene derecho.

Resuelta de esa manera la dificultad que existía para desatar de fondo el asunto, y siguiendo el derrotero que dejó trazado el apelante, procederemos a examinar si en primera instancia se manejó adecuadamente la carga de la prueba y si la falladora efectuó un razonamiento probatorio conforme a los principios que orientaban en su momento el Código de Procedimiento Civil vigente para la época en que se profirió el fallo de primera instancia, para lo cual se debe realizar una valoración en conjunto de las pruebas arrojadas al plenario.

Previo a emprender su análisis resulta de cardinal importancia establecer si la responsabilidad médica endilgada a los prestadores del servicio por los promotores, corresponde a una obligación de medio o de resultado, para dilucidar a partir de allí, a quien le corresponde la carga de la prueba de los supuestos de hecho discutidos y de esta manera poder solucionar el problema relacionado con la culpa contractual médica y su prueba, que en últimas es a lo que se reduce la censura.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que: *“El meollo del asunto, entonces, se encuentra en establecer cuándo la relación entre el profesional de la salud y el usuario, calificada ahora como de “medio” por el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, deja de ser tal.*

“Para elucidar la cuestión, la Sala tiene dicho que “(...) lo fundamental está en identificar el contenido y alcance del contrato de prestación de servicios médicos celebrado (...), porque es (...) el que va a indicar los deberes jurídicos que hubo de asumir el médico, y por contera el comportamiento de la carga de la prueba en torno a los elementos que configuran su responsabilidad y particularmente de la culpa, porque bien puede suceder, como en efecto ocurre, que el régimen jurídico específico excepcione el general de los primeros incisos del artículo 1604 del Código Civil, conforme lo autoriza el inciso final de la norma”³.

En esa dirección, la Corte también ha asociado la aleatoriedad del fin perseguido, según el grado de ocurrencia, al decir que *“(...) en las obligaciones de medio el azar o el acaso es parte constitutiva de su contenido, y el resultado no depende directa y necesariamente de la actuación diligente del deudor, mientras que, por el contrario, en las obligaciones de resultado lo contingente está presente en una mínima proporción, de manera que la conducta del obligado debe ser suficiente para obtener el logro esperado por el titular del derecho de crédito. (...)”*

“De ahí, sin abandonar el contenido prestacional asumido, en las obligaciones de medio el médico cumplirá su deber desplegando la actividad impuesta por la lex artis, independientemente del fin perseguido; y si son de resultado, por así haberse pactado expresamente, habrá cumplimiento cuando el acreedor obtiene las expectativas creadas. En las primeras, por tanto, el objeto de la obligación es una conducta idónea, al margen del éxito esperado, como sí acaece en las últimas. (...)”

De la jurisprudencia citada se puede colegir, que la responsabilidad médica, cualquiera que sea su origen -contractual o extracontractual-, solo puede deducirse a partir de la culpa

³ CSJ. Civil. Sentencia 001 de 30 de enero de 2001, expediente 5507.

probada, toda vez que, en línea de principio, el galeno no asume el compromiso de sanar al enfermo, sino que su compromiso se cumple con la realización de todos los esfuerzos posibles, desde la perspectiva de la ciencia médica, para tratar de controlar sus dolencias, todo ello sin perjuicio, claro está, de los eventos en que el facultativo contrae una obligación de resultado, como acontece en el caso de ciertas intervenciones con fines estéticos.

Así mismo, el demandante, por imperativo, también tiene la carga de probar la relación de causalidad entre el daño ocasionado y la conducta culposa del facultativo o del centro hospitalario o de la EPS o IPS según el caso; sin embargo, no es necesario que las pruebas aportadas den certeza de ello, sino que basta que exista una probabilidad suficiente, ello en consideración a la desigualdad que se predica existe entre los conocimientos científicos del médico y la ausencia de los mismos en cabeza del paciente, regulación probatoria que se impone con el único propósito de que el paciente en su condición de demandante pueda cumplir con la aducción de medios probatorios que lleven al juez al menos una virtualidad de convicción.

Sobre este aspecto la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 01 de julio de 2004 dijo lo siguiente:

“Se observa, conforme a lo anterior, que, tratándose de la relación de causalidad, no se plantea la inversión –ni siquiera eventual– del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de las cargas probatorias dinámicas. Se acepta, sin embargo, que la demostración de la causalidad se realice de

manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil –si no imposible– para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar”⁴

Recordemos entonces, que desde los albores de este proceso, la parte actora se queja de la conducta negligente de la Clínica Medilaser y del personal que presta los servicios en la sección de urgencias de ese centro médico, específicamente en la demora injustificada del 13 de julio de 2010, para atender de manera prioritaria al señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, quien según la demanda requería con urgencia los servicios médicos debido a la crisis de diabetes que presentaba.

De tal suerte, que ubicados en ese contorno, es del caso señalar que contrario a lo señalado por la parte apelante, se está de cara a un asunto que solo puede deducirse a partir de la culpa probada, por tanto, corresponde al extremo activo, el laborío de demostrar los elementos integradores de la responsabilidad civil médica que fue alegada; es decir, al demandante se le carga el deber de presentar los medios suasorios que permitan establecer el supuesto de hecho que fue enrostrado en la demanda, tales como la presencia de un daño jurídicamente relevante; que ese daño sea atribuible a título de culpa o dolo a la entidad o al facultativo y que exista una relación causal entre estos. Se desvanece entonces, la tesis del impugnante, tendiente a hacer ver que por tratarse de un caso especial donde la parte humana debe prevalecer y que, por esa circunstancia, la carga probatoria se traslada y se radica en cabeza de la demandada.

⁴ Sentencia del Consejo de estado, Sección Tercera, 1.º de julio de 2004, exp. 14696.

Corresponde ahora, efectuar un razonamiento probatorio de los elementos incorporados en el proceso, con el propósito de establecer si se encuentran demostrados los presupuestos que determinan la responsabilidad civil por el actuar o la omisión médica presuntamente presentada el 13 de julio de 2010, en las instalaciones de la CLÍNICA MEDILASER.

La parte apelante considera suficientemente demostrada la culpa de las instituciones demandadas, por cuanto se logró demostrar con la historia clínica que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, consiguió llegar con vida a la CLÍNICA MEDILASER a eso de las 4 am, toda vez que, en dicho documento se consignó que la hora de muerte fue a las 05:00 am, esto, aunado a la falta de atención que se presentó en la entidad, lo que produjo la muerte del paciente quien se encontraba en condiciones graves de salud y requería atención médica inmediata.

Examinada la historia clínica suscrita por el nefrólogo Iván Henríquez Moreu, de fecha mayo de 2010, allí se precisan las condiciones de salud del señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, quedando registrado como diagnóstico *"1.- ENFERMEDAD RENAL ESTADIO V PB SECUNDARIA A NEFROPATIA MULTIFACTORIAL (DIABETICO-HIPERTENSIVA-OBST) 2. POP: INSERCION DE CATETER PARA HEMODIALISIS EL DIA 19/05/2010 3.- HIPERTENSION ARTERIAL 4.- DIABETES MELLITUS 5.- ANEMIA SECUNDARIA EN CORRECCIÓN CON AGENTES ESTIMULANTES DE LA ERITROPOYESIS 6.- RETINOPATIA 7.- QUISTE RENAL DERECHO 8.- HIPERTROFIA PROSTATICA GIII 9.- AMPUTACION DE AMBOS MIEMBROS PELVICOS"*, en aquella ocasión por remisión del Hospital María

Inmaculada a la MEDILASER, donde fue atendido en la UNIDAD RENAL, por presentar *DISNEA, AMERITANDO OXIGENO POR CANULA NASAL (...)*, entre otras afecciones, sumando a tener 68 *AÑOS de edad*.

De lo anterior, se desprende que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, presentaba un conjunto de enfermedades que comprometían de forma grave multiplicidad de órganos de su cuerpo, sumado a la amputación de sus extremidades inferiores, permitiéndose inferir del mencionado documento, la complejidad de sus padecimientos, limitaciones y avanzada edad, requiriendo para ello un riguroso tratamiento médico.

Se evidencia en el expediente que, ante el deterioro de la salud de PÉREZ GASCA el día 13 de julio de 2010 fue trasladado a las instalaciones de la CLÍNICA MEDILASER, en compañía de su compañera NANCY PERDOMO, sus vecinos DORINELCY HERNÁNDEZ y FÉLIX MACÍAS CERÓN, en el taxi de este último, para que recibiera atención inicial de urgencia, la primera de ellas, quien fue según las versiones vertidas en juicio, la única persona que efectivamente ingresó al centro asistencial a solicitar la prestación del servicio⁵ y según lo dicho por ella, luego de la ausencia de personal en esa área se encontró al vigilante, una enfermera y un médico, que este último le manifestó: *“dijo el médico, dijo no pues dentrenlo (sic) en una silla de ruedas, le dije no, él no se siente capacitado porque está muy enfermo, pa silla de ruedas tengo la mía, porque pues yo llevaba la silla de ruedas, entonces le dije, es que no, necesito que me colaboren porque yo los traigo en unas cobijas para*

⁵ Record 01:35:35, Doranelcy Hernández, narra que solo llegó hasta recepción, es decir no tuvo contacto con el personal médico.

cogerlos, está solo el señor y la señora pero necesito otra persona me dijeron que no, que no habían camillas⁶".

De esa versión se puede extraer, contrario a lo referido por el censor, que la orden de ingresar al paciente en la silla de ruedas, provino del facultativo; esto es, del profesional de la salud que se encontraba de turno en el servicio de urgencias, ni siquiera de un enfermero, ni mucho menos como lo precisó el apelante, del vigilante o portero de la entidad, siendo entonces, su propia acompañante quien rehusó la decisión de entrar al enfermo en silla de ruedas, escogiendo por mero capricho suyo, otro elemento diferente al recomendado, es decir, que fuera por falta de camillas o por lo que fuera el medio idóneo que consideró el galeno para su atención, fue desechado como ya se dijo de manera caprichosa por la acompañante del paciente.

No escapa a la observación de la Sala, la indecisión que tuvieron los acompañantes para ingresar al paciente a la Clínica, pues se estima y sin que ello implique justificación alguna, que nada les impedía para que utilizaran los mismos medios que habían usado para sacarlo de su casa hasta el taxi. Nótese que conforme a la prueba recaudada, eran aproximadamente las 4 de la madrugada, cuando la salud de FÉLIX MARÍA empezó a deteriorarse, y tuvo que ser sacado de su lecho⁷, por NANCY PERDOMO, DORINELCY HERNÁNDEZ y por FÉLIX MACÍAS CERÓN con destino a la Centro de salud.

⁶ Record desde el 00:30:09 hasta el 00:30:36

⁷ Versión de la señora Doranelcy Hernández, Record 01:35:18 hasta 01:35:24

Sumado a lo anterior, tenemos que en la versión de la señora NANCY PERDOMO, se señala que solicitó ayuda porque traía a su esposo en cobijas para soportarlo, es decir, el método que utilizó para sacarlo de la casa y de su habitación corresponde a algo improvisado, que no una camilla, pero también, se destaca que en momento alguno la demandante, se refiere a una negativa del personal médico o administrativo de la Clínica de ayudarlo a sacar por ese medio (cobijas), sino que simplemente manifestó que le habían comunicado que no habían camillas disponibles, lo cual era la exigencia de ella, para poder ingresar a su esposo hasta el centro médico, que es el lugar indicado para ello y no como lo refiere el censor, la calle donde se encontraba dentro de un vehículo, con ausencia obviamente de los elementos necesarios para reanimar al señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA en caso de necesitarlo.

Observamos que el interrogatorio que absolvió la señora NANCY PERDOMO, resulta poco creíble, pues nótese, cómo en la declaración anteriormente transcrita, ella manifestó llevar consigo la silla de ruedas, con la finalidad de favorecer su dicho de no querer ingresar a su esposo en silla de ruedas, mostrando el pedir una camilla como una exigencia normal, mientras en el vehículo su esposo agonizaba; tal manifestación fue cambiada luego de que la demandada en el acto procesal se le preguntara por la utilización de la silla de ruedas, esto dijo: *“porque él estaba muy enfermito, él estaba muy enfermo, él decía que le dolía la espalda, porque pues él estaba acostado y el reaccionó a esa hora, ese dolor y yo le tenía si, silla de ruedas, porque él era discapacitado, entonces que pasó, yo dije él no se sentía, él decía que como mareo, entonces yo le dije no, yo incluso*

dejé la silla de ruedas en la casa, dije no pues yo llegué y lo cogimos en una cobija y lo metimos al taxi⁸ (...), (se resalta).

Más adelante al solicitársele la aclaración correspondiente, sostuvo: *“por eso dije, porque dije, para que si no me lo atienden de una vez, porque cuando llevan un enfermo o algo pues ayudan a sacar, si él está muy enfermo pues sacan la camilla, yo dije si lo hacen bajar en camilla, en silla de ruedas aquí me lo van a dejar quien sabe hasta las seis o siete de la mañana, por eso yo les dije, les dije, yo tengo mi silla de ruedas, pero es que yo no quiero bajarlo en la silla de ruedas”⁹,* nuevamente, indicó tener una silla de ruedas, pero advierte que de forma caprichosa no quiso hacer bajar a su esposo para que recibiera atención médica.

Ahora bien, las reglas de la experiencia, indican que ante una emergencia de tal magnitud una persona al ver a su ser querido en ese delicado estado de salud, no alegraría siquiera con qué medio se podría bajar a su enfermo sino, que abogaría por el primero que se encuentre disponible, sin asumir de entrada que muy probablemente lo iban a demorar en ser atendido, aspecto ilógico, en el entendido de cómo establecer la duración en la atención del paciente de acuerdo al medio que se utilice para el ingreso.

Así pues, queda en el aire las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la muerte del usuario, pues no se logró establecer con el material probatorio que milita en el proceso, la hora real del deceso, la causa de la muerte del señor FÉLIX MARIA PÉREZ GASCA, ni el lugar donde ocurrió el mismo, teniendo en cuenta

⁸ Record desde el 00:48:14 hasta el 00:48:46

⁹ Record desde el 00:49:46 hasta el 00:50:14

que, la persona pudo, encontrarse en su casa, presentar una *MUERTE SUBITA*, como lo reflejó la anamnesis construida en el Hospital María Inmaculada, o durante el recorrido entre su vivienda y la CLÍNICA MEDILASER, o entre esta última y el hospital.

Ahora, las personas que acompañaron al paciente fueron contestes en manifestar que PÉREZ GASCA les iba hablando, iba consciente; sin embargo, dichas atestaciones contrastan ampliamente los demás medios probatorios, en especial la historia clínica levantada en el hospital, en el sentido de que allí se señaló por el profesional de la salud, que *HACE 3 HORAS SUFRIÓ PERDIDA DEL CONOCIMIENTO SUBITA, SIN RESPUESTA POSTERIOR*, (negrilla del autor).

Luego entonces, lo descrito en dicho documento como la hora del fallecimiento no se compadece con lo demás que fue consignado en la historia clínica, pues fue precisamente el mismo galeno, quien precisó que el usuario ingresó al centro asistencial sin signos vitales, aspecto que da al traste con la indicación de que *FALLECE A LAS 5:00 AM.*, siendo que la hora de atención se registró a las 05:00:49, el galeno estableció la hora de muerte a la 5:00 de la mañana, porque fue esa la hora en la que ingresó el usuario sin signos vitales al centro médico.

Aceptando en grado de discusión, el hecho de que el señor FÉLIX MARÍA PÉREZ GASCA, arribó al centro asistencial aún con vida, tal y como lo ha sostenido la parte apelante, ese simple hecho no constituye responsabilidad médica, pues como se ha mencionado líneas atrás, la simple probanza de la muerte o de un resultado no

deseado, no constituye responsabilidad civil médica *per se*, pues la misma requiere que se demuestren los demás elementos indispensables para que se configure dicha responsabilidad, es decir, que la muerte solo constituye el hecho dañoso, sin que en el presente asunto se haya podido establecer el nexo de causalidad entre este y la actuación médica, así sea por omisión o por negligencia.

En vista de lo anterior, la labor probatoria del impugnante ha debido trascender del plano propositivo al plano demostrativo, *in casu* valiéndose de medios de convicción que por la especificidad de los conocimientos requeridos para formar el convencimiento del juzgador, en todo ajeno a las especialidades médicas, han debido ser conceptos expertos introducidos al debate por vía de testimonio técnico o dictamen pericial, medios de persuasión de los cuales vale precisar, son echados de menos tornando deleznable la tesis del demandante, ubicándose entonces, en una mera afirmación que solo se aferra al convencimiento íntimo de quien la propone, mas no a la evidencia científica y clínica del caso concreto.

Y es que a ese propósito, merece especial atención abordar el tema de la causalidad en la responsabilidad médica, porque ella supone que el daño no se produciría de no haberse realizado la conducta por parte del demandado, ya por su acción, ora por su omisión, siendo inocultable que la prueba de aquélla es un requisito necesario para que prospere una acción por responsabilidad civil, la cual se reitera, debe procurarse por parte del demandante, quien tiene la carga de demostrar la existencia el nexo causal entre la culpa del médico o la institución y el daño sufrido, como en este

caso, en tanto que la responsabilidad médica se establece “*a partir del régimen de la culpa probada, pues sabido es que, por regla general, el profesional de la medicina no se compromete a sanar o curar a su paciente, más bien a hacer todo lo posible, desde su conocimiento, para remediar sus padecimientos*”, como lo estimó la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 17 de noviembre de 2011.

Entonces, para la resolución del caso es preciso identificar la naturaleza de la obligación infringida por el médico tratante, en orden de caracterizar si por aquella infracción es dable deducir la relación causal que reclama la estructuración de la responsabilidad civil; no obstante, tal demostración no acaeció dentro del presente trámite procesal.

Por lo tanto, los argumentos en que fundamenta la parte apelante su desacuerdo con la sentencia reprochada, esto es, en la falta de atención médica por parte de la CLÍNICA MEDILASER, así como que el usuario llegó a esas instalaciones con vida y falleció en el recorrido hasta el Hospital María Inmaculada, aspecto que se evidencia con la anamnesis construida en dicho centro asistencial, de los cuales deduce, en su sentir, que se configura la responsabilidad civil de las instituciones demandadas, se considera, *per se*, que tales argumentos no son suficientes para atribuir la responsabilidad al centro médico, en tanto que, no era por ese sendero, como ya se dijo, que debía perfilar su ataque contra la decisión de primera instancia.

Por tanto, al no haberse demostrado ninguno de los elementos de la responsabilidad médica, vale recordar, el daño, la culpa y el nexo causal, con fundamento en lo anterior, se confirmará la

sentencia objeto de impugnación, dejando claro que la demandante Nancy Perdomo si ostentaba la legitimación en la causa para deprecar la indemnización de perjuicios frente a las entidades demandadas, otra cosa, es que en el proceso no se hayan acreditado los supuestos de la responsabilidad médica endilgada a la demandadas. Por consiguiente, se impone la condena en costas de esta instancia a la parte apelante conforme lo dispone el artículo 392-1 del Código de Procedimiento Civil.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE FLORENCIA, CAQUETÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, pero haciendo claridad que la demandante Nancy Perdomo, si ostentaba legitimación en la causa para actuar como demandante en este proceso.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante de conformidad con lo señalado en el artículo 392-1 del Código de Procedimiento Civil. Se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GILBERTO GALVIS AVE
Magistrado

MARÍA CLAUDIA ISAZA RIVERA
Magistrada

DIELA H.L.M. ORTEGA CASTRO¹⁰
Magistrada

Firmado Por:

Gilberto Galvis Ave
Magistrado
Despacho 003 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Maria Claudia Isaza Rivera
Magistrada
Despacho 002 Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

Diela Hortencia Luz Mari Ortega Castro
Magistrada
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Florencia - Caqueta

¹⁰ RM Rad. 2012-00192-01. Firmado por los H. Magistrados electrónicamente.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **eabdd2d0f88518921d2aad801108479e4e7c26d32c8d594a3f46dad6f39afad**

Documento generado en 24/08/2023 08:36:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>