



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado Ponente

SC3847-2020

Radicación: 05001-31-03-012-2013-00092-01

Aprobado en Sala virtual de veinticinco de junio de dos mil veinte

Bogotá, D. C., trece (13) de octubre de dos mil veinte
(2020)

Se decide el recurso de casación que interpusieron Fabián Ferney Ciro Cardozo, Valeria Ciro García, Javier Antonio Ciro Cardona, Blanca Nora Orozco Sepúlveda y Leidy Viviana Ciro Orozco, contra la sentencia de 22 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Civil, en el proceso ordinario incoado por los recurrentes frente a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl.

1. ANTECEDENTES

1.1. **Petitum.** Los actores, padre, hermana, abuelos y tía de la menor María Ángel Ciro García, fallecida, solicitaron declarar a la interpelada civilmente responsable de la muerte de su allegada. Como consecuencia, condenarla a pagar los perjuicios causados.

1.2. **Causa petendi**. Los actores fundamentan e imputan la responsabilidad en lo siguiente: el 31 de agosto de 2010, la niña -de once meses de edad- presentó gripa, fiebre, vómito y sangrado por la boca.

Llevada para su atención a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl, en su condición de beneficiaria de la EPS Caprecom, allí le practicaron una endoscopia. El personal médico interpretó el resultado del examen como normal y el 2 de septiembre, siguiente, la dieron de alta.

Antes del egreso, la pequeña no despertaba y seguía trasbocando sangre. Al momento de retirarle el catéter de su mano expulsó un «chorro de pus». Su mamá informó la situación al profesional de turno, quien sin tomarle la temperatura ni auscultarla, no evitó la salida.

El mismo día, en su casa, la chiquilla mostró fiebre de 40 grados y empezó a convulsionar. Ingresada al Hospital Santa Margarita de Copacabana, localidad donde residía, en ese lugar simplemente le suministraron medicamentos.

No obstante, la menor volvió a vomitar sangre. Trasladada al Hospital Marco Fidel Suárez del municipio de Bello, decidieron, una vez le practicaron pruebas, remitirla a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl.

De nuevo en la institución demandada, el 4 de septiembre de 2010, el médico que recibió a la paciente dijo encontrarla bien. En todo caso, ignorando el contenido de

los exámenes enviados, ordenó su hospitalización, sin que en hora y media le hayan realizado algún procedimiento.

La pediatra, luego, dispuso su traslado a la Unidad de Cuidados Intermedios. En ese momento se determinó que la menor tenía una sepsis. Recluida en la Unidad de Cuidados Intensivos, finalmente, debido a la infección y a la negligencia médica, murió el 9 de septiembre de 2010.

1.3. **El escrito de réplica.** La convocada se opuso a lo pretendido, aduciendo que se trataba de una lactante con varias comorbilidades y antecedentes de hospitalizaciones en diferentes entidades. Con todo, acotó, se le brindaron las atenciones requeridas y realizaron los estudios necesarios.

1.4. **El fallo de primer grado.** El 12 de noviembre de 2014, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Descongestión de Medellín, negó las súplicas. Asociado con la atención inicial de la niña, al no hallar en la historia clínica ni en las notas de enfermería la persistencia del malestar invocado. Tampoco, la salida de material purulento de la mano.

La historia clínica de la pequeña, propensa a una alteración multiorgánica, señalaba que se le dispensaron los servicios necesitados. Así también lo atestaron los médicos que la asistieron, doctores Alejandra Wilches Luna, Jhon Esteban Ramos López y Richard Baquero Rodríguez.

En la segunda hospitalización, atinente con la demora en la atención, el mismo documento permitía constatar el

«actuar diligente de los galenos». Primero, al dejar a la chiquilla en observación y «con un diagnóstico de hemorragia gastrointestinal, no especificada». Luego, ante la falta de mejoría y la presencia de un «choque séptico», su manejo en las Unidades de Cuidado Pediátrico Intermedio e Intensivo.

Como lo indicaron los facultativos citados y su colega Carlos Mauricio Palacio Roldán, concordante con la misma historia clínica, la muerte de la pequeña se debió a una «infección nosocomial» adquirida «durante alguna de las hospitalizaciones (...), sin que sea posible señalar en concreto en cuál de las entidades (...) se inició el proceso infeccioso».

1.5. **La segunda instancia.** Confirmó la decisión de primer grado al resolver la alzada de los demandantes.

2. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

2.1. Para el *ad-quem*, todo se reducía a verificar si la convocada incurrió en negligencia en la atención brindada a la menor el 31 de agosto de 2010. También, si hubo demora en atenderla cuando reingresó el 4 de septiembre, siguiente.

2.1.1. Aquello, al orientar la actividad a causas diferentes a la sintomatología puesta de presente. Igualmente, al darla de alta el 2 de septiembre, pese a tener episodios de vómito y brotar de su brazo un chorro de pus.

El juzgador, sin embargo, no halló probada la negligencia. Por el contrario, en la historia clínica constaba

que la menor era conocida de varias hospitalizaciones y que a su ingreso sus sistemas eran normales. Pese a ello, se internó para análisis y la esofagogastroduodenoscopia de 2 de septiembre de 2010, fue satisfactoria y se le dio salida.

En las versiones de los médicos John Esteban Ramos López y Richard Baquero Rodríguez, tampoco se hallaba la *«negligencia de que se acusa a la entidad accionada»*.

Con relación a los episodios advertidos al egreso de la pequeña, señaló que también quedaron huérfanos de prueba. Las notas de la historia clínica, firmadas por la madre, evidenciaban su mejoría, con citas para consulta, medicamentos e instrucciones de manejo.

2.1.2. En cuanto a la supuesta tardanza de *«una hora»*, aproximadamente, para atender a la niña cuando reingresó al centro asistencial, el juzgador señaló que ello se había quedado en un aserto *«carente de todo respaldo probatorio»*.

2.2. En ese orden, el Tribunal confirmó la providencia apelada.

3. LA DEMANDA DE CASACIÓN

3.1. En los dos cargos propuestos al amparo del canon 336, numerales 1° y 2° del Código General del Proceso, se denuncia la violación de los artículos 63, 1494, 1495, 1546, 1602, 1603, 1604, 1610, 1612 a 1616, 2341 a 2344 y 2356 del Código Civil; y 1° y 10° de la Ley 23 de 1981.

3.1.1. **En el primero**, recta vía, en sentir de los censores, por no tener en cuenta el *ad-quem* los elementos de la responsabilidad.

Sostienen que la historia clínica no es un elemento de juicio «seguro», puesto que omitió datos de «*antecedentes médicos y quirúrgicos, sintomatología del paciente, etc.*»; y los que fueron consignados, se hicieron de «*manera errónea*».

Además, porque la información de la madre sobre el estado de salud de su hija «*fue desestimada por los galenos*». No existe, dicen, persona distinta que pueda «*relatar con lujo de detalles los síntomas padecidos por su vástago*». Los profesionales de la salud, sin embargo, aplicaron un tratamiento ajeno al que debió suministrarse.

Concluyen los recurrentes que las «*probanzas referidas precedentemente*» hacían «*palpable la desafortunada equivocación del Tribunal, cuando aseguró que no estaba demostrada la causal invocada*».

3.1.2. **En el segundo**, indirectamente, producto de los yerros en que incurrió el Tribunal al apreciar las pruebas.

Según los impugnantes, las declaraciones de los médicos Jhon Esteban Ramos López y Carlos Mauricio Palacio Roldán, eran incoherentes. En efecto, este último, acorde con el «*certificado de defunción*», atribuyó el deceso de la niña a un «*cuadro séptico*», mientras el otro aseveró que «*no presentaba ningún signo de sepsis*».

La historia clínica también permitía inferir la falta de pericia e idoneidad de los facultativos. En el diagnóstico de la enfermedad padecida por la pequeña no concordaron con lo relatado por su progenitora, Deicy Eliana García Arboleda. Y la «sepsis», en realidad, obedecía al «chorro de pus» que ella había advertido desde el comienzo.

El mismo documento acreditaba que la bacteria la adquirió la menor en la entidad interpelada. Así se admitió cuando se consignó que los cambios presentados obligaban a pensar la sepsis de «origen nosocomial, porque venía hospitalizada hace 2 días en esta institución».

Para los impugnantes, el «orden lógico y cronológico» sucedido desde el egreso de la niña, el 2 de septiembre de 2010, hasta su fallecimiento, mostraba que el personal de la salud no atinó a descubrir la dolencia que padecía en la forma descrita por la madre en su elemental lenguaje.

3.2. Solicitan, en consecuencia, casar la sentencia recurrida.

3.3. EL ESCRITO DE RÉPLICA

3.3.1. Se critica la sustentación con causales del Código General del Proceso, que no eran aplicables.

3.3.2. Refiriéndose al primer cargo, la opositora enmarcó la responsabilidad solicitada en el ámbito extracontractual con culpa probada. Por esto, dijo,

resultaba impertinente acusar como transgredidas normas de los contratos y del ejercicio de actividades peligrosas.

En adición, sostiene que como la historia clínica no fue tachada de falsa, su ataque en casación constituía un hecho nuevo. Así mismo, reprocha a los censores por no singularizar y analizar las pruebas incriminatorias, y por limitar su actividad a *«transcribir hechos de la demanda»*.

3.3.3. El otro cargo, para la opositora se encontraba ayuno de explicación preceptiva. En todo caso, dijo, *«no es cierto»* lo cuestionado alrededor de la historia clínica, de los médicos y del diagnóstico de la salud de la niña.

Mírese cómo, acota, después del 2 de septiembre de 2010, la menor se evaluó y trató en los hospitales de Copacabana y Bello. Se intentó canalizar en siete ocasiones. Y los exámenes practicados dieron resultados alterados. Esto probaba la existencia de un proceso infeccioso a su reingreso a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul.

3.3.3. Solicita, en consecuencia, *«no casar la sentencia acusada»* y condenar al pago de costas.

4. CONSIDERACIONES

4.1. El recurso se resolverá en el marco del Código de Procedimiento Civil, por ser el estatuto vigente cuando fue elevado. Los artículos 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por la regla 624 del Código General del Proceso, en vigor a

partir del 1° de enero de 2016, y 625-5, *ibidem*, ciertamente, establecen que los «recursos interpuestos (...), se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron».

4.1.1. A propósito del escrito de réplica, la invocación de las causales de casación previstas en los numerales 1° y 2° del artículo 336 del actual Estatuto Adjetivo, no obsta su análisis. Se trata de un simple error de mención o nominación, superable, puesto que los apartes del precepto citado contienen los mismos motivos de impugnación del canon 368, numeral 1° del Código de Procedimiento Civil.

4.1.2. La supuesta impertinencia de denunciarse la infracción de normas asociadas con los contratos y con el ejercicio de actividades peligrosas, presupone para la parte opositora que el asunto quedó definido bajo el esquema de la responsabilidad extracontractual con culpa probada.

Al margen del acierto, el defecto que se enrostra no incide en la estructura formal de los cargos. En la hipótesis de no tratarse de un incumplimiento contractual, porque los censores también acusan violados preceptos afines, entre otros, el 2341 del Código Civil.

Con todo, pacífico resulta, por no haberse puesto en tela de juicio durante las instancias, ni controvertirse en casación, que la menor fue atendida en la institución demandada por ser usuaria del Plan Obligatorio de Salud. En concreto, en calidad de beneficiaria de sus padres, quienes se encontraban afiliados a la EPS Caprecom.

El derecho a la seguridad social y a la salud es asunto reglado en la Ley 100 de 1993. Y el artículo 183, *ibídem*, califica la relación de los usuarios del sistema como "contractual". Así que, incontrastablemente, se trata de una responsabilidad de carácter legal y convencional.

4.1.3. Lo asociado con la historia clínica, tampoco envuelve una cuestión nueva en casación. Si bien no fue tachada de falsa en su oportunidad, en el contexto de los cargos de manera alguna se está impugnando de apócrifa. Esto, por supuesto, es distinto a verificar si fue apreciada erróneamente por el Tribunal, precisamente, lo confutado.

4.1.4. Los actores, al inicio del proceso, no sustentaron las pretensiones en la desatención de una obligación de seguridad. En el libelo extraordinario, en cambio, sí refieren el hecho, al decir que la muerte de la pequeña se debió a una infección nosocomial. Aunque en el escrito de réplica no se alega, dicha circunstancia se debe descartar como nueva en casación, porque, simplemente, aparece invocada para enlazar la causa del deceso a la negligencia e impericia, ello, sí, aducido desde el comienzo.

4.1.5. Por último, si para la opositora, en general, «no es cierto» lo ahora cuestionado, se trata de una respuesta de fondo. Esto significa que cualquier otro eventual defecto técnico lo pudo sortear, como las explicaciones o precisiones que dice echa de menos. En esa medida, las garantías de defensa y contradicción, y con ellas el derecho fundamental a un debido proceso, han quedado a salvo.

4.2. Establecido que los cargos son idóneos para un análisis de mérito, a ello se procede de manera aunada, así el primero venga enderezado por la vía directa. En estrictez, como se verá, ambos atacan valoraciones probatorias.

4.2.1. En efecto, los errores *iuris in iudicando*, bien se sabe, se asocian con la subsunción normativa de las circunstancias fijadas sin polémica en el proceso a través de las pruebas o que son el fruto de las discusiones fácticas o probatorias discurridas. En ese caso, el recurrente no puede apartarse un ápice de tales aspectos, sino que debe aceptarlos tal cual fueron construidos en las instancias.

Esto, porque la Corte, como se tiene sentado, *«trabaja con los textos legales sustantivos únicamente, y ante ellos enjuicia el caso; ya sabe si los hechos están probados o no están probados, parte de la base de una u otra cosa, y sólo le falta aplicar la ley a los hechos establecidos»*¹.

Tratándose de la violación directa de la ley sustancial, lo dicho patentiza que el estudio queda confinado a elucidar polémicas estrictamente jurídicas. Por una parte, en lo concerniente con la pertinencia (aplicación o inaplicación) de las normas que crean, modifican o extinguen derechos subjetivos. Por otra, con su interpretación o alcance.

4.2.2. Los errores de hecho en casación, por su parte, se refieren a la materialidad y objetividad de los distintos medios de convicción. Los primeros se presentan cuando se

¹ CSJ. Civil. Sentencia de 25 de abril de 2000 (exp. 5212), citando LXXXVIII-504.

omite apreciar las pruebas visibles en el proceso o se valoran sin existir realmente. Los segundos conllevan su constatación física y suceden en los casos en que se tergiversan por adición, cercenamiento o alteración.

Requieren para su estructuración que sean evidentes, manifiestos, perceptibles a los sentidos. Además, trascendentes, en el entendido que hayan determinado la decisión final en una relación necesaria de causa a efecto.

Las faltas, por supuesto, deben referirse a cada elemento de juicio en particular. Si a fin de verificarlas se confrontan con otras pruebas para mostrar incoherencias, concordancias, exclusiones y conclusiones, los problemas serían de raciocinio. Y si se confuta la legalidad del medio, la cuestión atañería a su diagnosis jurídica.

4.2.3. Los yerros de derecho probatorios, justamente, comprenden las polémicas de raciocinio y de diagnosis. Presuponen, como paso ineludible, la apreciación acertada de las pruebas en los campos material y objetivo.

4.2.3.1. En el plano legal, acaecen cuando se violan los preceptos que disciplinan la petición, admisión, decreto, práctica, asunción y valoración de las pruebas. A la par, las normas que involucran su contradicción o conducencia.

Según la Corte, cuando se *exige, para demostrar un acto o un hecho, una prueba especial que la ley no reclama; o cuando viendo la prueba en su exacta dimensión no le*

atribuye a ella el mérito que la ley le asigna para demostrarlo; o, en fin, cuando se lo niega por estimar que el medio fue ilegalmente producido cuando así no sucedió»².

4.2.3.2. Relacionado con la valoración de las pruebas en conjunto, ocurre en los casos en que se contrarían los dictados de la lógica, de la ciencia y de la experiencia, que son las reglas de la sana crítica (artículos 187 del Código de Procedimiento Civil y 176 del Código General del Proceso).

Con ello se pretende lograr, tiene explicado la Sala, *«plena coherencia (...), de modo que se tengan en cuenta las necesarias conexiones, concordancias o discrepancias entre esos diversos componentes; y (...) se tenga “por derrotero únicamente las reglas de la lógica, de la ciencia y de la experiencia (...) aplicables a un determinado caso”³.*

Lo dicho, claro está, mediante la conjugación de los métodos analítico y sintético. El primero, consistente en el estudio de lo fijado de cada prueba. El otro, traducido en el análisis del todo con la parte. De esa manera, el muestrario probatorio permite sacar las inferencias respectivas.

4.2.4. Frente a lo expuesto, el cargo de violación directa de la ley sustancial, el primero, demandaba de los censores admitir las conclusiones probatorias del Tribunal.

² CSJ. Casación Civil. Sentencia de 19 de octubre de 2000, expediente 5442, reiterada en fallos de 25 de febrero de 2008, radicación 006835, y de 17 de mayo de 2011, expediente 00345.

³ CSJ. Casación Civil. Sentencia de 25 de mayo de 2004, expediente 7127, citando G.J. T. CCLXI-999.

En particular, que *«no lograron probar (...) las negligencias y demoras de que acusan a la entidad demandada»*.

La censura sostiene que *«no [se] tuvo en cuenta los elementos de la responsabilidad»*. El argumento supone la prueba de los hechos de las súplicas. Sin embargo, como para el *ad-quem* los actores *«no lograron»* demostrar esas circunstancias, los errores *iuris in iudicando* se descartan por completo, puesto que, si nada al respecto fue acreditado, tampoco existiría algo para subsumir normativamente.

Cosa distinta, cual se afirma en la acusación, es la apreciación errónea de los *«medios de convicción recaudados»*, al decir de los recurrentes, demostrativos de la *«negligencia e impericia pregonadas»*. En contraposición, precisamente, a la conclusión del Tribunal, según la cual, los pretensores *«no lograron probar (...) las negligencias y demoras de que acusan a la entidad demandada»*.

4.3. Como fue anunciado, en el sustrato de los cargos se comprueba que el debate es netamente probatorio.

En concreto, alrededor de la historia clínica y lo relatado por Deicy Eliana García Arboleda, progenitora de la menor fallecida, y los médicos Jhon Esteban Ramos López y Carlos Mauricio Palacio Roldán.

Así se explica la razón por la cual ambos ataques se conjuntan para su estudio. Si bien no precisan las especies

de errores cometidos, enfrentan, sí, el dicho de la madre con el de los galenos, en orden a mostrar cómo la «*versión*» de aquella no podía ser «*desestimada*»; y el testimonio de los médicos, entre sí, para advertir «*contradicción*».

Conforme a lo *supra* discurrido, los errores de contrastes probatorios son de derecho. En tal caso, también ha debido señalarse las normas medio transgredidas y explicarse en qué consiste la infracción (artículos 374, *in fine*, del Código de Procedimiento Civil y 344, numeral 2º, literal a), inciso 3º del Código General del Proceso).

Ese, sin embargo, no es el entendimiento que se debe dar a las acusaciones. El Tribunal, como se recuerda, fundamentó el fallo absolutorio en que los actores «*no lograron*» demostrar la negligencia, impericia y demora en la prestación de los servicios de salud. La orfandad probativa, *per se*, excluye la posibilidad de que se haya podido apreciar en conjunto cuestiones que no fueron acreditadas. La única interpretación posible que cabe, entonces, es la senda de los errores de hecho probatorios.

4.4. Sentado lo que precede, se pasa a estudiar si el *ad-quem* se equivocó al apreciar las mencionadas pruebas.

4.4.1. La prestación de los servicios de salud se halla atada a los principios de benevolencia y no maledicencia o *primun non nocere*. Al estar ligados con una obligación ética y jurídica, implica que los distintos agentes involucrados

deben contribuir no solo al bienestar de los pacientes, sino a evitar que el daño físico o síquico se incremente.

La formación teórica, la práctica rigurosa y la actualización permanente de los médicos, asegura que sus decisiones las adoptan en beneficio de los enfermos para evitar perjuicios innecesarios en su integridad física y moral. Los principios anotados, en consecuencia, conminan a los profesionales de la salud a optar siempre por los procedimientos y alternativas terapéuticas menos dolorosas y lesivas para los pacientes y usuarios de los servicios.

Lo dicho presupone, en general, que el actuar médico se realiza con diligencia y cuidado. Por esto, los menoscabos o las lesiones causadas a la salud, también en línea de principio, se entienden que son excusables. La excepciones se refieren a las faltas injustificadas (groseras, culposas, negligentes o descuidadas), eventos en los cuales deben ser reparadas íntegramente «*in natura*» o por equivalencia.

Para el efecto, precisamente, corresponde a quien demanda la declaración de responsabilidad y la correspondiente condena: 1. Desvirtuar los principios de benevolencia o no maledicencia. 2. Según la naturaleza de la responsabilidad en que se incurra (subjetiva u objetiva), o de la modalidad de las obligaciones adquiridas (de medio o de resultado), mediante la prueba de sus requisitos axiológicos. En particular, probar la conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla, así como la culpabilidad. En todo caso, no basta la afirmación

del actor carente de los medios de convicción demostrativos de los hechos que se imputan.

Ello se acompasa con el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, alusiva al talento humano en salud, modificado por el canon 104 de la Ley 1438 de 2011, según el cual, la relación médico-paciente *“genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional”*. Todo, claro está, sin perjuicio de las *“estipulaciones especiales de las partes”* (artículo 1604, *in fine*, del Código Civil), en una evidente distinción con las obligaciones de resultado.

Como tiene sentado la Corte, “[s]i, entonces, el médico asume, acorde con el contrato de prestación de servicios celebrado, el deber jurídico de brindar al enfermo asistencia profesional tendiente a obtener su mejoría, y el resultado obtenido con su intervención es la agravación del estado de salud del paciente, que le causa un perjuicio específico, éste debe, con sujeción a ese acuerdo, demostrar, en línea de principio, el comportamiento culpable de aquél en cumplimiento de su obligación, bien sea por incurrir en error de diagnóstico o, en su caso, de tratamiento, lo mismo que probar la adecuada relación causal entre dicha culpa y el daño por él padecido, si es que pretende tener éxito en la reclamación de la indemnización correspondiente, cualquiera que sea el criterio que se tenga sobre la naturaleza jurídica de ese contrato, salvo el caso excepcional de la presunción de culpa que, con estricto apego al contenido del contrato, pueda darse, como sucede por ejemplo con la obligación profesional catalogable como de resultado”⁴.

La conceptualización reviste importancia con miras a establecer las cargas probatorias de los supuestos de hecho normativos y de las consecuencias jurídicas de su incumplimiento. En punto de las obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia,

⁴ CSJ. Civil. Sentencia 174 de 13 de septiembre de 2002, expediente 6199.

impericia o falta de cuidado de los facultativos, mientras en las de resultado, ese elemento subjetivo se presume.

El manejo de la prueba para obtener la exoneración de responsabilidad médica, por lo mismo, es distinta. En las obligaciones de medio, al demandado le basta demostrar diligencia y cuidado (artículo 1604-3 del Código Civil). En las de resultado, al descontarse el elemento culpa, le corresponde destruir el nexo causal entre la conducta imputada y el daño irrogado, mediante la presencia de un elemento extraño, como la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.

La diferencia entre las obligaciones de medio y las de resultado, en definitiva, sirve para facilitar y solucionar problemas relacionados con la culpa galénica y su prueba. Desde luego, sin perjuicio de otras reglas de morigeración, como ocurre en los casos de una manifiesta dificultad probatoria para el paciente o sus familiares, introducidas ahora por el artículo 167 del Código General del Proceso, las cuales deben ser evaluadas en cada caso concreto.

En las obligaciones de medio, por supuesto, al actuar galénico no le es exigible la infalibilidad. En palabras de la Corte, porque 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»*⁵. En las de resultado, en cambio, por regla de principio, sí, puesto que, como allí mismo se dijo, la *«presencia del componente*

⁵ CSJ. Casación Civil. Sentencia de 5 de noviembre de 2013, expediente 00025.

aleatorio o de azar es exigua, y por ende, el deudor sí puede garantizar que el acreedor obtenga el resultado o logro concreto que constituye (...) [su] interés primario».

El baremo o límite para establecer responsabilidad médica, en todo caso, lo constituye el criterio de normalidad emanado de la *lex artis*. El desbordamiento de esa idoneidad ordinaria, por demás, cualificada, es lo que debe ser objeto de reproche y, por ende, de resarcimiento. Según sea el caso, por infracción de las pautas de la ley, de la ciencia o del respectivo reglamento médico.

4.4.2. No obstante, tratándose de asuntos galénicos, cuyos conocimientos son especializados, la conducta anormal o inversa a la buena *praxis* también requiere que sea demostrada con pruebas del mismo temperamento, sin que ello conlleve a desconocer el principio general de libertad probatoria. Para esta Corte:

«[U]n 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 declan 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 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*⁶.

Como el juez no es perito en otras áreas del conocimiento, desde luego, para el análisis jurídico debe auxiliarse en forma inmediata de los criterios científicos suministrados por quienes tienen suficiente preparación en el área del saber respectivo. La prueba indirecta, no se desconoce, también se admite cuando los daños causados, al resultar abiertamente inexplicables o desproporcionados solo encontrarían justificación en la culpa del galeno (*res ipsa loquitur*, culpa virtual o probabilidad estadística)⁷.

4.5. En el caso, las únicas pruebas que se denuncian como mal apreciadas se circunscriben a la historia clínica de la menor fallecida y a lo relatado por su progenitora, señora Deicy Eliana García Arboleda, y por los galenos Jhon Esteban Ramos López y Carlos Mauricio Palacio Roldan.

Aunque en el cargo segundo se transcribe apartes del testimonio de la médica Alejandra Wilches Luna, cierto es, nada se confuta en punto de su materialidad u objetividad.

Limitado el cuestionamiento en casación a lo dicho, esto traduce una doble significación. La primera, que ninguna prueba distinta fue acopiada. La segunda, que, existiendo otros elementos de juicio en el proceso, ninguno desvirtuaba los principios de benevolencia o no

⁶ CSJ. Civil. Sentencia de 26 de septiembre de 2002, expediente 6878.

⁷ Vid. CSJ. Civil. Sentencia de 22 de julio de 2010, expediente 0042.

maledicencia, por el contrario, acreditaban suficientemente la debida diligencia y cuidado del actuar médico.

4.5.1. Las declaraciones de los facultativos Jhon Esteban Ramos López y Carlos Mauricio Palacio Roldán, se traen a cuento no propiamente por ser de cargo, respecto de los hechos en que fueron sustentadas las pretensiones, sino porque, siendo de descargo, eran contradictorios.

Los errores de hecho en el punto enarbolados, por lo tanto, no se estructuran, puesto que, como supra quedó explicado, la tarea de confrontar pruebas, entre otras cosas, para mostrar inconsistencias, presupone que los distintos medios de convicción fueron valorados en forma correcta en los campos material y objetivo.

Con todo, la contradicción probatoria debe estar referida al mismo hecho. En el caso, no se discute que la muerte de la menor se debió a un choque séptico. El error habría ocurrido en la hipótesis de afirmar uno de los testigos la presencia del cuadro infeccioso para el momento en que fue dada de alta, en tanto, el otro, negado ese mismo hecho, pese a lo cual se les confirió eficacia demostrativa.

Como los testigos se refieren a épocas diferentes, la falta enrostrada es inexistente. El médico Jhon Esteban Ramos López, descartó la presencia de los signos de sepsis en la pequeña para el momento de su egreso durante la primera hospitalización. En cambio, el otro galeno, Carlos

Mauricio Palacio Roldan, refiere ese estado infeccioso solo para cuando ocurrió la segunda internación.

4.5.2. Asociado con la historia clínica de la menor fallecida, Mará Ángel Ciro García, y las notas de enfermería, se precisa que para el *ad-quem* los hechos alegados en el escrito genitor del proceso no constaban en su contenido.

En particular, los episodios de vómito de sangre (hematemesis) y la salida de material purulento de la mano cuando la niña fue dada de alta el 2 de septiembre de 2010. Así mismo, la demora en atenderla, aproximadamente una hora, al instante de su reingreso, el 4 de septiembre, cuando fue remitida de otra institución de salud.

En el contexto de la acusación se sostiene que la prueba no era «esencial» para espetar la decisión cuestionada. Por una parte, puesto que no consignaba los datos de «*antecedentes médicos y quirúrgicos, sintomatología del paciente*», en fin. Por otra, al resultar evidente que los demandantes reclamaron la «*desatención de la información suministrada por la madre*» de la menor.

4.5.2.1. La historia clínica, es cierto, es un documento que debe recoger toda la información del paciente. Como tiene sentado la Corte:

«Por mandato normativo, la historia clínica consigna de manera cronológica, clara, precisa, fidedigna, completa, expresa y legible todo el cuadro clínico en las distintas fases del acto médico desde su iniciación hasta su culminación, a partir del ingreso del paciente a una institución de salud a su salida, incluso en la