



JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

SENTENCIA N° 160

Medellín, veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020)

PROCESO : ORDINARIO, RESPONSABILIDAD MÉDICA
RADICACIÓN : 05001-40-03-008-2010-00393-00
DEMANDANTE : YOMAIRA JIMENEZ OSORNO
DEMANDADOS : IPS DERMOLASER LTDA, FRANCISCO JAVIER PULGARIN CORDOBA
JAIME RIVERA GALLEGO y LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO

TEMA DE DECISIÓN

Teniendo en cuenta que conforme los acuerdos Nos PSAA13-10073 de 27 de diciembre de 2013, No PSAA14-10155 de 28 de mayo de 2014 y No PSAA15-10392 del 1 de octubre de 2015, el Código General del Proceso entro a regir en este distrito judicial el 1 de enero de 2016, que los alegatos de conclusión se surtieron el 23 de noviembre de 2015, fecha en la cual estaba vigente el Código de Procedimiento Civil, pasa el Despacho a dictar Sentencia escrita de Primera instancia dentro del proceso Ordinario de Responsabilidad Médica, adelantada por la señora **YOMAIRA JIMENEZ OSORNO**, identificada con cedula de ciudadanía N° 39.207.301, en contra de **IPS DERMOLASER LTDA**, con Nit. N° 9002200866-1, representada legalmente por **JORGE LUIS ORTIZ MARIN** con cedula de ciudadanía N° 70.077.168, o quien haga sus veces y los señores **JAIME RIVERA GALLEGO, LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO** y **FRANCISCO JAVIER PULGARIN CORDOBA**, identificados con cedula de ciudadanía N° 70.077.766, 43.018.998 y 71.714.021 respectivamente, de conformidad a lo establecido en el artículo 625 numeral 1 literal c), norma según la cual ***“Si en el proceso se hubiere surtido la etapa de alegatos y estuviere pendiente de fallo, el juez lo dictará con fundamento en la legislación anterior”***.

1. LO PEDIDO Y EL SUSTENTO FACTICO

1.1 De lo pedido: se sintetiza así:

- Que se declare que los demandados, IPS DERMOLASER LTDA., y los doctores FRANCISCO JAVIER PULGARÍN CÓRDOBA, JAIME RIVERA GALLEGO, LUZ BOTERO ARANGO, son directa y civilmente responsables de los perjuicios causados a la demandante YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, por las graves lesiones corporales causadas en las cirugías practicadas los días 30 de octubre de 2008 y 26 de abril de 2009.
- Que, como consecuencia de la anterior declaración, condénese los demandados, IPS DERMOLASER LTDA., y los doctores FRANCISCO JAVIER PULGARÍN CÓRDOBA, JAIME RIVERA GALLEGO, LUZ BOTERO ARANGO, a pagar a favor de la demandante, las siguientes sumas de dinero:

A) DAÑOS INMATERIALES O EXTRAPATRIMONIALES:

1. DAÑO MORAL: La suma de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de la sentencia.



**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

2. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN: La suma de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de la sentencia.

B) DAÑOS MATERIALES O PATRIMONIALES:

1. DAÑO EMERGENTE

1.1- Consolidado: Tres millones quinientos mil pesos, (\$3.500.000), correspondiente a los gastos causados para atender las dos cirugías realizadas, donde se incluyen honorarios médicos, derechos de sala y cirugía, y anestesiólogo, entre otros.

1.2- Consolidado: La suma de dos millones de pesos, (\$2.000.000), representados en gastos de transporte, consulta con otros profesionales, lucha contra la infección, brasier post operatorio, medicamentos, cremas, y gastos de recuperación, entre otros.

1.3- Consolidado: La suma de cinco millones seiscientos mil pesos, (\$5.600.000), representados en los honorarios que se han debido cancelar al señor Jairo Cedeno, masoterapeuta contratado por el Centro de Estética BELLEZA INTEGRAL, a raíz de la incapacidad de mi representada para realizar los masajes de reducción, a razón de \$800.000 desde enero de 2009 hasta julio de 2009, fecha en que cesó la incapacidad.

1.4- Futuro: La suma nueve millones setecientos cincuenta mil pesos, (\$9.750.000), representado en el valor de los honorarios, clínica, anestesiólogo e instrumentadora, que se requiere para la práctica de la tercera cirugía reconstructiva de acuerdo con la cotización del Dr. Juan David Londoño Villa, Médico Cirujano Plástico U. de A.

2. LUCRO CESANTE:

2.1- Consolidado: La suma de nueve millones seiscientos mil pesos, (\$9.600.000), representado en el dinero dejado de percibir, equivalente a \$1.200.000 mensuales entre el mes de noviembre de 2008, (mes posterior a la primera cirugía) y julio de 2009, por atención de masajes reductores y limpiezas faciales, para cuya labor se encuentra impedida mi representada a raíz del profundo dolor en la zona de sus senos, que le generan marcada limitación para el movimiento de sus brazos.

1.2 El sustento factico de la demanda, se sinteriza así:

- Que la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, tiene dos hijos.
- Que es propietaria del establecimiento BELLEZA INTEGRAL ESTÉTICA FACIAL Y CORPORAL, el cual le reporta unos ingresos de dos millones de pesos, (\$2.000.000), mensuales.
- Que aspirando mejorar su imagen física, la demandante decidió realizarse una cirugía plástica PARA DISMINUCIÓN DE LAS MAMAS, PEPXIA Y PROTESIS, con el propósito de disminuir el volumen de los senos, así como para realzar y mejorar su forma.



JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

- Que, en el mes de abril de 2008, la demandante tuvo la primera cita con el Dr. Francisco Javier Pulgarin, quien se presentó como Cirujano Plástico, sin serlo, en su consultorio ubicado en el Centro Clínico de Estética, en el municipio de Bello. El doctor ilustró a la paciente acerca de los procedimientos quirúrgicos y principalmente, acerca de las proyecciones y resultados estéticos y de mejoramiento corporal que obtendría con las cirugías referidas.
- Que cuatro meses después la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, regresó al consultorio del Dr. Francisco Pulgarín decidida a realizarse los procedimientos antes descritos, frente a lo cual el médico solamente le solicitó realizarse un examen de sangre para determinar si era apta o no para el procedimiento, el cual se realizó la demandante.
- Posteriormente, el día 23 de octubre de 2008, la demandante regresó al consultorio con el resultado del examen de sangre solicitado. En dicha cita, el médico le comentó sobre un problema económico que tenía en ese momento, por lo cual le haría un descuento en su cirugía si la pagaba inmediatamente, esto es, rebajaría el costo de la cirugía de \$4.200.000 a \$3.500.000, con la condición de un pago de contado y en forma anticipada.
- El Dr. Francisco Pulgarín Córdoba, le informó a la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, que ella podía escoger la fecha y la hora de su cirugía, así como la Clínica donde prefería que le realizaran la cirugía para su tranquilidad; todo lo anterior, debía ser coordinado con su secretaria con el fin de que no coincidiera con los demás compromisos del médico.
- Que, a raíz del descuento ofrecido por el médico, la demandante procedió el mismo 23 de octubre de 2008, a entregarle al Dr. Francisco Pulgarín la suma de tres millones quinientos mil pesos (\$3.500.000) para el pago total de su cirugía de levantamiento de mamas, pepxia y prótesis, de lo cual existe recibo de pago por dicho concepto.
- Que una vez recibido el dinero, se concretó que la fecha de la cirugía sería el día 30 de octubre de 2008, pero quedó pendiente definir el quirófano y no la llamaron, por eso ella el día 29 de octubre de 2008 procedió a llamar, esto es, un día antes de la fecha programada para el procedimiento y le informaron que la cirugía y el quirófano estaban programados para el 30 de octubre a las 7:45 a.m., además le indicaron que el Dr. Pulgarín contaría con la ayuda de un colega para la realización de los procedimientos contratados.
- Que el día 30 de octubre de 2008, la demandante se hizo presente en la Clínica IPS DERMOLASER LTDA., en la ciudad de Medellín, para la práctica de la cirugía contratada, y fue cuando el Dr. Pulgarín le informó que regresaría más tarde y que su colega, el Dr. Jaime Rivera Gallego, llegaría en cualquier momento para la valoración respectiva y para el comienzo de los procedimientos quirúrgicos correspondientes, sin dar más información.
- Que siendo aproximadamente las 11:45 a.m., es decir, cuatro horas después de haber llegado a la Clínica referida, la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, procedió a realizar el reclamo al personal de enfermería de la clínica DERMOLASER por la





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

demora en su cirugía y fue cuando apareció el Dr. Jaime Rivera, supuesto colega del Dr. Pulgarín y quien colaboraría con la cirugía.

- Que el Dr. Jaime Rivera le formuló a la señora JIMÉNEZ OSORNO, una serie de preguntas sobre las expectativas de la cirugía, nunca le realizó una verdadera evaluación diagnóstica, ni un examen anterior; así que la demandante le informó que el Dr. Francisco Pulgarín le haría un levantamiento de mamas, pexia y prótesis, y el Dr. J Rivera manifestó que al colocar prótesis se sentiría mucho dolor de espalda y por ende que él no las colocaría, evidenciando claras contradicciones entre ambos profesionales y una absoluta improvisación, lo cual por demás atenta contra la ética profesional, por lo cual estos hechos ya fueron puestos en conocimiento del Tribunal de Ética Médica.
- Que en efecto ingresaron al quirófano a la demandante para evaluación del anesthesiólogo, quien simplemente preguntó el tipo de anestesia que ella prefería, sin ningún examen, evaluación anterior, o información médica y procedieron a colocar anestesia epidural, por lo cual la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO estuvo consciente de lo que sucedía en el momento de la cirugía.
- Que una vez en el quirófano, la señora YOMAIRA JIMÉNEZ OSORNO, se percató que el Dr. Francisco Pulgarín, médico contratado para su procedimiento, no había llegado, sin embargo, el Dr. Jaime Rivera, le informó que él era el encargado de realizar el procedimiento y que el Dr. Pulgarín llegaría más tarde.
- Que la cirugía duró aproximadamente una hora, pues otros médicos se encontraban esperando el quirófano, cuando a la demandante le habían aseverado que los procedimientos que le iban a realizar tardarían aproximadamente entre 3 y 4 horas.
- Que una vez terminada la cirugía y pasados 15 minutos, procedieron a enviar a la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO a su casa, a sabiendas que no había recuperado el movimiento de sus piernas por causa de la anestesia epidural.
- Que el día 2 de noviembre de 2008, (3 días después de la cirugía), la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO tuvo la primera cita de revisión en el consultorio particular del Dr. Francisco Pulgarín, quien no se hizo presente, en su reemplazo acudió una de las enfermeras del Dr. Pulgarín quien le realizó las curaciones respectivas y fue allí cuando la señora Jiménez Osorno, observó las cicatrices dejadas por esta cirugía, es decir, una cicatriz de 22 centímetros horizontal y 8 centímetros vertical en cada mama, y el tamaño de sus senos quedó en talla 30, cuando había solicitado que su tamaño fuera mínimo de 34B.
- Que una vez observado este mal procedimiento, las empleadas del consultorio del Dr. Francisco Pulgarín, se solidarizaron con la demandante y la enfermera que la atendió inicialmente procedió a llamar a la trabajadora social del consultorio, quien además es la esposa del referido médico, para que observara el mal procedimiento, y fue así como el Doctor se comprometió a corregir la cirugía y a realizar el implante de mamas que había prometido, pero esto solo podría realizarse tres (3) meses después mientras se desinflamaban las mamas.





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

- Que, pasados los tres meses, para el mes de febrero de 2009, la demandante regresó al consultorio del Dr. Francisco Pulgarín quien esta vez recomendó a la Dra. LUZ BOTERO ARANGO, para realizar la reconstrucción de los senos; ello por cuanto el Dr. Francisco Pulgarín no era cirujano plástico.
- Que una vez valorada la paciente por la Dra. Luz Botero, quien se presentó como cirujana plástica reconstructiva, mi representada procedió a someterse por segunda vez a una nueva cirugía con el fin de lograr la reconstrucción de sus senos, procedimiento que se llevó a cabo el día 26 de abril de 2009.
- Que, con posterioridad a esta segunda cirugía, los quebrantos de salud de mi representada fueron innumerables, pues se le Infectó uno de sus senos y estuvo a punto de perderlo.
- La demandante tuvo que recurrir a los servicios profesionales del Masoterapeuta Jairo Cedeño, para continuar atendiendo su centro de estética, al cual le debió cancelar a título de honorarios profesionales la suma de \$800.000 mensuales durante los meses de enero a julio de 2009.
- Que, debido a lo anterior, se le han realizado varios requerimientos al Dr. Francisco Pulgarín quien hasta la fecha no ha respondido por los daños y perjuicios ocasionados a la señora Yomaira Jiménez Osorno.
- Que ante la magnitud de los daños corporales causados y de las secuelas en el cuerpo de mi poderdante, la señora Yomaira Jiménez se vio obligada a acudir a los servicios profesionales del Dr. Juan David Londoño Villa, médico cirujano plástico, quien afirmó que las cirugías anteriores fueron mal realizadas, y que requería un procedimiento reconstructivo cuyo valor asciende aproximadamente a la suma nueve millones setecientos cincuenta mil pesos, (\$9.750.000).
- Que la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, ha sufrido inmensamente por los daños corporales causados, se ha visto sumergida en profundo pesar, angustia, depresión_ y tristeza, al ver su cuerpo en la forma en que quedó luego de las dos cirugías practicadas, después de tener un cuerpo bello, armonioso, una piel sana, un entorno de una mujer joven, sin rastros de cicatrices, que muy seguramente no podrá recuperar, no obstante, los múltiples tratamientos.
- Que, en su condición de cosmetóloga, ha tenido que suspender y desatender diversos compromisos laborales, dada las condiciones en que le han quedado sus senos, lo que ha implicado, aparte del daño emergente generado, un lucro cesante como resultado de su inactividad laboral.
- Que el día 20 de octubre de 2009, se llevó a cabo en la Personería de Medellín, la audiencia de conciliación prejudicial en derecho, la cual, por la no comparecencia de la IPS Dermolaser Ltda., fue suspendida y reprogramada para el día 10 de Noviembre de 2009, pero pese a las notificaciones realizadas a todas las partes, el doctor Jaime Rivera Gallego y la IPS Dermolaser Ltda., no se presentaron a esta nueva diligencia, por lo tanto se procede a dejar constancia de no realización de audiencia de





conciliación por inasistencia, agotando así el requisito de procedibilidad establecido en la Ley 640 de 2001.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1. Del trámite surtido

El día 18 de mayo de 2010 se admitió la demanda¹, ese mismo año fue notificada personalmente a la **IPS DERMOLASER LTDA**, a través de su apoderado el 3 de junio²; la demandada **LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO** el 4 de junio³; el demandado **JAIME RIVERA GALLEGO** el 30 de junio y el demandado **FRANCISCO JAVIER PULGARIN CORDOBA**, se notificó por conducta concluyente al contestar la demanda.

Contestación de la demanda

Los demandados **IPS DERMOLASER LTDA**, **LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO** y **FRANCISCO JAVIER PULGARIN CORDOBA** a través de sus apoderados, presentaron la contestación de la demanda, oponiéndose a las pretensiones invocadas en la demanda, razón por la cual presenta las siguientes excepciones:

IPS DERMOLASER LTDA⁴

- ✓ INEXISTENCIA DE LA CAUSA
- ✓ FALTA DE NEXO:
- ✓ MALA FÉ:

LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO⁵

- ✓ INEXISTENCIA DE LA CAUSA
- ✓ MALA FÉ
- ✓ PROCEDIMIENTO ADECUADO

FRANCISCO JAVIER PULGARIN CORDOBA⁶

- ✓ INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION
 - ✓ INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS
 - ✓ CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA
- El 10 de septiembre de 2010, se corrió traslado a las excepciones de fondo propuestas por los demandados⁷.

¹ Folio 45

² Folio 50

³ Folio 51

⁴ Folios 64 a 68

⁵ Folios 69 a 73

⁶ Folios 90 a 103

⁷ Folio 116



JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL MEDELLIN ANTIOQUIA

- El 9 de diciembre de 2010, se fijó fecha para la audiencia de conciliación, saneamiento y fijación de litigio, conforme al artículo 101 del Código de Procedimiento Civil⁸, la cual no pudo realizarse en el día programado pues el representante legal de la **IPS DERMOLASER LTDA** no pudo asistir porque se encontraba incapacitado y presentó la respectiva constancia médica; así mismo, tampoco asistió el demandado **JAIME RIVERA GALLEGO**, pero esto no se justificó⁹.
- Posteriormente se convocó nuevamente a la audiencia del artículo 101 del CPC y se llevó a cabo los días 18 de julio y 5 de septiembre de 2011¹⁰, a la que tampoco compareció el demandado **JAIME RIVERA GALLEGO**, motivo por el cual por auto del 8 de agosto del mismo año se le impuso multa por su inasistencia¹¹.
- Por proveído del 18 de noviembre de 2011 se decretaron las pruebas¹² y el 11 de abril de 2014 se declaró precluida la etapa probatoria y asimismo corrió traslado para los alegatos de conclusión¹³, los cuales fueron presentados por todas las partes con excepción del demandado **JAIME RIVERA GALLEGO**¹⁴, del cual se tuvo conocimiento de que había fallecido, tal y como lo prueba el certificado de defunción obrante en el expediente¹⁵; pero con anterioridad se había dictado sentencia¹⁶ que fue apelada por la parte demandante y el Juez del Circuito fue quien avizó esta situación y decretó la nulidad de todo lo actuado desde el 10 de septiembre de 2010¹⁷; motivo por el cual se procedió a decretar la interrupción del proceso por auto del 25 de mayo de 2015, se ordenó citar a los herederos del médico **JAIME RIVERA GALLEGO**¹⁸ y se nombró curador ad-litem para su representación¹⁹.
- Finalmente se reanuda el proceso²⁰ y se corrió nuevamente traslado para presentar alegatos finales por auto del 19 de noviembre de 2015²¹.

3. CONSIDERACIONES

Presupuestos Procesales

Revisado el presente asunto se puede constatar que concurren los presupuestos indispensables para dictar sentencia, concretamente en la competencia del despacho, la capacidad de las partes y el trámite surtido.

Problemas jurídicos a resolver:

El problema jurídico se sintetiza en lo siguiente, establecer: i) Si los demandados son civilmente responsables por los daños que la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, dice

⁸ Folio 122

⁹ Folios 125 y 130

¹⁰ Folios 135 a 137, 144 a 148 y 152 a 153

¹¹ Folio 143

¹² Folio 155 a 156

¹³ Folio 280

¹⁴ Folios 281 a 317

¹⁵ Folio 333

¹⁶ Folio 237 a 244

¹⁷ Folios 33 y 36 Cdo de Segunda Instancia

¹⁸ Folio 334

¹⁹ Folio 365

²⁰ Folio 368

²¹ Folio 371



padeció como consecuencia de las intervenciones quirúrgica practicadas los días 30 de octubre de 2008 y 26 de abril de 2009 en la **IPS DERMOLASER**, procedimientos realizados por los médicos cirujanos **JAIME RIVERA GALLEGO** y **LUZ ANALIDA BOTERO**. ii) si es posible el pago de los perjuicios que la demandante aduce.

Tesis Del Despacho:

La tesis que sostendrá el despacho es que los demandados no son civil y contractualmente responsables por los daños que la señora YOMAIRA JIMENEZ OSORNO, dice padeció como consecuencia de las intervenciones quirúrgica practicadas los días 30 de octubre de 2008 y 26 de abril de 2009 en la IPS DERMOLASER, procedimientos realizados por los médicos cirujanos JAIME RIVERA GALLEGO y LUZ ANALIDA BOTERO, por lo tanto, no existe en los demandados la obligación de reparar los perjuicios reclamados, habida cuenta que la parte demandante no probó el incumplimiento del contrato, ni la mala praxis médica.

Tesis que se sustenta bajo los siguientes argumentos:

De carácter Jurídico

1) De la responsabilidad civil.

Ha dicho la corte que “La responsabilidad civil ha sido tradicionalmente concebida en una dimensión dual, esto es, contractual y extracontractual.

La primera se estructura por la existencia de una relación jurídica preexistente entre las partes, es decir, cuando el menoscabo deviene de la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de una obligación pactada en un contrato existente y válido.

La segunda, a su vez, surge de incumplir el mandato legal y genérico, concerniente a no causar daño a otro, el cual, en nuestro sistema jurídico se halla previsto en el artículo 2341 del Código Civil. Su surgimiento se produce sin previo pacto y por virtud de un encuentro fortuito entre los relacionados con el daño, o, en otros términos, de un hecho jurídico que puede ser una conducta punible (hecho jurídico humano voluntario ilícito) o un ilícito civil (hecho jurídico humano involuntario ilícito), al margen de un incumplimiento obligacional previo y vinculante.”²²

En sentencia SC 5170-2018, dijo la corte:

La responsabilidad civil «puede ser definida, de forma general, como el deber de reparar las consecuencias de un hecho dañoso por parte del causante, bien porque dicho hecho sea consecuencia de la violación de deberes entre el agente dañoso y la víctima al mediar una relación jurídica previa entre ambos, bien porque el daño acaezca sin que exista ninguna relación jurídica previa entre agente y víctima»

Estas dos clases de responsabilidades están consagradas en nuestro Código Civil, en los artículos 2341 y siguientes la denominada extracontractual y en los artículos 1604 a 1617 y en reglas especiales para ciertos negocios, la contractual. Esta Corte ha dicho:

²²SC1230-2018, rad. 08001-31-03-003-2006-00251-01; MP LUIS ALONSO RICO PUERTA



«El principio universal ya expresado, *nemo laederi*, en tratándose de la responsabilidad civil, se bifurca, porque el perjuicio puede venir de un acto contractual, violación o incumplimiento del contrato, ley de las partes, o de un hecho extracontractual, voluntario o no, que perjudique a terceros.

2) De la Responsabilidad Civil Contractual

En sentencia SC7220-2015, dijo la Corte que:

“La *«responsabilidad civil contractual»* encuentra su fundamento en el *«título 12 del libro cuarto»* del Código Civil, que regula lo atinente al *«efecto de las obligaciones»*, perfilándose así una institución distinta a la denominada *«responsabilidad civil por los delitos y las culpas»* a la que se refiere el *«título 34 del libro cuarto»* del citado ordenamiento; tesis acogida por esta Corporación desde hace aproximadamente un siglo, siguiendo el criterio de la doctrina y jurisprudencia francesa, a partir del cual se define aquella, en sentido amplio, como la obligación de resarcir el daño sufrido por el *«acreedor»* debido al incumplimiento del *«deudor»* de obligaciones con origen en el *«contrato»*.”, y que (...)ante el *«incumplimiento contractual»*, el *«acreedor»* en procura de la protección del derecho lesionado, está facultado para pedir el *«cumplimiento de la obligación»*, o la *«resolución del convenio»*, además de manera directa o consecencial, el resarcimiento del daño irrogado por la insatisfacción total o parcial de la *«obligación»*, o por su defectuoso cumplimiento”

(...)

... constituyen requisitos para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria de origen contractual, **la demostración de la existencia de un contrato bilateral válido celebrado entre quienes concurren al proceso en calidad de parte**; actuación de la actora conforme a lo estipulado o **haberse allanado a satisfacer las prestaciones a su cargo**; **incumplimiento del deudor demandado de las obligaciones derivadas de ese vínculo, o su tardía o defectuosa ejecución**; **daño irrogado al derecho del acreedor, y que el mismo sea consecuencia directa de alguna de aquellas conductas del obligado.** (Negrita fuera de texto)

3) De la responsabilidad civil medica

La Corte en sentencia de Casación Civil de 5 de diciembre de 2013 Ref.: 20001-3103-005-2005-00025-01, en la que hace un recuento jurisprudencial dijo:

12 por ejemplo con la obligación profesional catalogable como de resultado”

(...)

“Es claro, entonces, que por regla de principio, los médicos se obligan a realizar su actividad con la diligencia debida, esto es, a poner todos sus conocimientos, habilidades y destrezas profesionales, así como todo su empeño, en el propósito de obtener la curación del paciente o, en un sentido más amplio, a que éste consiga en relación con su salud o con su cuerpo el cometido que persigue o anhela, sin que, por lo tanto, se reitera, como regla general, queden vinculados al logro efectivo del denominado “interés primario” del acreedor –para el caso, la recuperación de la salud o su curación-, pues su deber de prestación se circunscribe, particularmente, a la realización de la actividad o comportamiento debido, con la diligencia exigible a este tipo de profesionales.”

(...)



“Para el caso de la cirugía plástica con fines meramente estéticos, por lo tanto, puede darse el caso de que el médico se obligue a practicar la correspondiente intervención sin prometer o garantizar el resultado querido por el paciente o para el que ella, en teoría, está prevista; o de que el profesional, por el contrario, sí garantice o asegure la consecución de ese objetivo.

En el primer evento, la obligación del galeno, pese a concretarse, como se dijo, en la realización de una cirugía estética, será de medio y, por lo mismo, su cumplimiento dependerá de que él efectúe la correspondiente intervención con plena sujeción a las reglas de la lex artis ad hoc; en el segundo, la adecuada y cabal ejecución de la prestación del deudor sólo se producirá si se obtiene efectivamente el resultado por él prometido.”

En sentencia **SC2804-2019**, MP MARGARITA CABELLO BLANCO, Radicación n.º 76001-31-03-014-2002-00682-01. La corte dijo:

“En materia de responsabilidad civil contractual, cuestión determinante y que debe abordarse con cuidado, es la de establecer con claridad el contenido de la obligación. Para el caso de la responsabilidad médica, está ya aclimatada entre nosotros, con características despejadas de doctrina probable, la consideración general acerca de que la principal obligación del galeno es de medio y no de resultado, esto es, que su compromiso se contrae a desplegar una conducta diligente en procura de obtener un fin concreto y específico (la mejora o la preservación de las condiciones de salud del paciente), que sin embargo no garantiza, salvedad hecha, claro está, que medie pacto entre las partes que así lo establezca

Y naturalmente se ha entendido que es de medios la obligación del médico porque subyacen infinidad de factores y riesgos, conocidos y desconocidos, que influyen en la obtención del objetivo perseguido, razón está que ha permitido indicar que, en este tipo de obligaciones, el criterio para establecer si se está frente a una de ellas es el del azar o aleatoriedad del fin común deseado (el interés primario que se quiere alcanzar), toda vez que en las obligaciones de resultado esa contingencia es de suyo mínima.

Cumplirá por tanto el débito a su cargo, el médico que despliegue su conducta o comportamiento esperado acompasado, entre otros deberes secundarios de conducta, a la buena praxis médica, por lo que para atribuirle un incumplimiento deberá el acreedor insatisfecho, no sólo acreditar la existencia del contrato sino “cuáles fueron los actos de inejecución, porque el demandado no podría de otra manera contrarrestar los ataques que le dirige el actor, debido precisamente a la naturaleza de su prestación que es de lineamientos esfumados. Afirmado el acto de inejecución, incumbe al demandado la prueba de su diligencia y cuidado, conforme al inciso 3º del art. 1604, prueba suficiente para liberarlo, porque en esta clase de obligaciones basta para exonerar al deudor de su responsabilidad acreditando cualquiera de esos dos elementos (...)

DE LA ACCIÓN EJERCIDA:

Del estudio de la demanda se evidencia que la acción ejercida es la “responsabilidad civil contractual”, pues en ella se dice que la demandante contrató la realización de una cirugía plástica “para disminución de las mamas, pexia y prótesis”, que denomino responsabilidad médica, y como quedo dicho con la jurisprudencia en cita, dicha responsabilidad tiene su génesis en un contrato de servicios médicos, que a juicio de la demandante no se cumplió,



**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

toda vez que la cirugía no quedo como esperaba, causándole unos perjuicios de índole patrimonial y moral.

En ese orden de ideas, pasa a analizarse si se cumplen los elementos estructurales de esta acción, para indilgar responsabilidad en los demandados, en la forma pedida.

De entrada ha de señalarse que siguiendo el contenido del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, toda decisión que adopte el juzgador debe estar basada en las pruebas legal y oportunamente traídas al proceso y que obren en el expediente; ello indica que el fundamento de una decisión judicial está en los medios probatorios que se han recaudado a lo largo del proceso en las oportunidades previstas para ello, descartándose así que las decisiones se tomen con el parecer arbitrario del fallador valido de conjeturas o suposiciones.

De otro lado, el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil contiene con claridad el precepto que gobierna la carga probatoria, esto es, a quién le corresponde aportar la prueba de los hechos en discusión, y así nos impone: ***Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*** Así que, las partes tienen la obligación de probar los fundamentos facticos que dan lugar a la aplicación de las premisas jurídicas que deriven en el decreto de sus aspiraciones. También es verdad que no toda la carga de la prueba recae sobre las partes, pues paralelo a ello deviene la teoría de la carga dinámica de la prueba y en otras ocasiones la norma reviste al juzgador del poder deber de hacerse, por su iniciativa, a las pruebas que conduzcan a encontrar la verdad necesaria para develar la contienda (Artículos 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil).

ANÁLISIS DEL CASOS CONCRETO

Hechas las anteriores acotaciones pasa el despacho a analizar si en el presente caso se configura los requisitos para declarar que la **IPS DERMOLASER LTDA., FRANCISCO JAVIER PULGARIN CÓRDOBA, JAIME RIVERA GALLEGO y LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO**, son civilmente responsables de los perjuicios que la señora **YOMAIRA JIMENEZ OSORNO** dice padecer producto de las cirugías estéticas practicadas en las fechas 30 de octubre de 2008 y 26 de abril de 2009, tal y como ha sido pedido en la demanda.

- a) **La existencia de un contrato bilateral válido celebrado entre quienes concurren al proceso en calidad de parte:**

Quedo probado desde la contestación de la demanda y con los documentos aportados, así como con las correspondientes declaraciones de parte donde dan cuanta la existencia del contrato de prestación de servicios de salud para la práctica de cirugía plástica, veamos.

Conforme el interrogatorio rendido por el medico FRANCISCO JAVIER PULGARIN, dijo estar certificado en medicina estética, alternativa y medicina general y manifiesta que ***“la paciente ingreso al consultorio con deseos de hacerse un a cirugía estética en sus senos un levantamiento quirúrgico, tengo la autonomía la técnica y el conocimiento científico para realizar una consulta en medicina estética, se le programo su cirugía ella era consciente de sus hechos, es decir se le explico todo el proceso y se le programo con un cirujano plástico en una clínica certificada por la seccional de salud, la paciente quedo inconforme se le hicieron recomendaciones de una segunda intervención quirúrgica, ella deseaba operarse y corregir ciertos aspectos y se programó con otro cirujano plástico y la paciente hasta la fecha no ha quedado satisfecha”*** dijo que se



comprometió con la paciente (demandante) a “mejorar su simetría y estética de sus mama, darle estética a la mama”

Para la segunda intervención quirúrgica interviene la doctora **LUZ ANILDA BOTERO ARANGO**, quien adujo haber intervenido a la demandante seis meses después de la primera cirugía y porque no estaba conforme con la cicatrización, que posteriormente a la cirugía presentó necrosis del 25% del complejo de la aureola, se le explico el procedimiento a seguir, ya que dicha complicación es posible en toda intervención de senos, empezó el proceso con las curaciones cada 4 días, que la realizaba ella misma, y por motivo de vacaciones se ausento 8 días, dejándola al cuidado del doctor FRANCISCO PULGARIN, pero que al regresar de sus vacaciones la demandante no atendió su llamada y no volvió a saber de ella hasta la demanda.

Con ello queda probada la existencia del contrato de prestación de servicios médicos, para la realización de una cirugía estética en sus senos.

No obstante, lo anterior no existe claridad sobre el objeto del contrato, habida cuenta que la señora YOMAIRA, en su demanda como en su interrogatorio afirma haber contratado al doctor PULGARIN para realizarse una disminución de las mamas, **PEPXIA Y PRÓTESIS**, por su parte el doctor PULGARIN afirma que fue contratado inicialmente para realizarse una cirugía estética en sus senos y que se comprometió a “mejorar su simetría y estética de sus mamas, darles estética a las mamas”, es decir, no acepta que contrato tuviera como objeto las prótesis, tampoco existe prueba de ello diversas a las manifestaciones dadas por la demandante, que como tal no son prueba alguna en virtud al principio de “no poder fabricar prueba en favor”, contrario a ello, del documento de “**aclaración sobre responsabilidades**”, en dicho documento se establece que el procedimiento quirúrgico a realizar es “**mamoplastia de reducción – pexia clásica**”, y en “**la descripción operatoria**” se consignó que la demandante padece “gigantomastia “y la intervención practicada es “**Mamoplastia de reducción**”, sin complicaciones ni hallazgos, así las cosas, no probó la demandante que el doctor PULGARIN, se haya comprometido a realizarle PEPXIA Y PRÓTESIS.

Respecto a la segunda intervención, quedo probado que la doctora BOTERO se comprometió a realizar todos sus esfuerzos a mejorar las apariencias de las cicatrices y ahora si a poner un implante, pero no le garantizo resultado alguno.

b) Los actos de inejecución indilgados por la demandante

Dice la demandante en su demanda, que contrato con el doctor **FRANCISCO JAVIER PULGARIN**, para realizarse una disminución de las mamas, **PEPXIA Y PRÓTESIS**, con el propósito de disminuir el volumen de los senos, así como para realizar mejora en su forma, que el doctor la ilustro acerca de los procedimientos quirúrgicos y principalmente acerca de las proyecciones y resultados estéticos y de mejoramiento corporal que obtendría con las cirugías referidas, que cuando se decidió a realizarse el procedimiento quirúrgico el doctor le ordeno realizarse un examen de sangre para determinar si era apta o no para el procedimiento, el cual entrego el 23 de octubre de 2008.

Que pago el procedimiento de contado por lo que obtuvo un descuento, pagando de \$4.200.000 que costaba a \$ 3.500.000 que pago para el procedimiento de levantamiento de mamas, pepxia y prótesis, que la cirugía se concretó para el 30 de octubre de 2008, quedando pendiente definir el quirófano, habida cuenta que la secretaria del doctor PULGARIN se había comprometido a confirmarle que sitios estaban disponibles.



**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

- **De la lectura de la demanda se puede extraer que los reclamos realizados al galeno demandado son los siguientes:**
 - 1) No le permitieron escoger la clínica donde se realizaría la cirugía, habiéndosele dicho que se le daría la oportunidad de escoger el sitio de los que hubiera disponibles
 - 2) Que la cirugía no la practico el medico contratado, Dr. PULGARIN, sino el Dr. JAIME RIVERA GALLEGO, sin que tal hecho se le haya informado.
 - 3) Que la cirugía se practicó, cuatro horas después de haber llegado a la clínica y que el procedimiento solo duro una hora, porque otros médicos se encontraban esperando el quirófano, y que a los 15 minutos la enviaron a su casa sin haber recuperado el movimiento de sus piernas por causa de la anestesia
 - 4) Que el Dr. JAIME RIVERA, le formulo una serie de preguntas sobre la expectativa de la cirugía y nunca le realizo una verdadera evaluación diagnostica, ni examen anterior, que ni se conocían, por lo que le informo que el Dr. Pulgarin le haría un levantamiento de mamas, pepxia y prótesis, y el doctor RIVERA le explico que con las prótesis sentiría mucho dolor de espalda, por lo que no se las colocaría, denotando **contradicción en ambos doctores y una absoluta improvisación.**
 - 5) Que el anesthesiólogo, le pregunto sobre el tipo de anestesia, sin ningún examen, evaluación anterior, o información médica y científica y procedieron a colocar anestesia epidural
 - 6) Que la cicatriz dejada por la cirugía fue de 22 cm horizontal y 8 cm vertical en la mama, y la talla de sus senos quedo en talla 30 y había solicitado 34 B, hecho que considero como mal procedimiento.
 - 7) Que para corregir el mal procedimiento el DR PULGARIN se comprometió a corregir la cirugía y a realizar el implante de mamas que había prometido, para ello recomendó a la Dra LUZ BOTERO ARANGO, quien le realizaría la reconstrucción de los senos, por cuanto el Dr, PULGARIN, no era cirujano plástico, pese a haberse presentado como tal
 - 8) Que la segunda cirugía practicada le presento innumerables quebrantos de salud, pues le infecto uno de sus senos que estuvo a punto de perder
 - 9) **La responsabilidad atribuida es por las “graves lesiones corporales causadas en las cirugías practicadas los días 30 de octubre de 2008 y 26 de abril de 2009.**
- **Ante estos reparos el Dr. PULGARIN a través de su apoderado, manifestó que:**
 - 1) La demandante consulto para reducción de mamas, y no solicito que se le recomendara la colocación de prótesis
 - 2) Que el Dr. PULGARIN, no se hizo pasar como cirujano plástico, que es médico cirujano y ofrece los servicios de medicina general, alternativa y estética, los cuales están





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

debidamente autorizados por las autoridades competentes, las cirugías son realizadas por un cirujano plástico con su acompañamiento.

- 3) Que los exámenes realizados no fue un simple examen de sangre fueron: HEMOGRAMA, SEDIMENTACIÓN, GLICEMIA, TP y TPT, exigidos para este tipo de intervenciones
- 4) Que labora con un grupo de médicos cirujanos y los procedimientos se realizan en las clínicas con los cuales tiene convenio, dentro de los cuales se da la opción al usuario de escoger la institución de su preferencia, la fecha del procedimiento es coordinada con la secretaria que maneja la agenda
- 5) Una vez se programa la intervención a los pacientes se le informa el lugar y el medico que realizara el procedimiento, que para el caso se le informo que la intervención seria por el cirujano plástico **JAIME RIVERA**
- 6) Que la demandante inicio su trámite en la **IPS DERMOLASER** a las 9:00 a.m. con el diligenciamiento de la documentación de rigor y la preparación para la intervención, cumpliendo con los parámetros normales.
- 7) El Dr. RIVERA conocía de antemano las expectativas de la demandante, por cuanto fueron transmitidas por el Dr PULGARIN, así mismo conocía de antemano la historia clínica de la demandante, la conversación previa con el Dr RIVERA es normal en cualquier procedimiento, sin que ello implique desconocimiento del procedimiento
- 8) Que el día del procedimiento el Dr. PULGARIN, se encontraba en la clínica y estuvo pendiente de la evolución del paciente durante la cirugía y que desde la consulta inicial la demandante estaba informada que la cirugía seria realizada por el cirujano plástico y que el Dr. PULGARIN estaría como médico auxiliar y encargado del tratamiento post operatorio.
- 9) Que ingreso a cirugía a las 11:00 a.m. y la hora de salida fue a las 2:00 p.m. momento en el cual paso a la sala de recuperación, y salida de la clínica a las 3:15, con la anotación de las condiciones físicas en las que es dada de alta. Ello como consta en la historia clínica.
- 10) La primera cita post quirúrgica fue en el consultorio del Dr. PULGARIN, donde fue revisada por la enfermera y cosmetóloga
- 11) Que según la cotización del Dr. JUAN DAVID LONDOÑO VILLA, solo quedaron como secuelas cicatrices inestéticas de cirugías previas, y la cicatrización no puede ser imputable al profesional de la salud, estas dependen del organismo de paciente.
- 12) Que con posterioridad a la segunda cirugía que fue realizada por la Dra BOTERO, la demandante no estuvo en ningún control post quirúrgico con el Dr. PULGARIN.

Por su parte la Dra. LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO, a través de su apoderado judicial manifestó:

Que no le consta lo acontecido entre la demandante y el DR. PULGARIN, pues para la primera intervención no se contaba con los servicios de ella, que atendió a la demandante para realizar





una **“corrección de cicatrices mamarias, aplanamiento del polo superior de las mismas”** y se explicó que modificar su aspecto “no depende del procedimiento como tal, sino que es la respuesta del propio organismo ante la injuria, siendo imprescindible el resultado estético post quirúrgico”, no es cierto que estuviera a punto de perder el seno, que eso es producto de la imaginación de la demandante, que la demandante no sufrió daño corporal alguno, son cicatrices propias de las intervenciones médicas y la forma personal de cicatrizar debido a la composición biológica de la demandante y su posible falta de cuidado

- **DERMOLASER LTDA., a través de su apoderado judicial manifestó:**

que no le consta lo sucedido en el consultorio del Dr. PULGARIN, que la cirugía empezó a las 12.00 y terminó a las 14:00 del día 29 de octubre de 2010, que no es cierto que otros médicos estuvieran esperando el quirófano toda vez que la IPS tiene varios quirófanos, que en la historia clínica se evidencia que la demandante autorizó a los galenos JAIME RIVERA y FRANCISCO PULGARIN, que la paciente salió en silla de ruedas y después por sus propios medios, que basta ver la historia clínica

- **De lo que se probó en el proceso**

A) a folio 27 obra copia de la historia clínica No 39207301, en la que reporta fecha de ingreso de la señora YOMAIRA DEL SOCORRO JIMENEZ OSORNO, de fecha 29 de octubre de 2008 a las 9:00 a.m., a la IPS DERMOLASER LTDA. Diagnóstico: gigantomastia, Plan de trabajo: “mamoplastia de reducción”; **exámenes realizados hemograma y sedimentación**

se certifica que **“la información dada por mí en esta historia clínica es verídica, y que he leído y comprendido el documento que expresa el tratamiento al que seré sometida”**

Documento suscrito por el Dr. JAIME RIVERA GALLEGO y la demandante

B) Copia del documento de **“aclaración sobre responsabilidades”**, en dicho documento se establece que el procedimiento quirúrgico a realizar es **“mamoplastia de reducción – pexia clásica”**, en el que además se autoriza al Dr. JAIME RIVERA como médico cirujano y tratante, quien realizaría el tratamiento señalado y el Dr. FRANCISCO PULGARIN, como ayudante del procedimiento.

C) Copia del documento denominado **“descripción operatoria”** en el que se establece que la demandante padece gigantomastia y la intervención práctica es Mamoplastia de reducción, sin complicaciones ni hallazgos

D) Copia de la **nota de enfermería y anestesia**, de la que se determina que la anestesia inició a las 11:00 y termina a las 2:00, cirugía realizada, mastopexia de reducción – pexia clásica, sin complicaciones, inicia la reducción en glándula mamaria a las 11:30 a.m., pasa a sala de recuperación a las 2:00 p.m. y sale a las 3:15, sale en estado de alerta y orientado, tolera líquidos, orina espontáneo, no vómito, no dolor, no sangrado, se le dan recomendaciones post quirúrgicas de manera verbal y escrita

E) Copia de historia clínica que establece que YOMAIRA DEL SOCORRO JIMENEZ OSORNO, ingreso a la IPS DERMOLASER LTDA, el 24 de abril de 2009 a las 10:00





**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

a.m., cirugía previa “plexia clásica” de 6 meses, pruebas de laboratorio hemograma completo, diagnóstico **“ptosis mamaria, cicatriz en T invertida amplia e hipertrófica”**, plan de trabajo **“plexia mas prótesis retomosculares, corrección de cicatrices”**

se certifica que **“la información dada por mí en esta historia clínica es verídica, y que he leído y comprendido el documento que expresa el tratamiento al que seré sometida”**, documento suscrito por el médico tratante y la demandante

- F) Copia del documento de autorización a la Dra. LUZ BOTERO, se le ponen de presente efectos secundarios de la prótesis mamaria, consentimiento informada para la práctica de la anestesia
- G) Nota de enfermería, en el que establece que inicio anestesia a las 10:30, y finaliza a la 1:00 p.m., se realizó corrección de cicatriz e implante mamario, a las 12:55 termina acto quirúrgico y se traslada a sala de recuperación, hora de salida a las 3:00 p.m., sale en estado de aleta y orientado, tolero líquidos, orino espontaneo, no vómito, no dolor, no sangrado, sale la paciente tranquila y se le dan recomendaciones para cuidado post quirúrgico.
- H) Dictamen pericial, rendido por el médico especialista en cirugía plástica, **FELIPE MESA BETANCUR** perito del CENDES, se dice que en el examen físico se encontró:

“Una paciente con unas mamas de base amplia desde la región para esternal hasta la línea axilar media, su base mide 135 mm y la medida de la orquilla del pezón fue de 21 cm, surco pezón 11 cm. Las cicatrices de la mamá derecha son lineales igual que en la región periareolar.

La paciente presenta acumulo grasa en región del abdomen superior y axilar En la mama izquierda presenta ausencia del pezón, y hay pedida parcial de la areola izquierda en la parte inferior entre las 3 y las 8 del reloj con la cicatriz ensanchada en la areola”

A la pregunta, de determinar las lesiones de cada cirugía y sus causas, dijo:

“En relación a las lesiones causadas en cada cirugía es difícil definirlas sin tener unas fotos iniciales y unas fotos posteriores a cada intervención

Des pues de la primera intervención donde se realizó una reducción mamaria, esta cirugía requiere de unas incisiones que van a producir unas cicatrices que son las que actualmente tiene. La extensión de cada una de ellas depende de la técnica que cada cirujano use, para algunos cirujanos pueden ser extensas, pero se deben ver las fotos iniciales para poder aseverar esto.

En la segunda cirugía, intervención que se realizó para corregir la disminución del volumen que se reseco en la primera intervención (...) esta se realizó para corregir las cicatrices iniciales y la hipoplasia secundaria a la cirugía inicial. **Secundario a esta intervención presento la pérdida del pezón izquierdo y parcial de la areola por una infección post operatoria**

Esta pérdida del pezón izquierdo y parcial de la areola izquierda se pudo presentar por la alteración de la irrigación de la mama en la primera intervención





**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

y al disecar la mama para colocar el implante, esta irrigación se puede alterar. Otra posibilidad es por la infección que se presentó en el post operatorio produzca la pérdida del pezón y parcial de la areola izquierda. Referente a las cicatrices en la segunda intervención la paciente dice que mejoraron además se ven simétricas y centradas”

- l) En su testimonio el doctor **ANDRES ORIÓN ÁLVAREZ PÉREZ**, testigo de la parte demandante quien manifestó lo siguiente:

“En junio encontré una paciente que presentaba necrosis (perdida de tejido por muerte de los tejidos) en aproximadamente 35% del complejo areola pezón, dolor importante en ambas mamas y cicatrices en proceso de maduración inicial, se inició un seguimiento y manejo inicial para estabilizar las heridas dejándola cicatrizar por si solas y que no era pertinente o prudente cualquier abordaje quirúrgico cualquier abordaje quirúrgico se continuo el seguimiento hasta que las heridas estuvieron sanas, **ella manifestaba descontento con su proceso de cicatrización y en general con el resultado global y la apariencia de sus senos”**

Respecto a las causas de los problemas presentados por la demandante con ocasión a las cirugías practicadas contesto:

“en mi concepto existen dos fenómenos que pudieron intervenir con la evolución que presento la paciente, el primero estaría relacionado con la información me brindo donde al parecer por falta de comunicación entre el cirujano tratante y la paciente no se realizó el manejo quirúrgico que buscaba satisfacer las necesidades manifestadas por ella, esto le llevo a la necesidad de una segunda cirugía y que ya hablando del segundo factor mencionado inicialmente en mi concepto se realizó en un momento en el que no se había restablecido completa y adecuadamente la vascularización de los tejidos y que conceptuó fue responsable de la necrosis observada en el complejo areola pezón.”

Respecto a si el tabaquismo que tiene la señora YOMAIRA tuvo alguna relación en las consecuencias que ésta tuvo, contesto:

“considero que el tabaquismo puede agravar la situación en la paciente que ya ha presentado una cirugía previa, es decir, debe generar una mayor prudencia o esperar a la hora de reintervenir unos tejidos con aporte sanguíneo de por si ya alterado, personalmente considero en un paciente fumador esperar por lo menos 1 año antes de rehacer unas segundas intervenciones de este tipo”

De la infección dijo:

“yo realmente no podría afirmar con certeza que ella presentara un cuadro claro de infección, a pesar de que así lo pueda haber manifestado previamente otro medio o la paciente, es frecuente que los casos de deicencias de suturas, (heridas que se abren) o de necrosis (tejidos que se mueren) sean a primera vista definidos como infección, no existía ningún examen específicamente cultivo de tejidos que nos pudiera acercar a este diagnóstico de infección, y en mi concepto no había signos clínicos que surgieran el diagnostico de una infección, lo que si es cierto que cualquier herida abierta normalmente es colonizada por bacterias que pueden retardar la recuperación de la misma y por eso el uso de antibióticos puede agilizar este proceso de recuperación (...)”





J. INTERROGATORIO DE LAS PARTES:

Al respecto de esta prueba hay que decir que conforme lo dicho por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia, **SC780-2020**, según la cual:

“Los enunciados fácticos son la formulación de los hechos estrictamente necesarios para la solución del caso, bien sean de carácter operativo, es decir que contextualizan la controversia, o de carácter probatorio, al demostrar las circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que son materia del litigio. **Estos enunciados coinciden con el supuesto de hecho descrito en la proposición jurídica y determinan el tema de la prueba**”

Los hechos operativos y los hechos probados podrán ser tenidos en cuenta más adelante para la elaboración de los enunciados fácticos porque no dan lugar a discrepancias. **De ahí que la simple declaración de parte no es medio de prueba, pues los hechos operativos que de ella se extraen jamás hacen prueba a favor de quien los refiere.**

(...) Las “reglas generales” de apreciación de las pruebas señalan que la declaración que no entraña confesión sólo puede apreciarse como hecho operativo, dado que no produce consecuencias jurídicas adversas al declarante ni favorece a la parte contraria (numeral 2º del artículo 195 del Código de Procedimiento Civil; numeral 2º del artículo 191 del Código General del Proceso). Pero tampoco favorece al declarante porque nadie puede sacar ventaja probatoria de su simple afirmación.

Como la simple declaración que no comporta confesión no produce prueba a favor ni en contra del declarante o de su contraparte, hay que concluir necesariamente que no es un medio probatorio sino un hecho operativo, dado que no genera controversia, ni hay necesidad de someterla a contradicción; **por lo que sólo servirá para contextualizar la situación cuando hayan de elaborarse los enunciados fácticos en la sentencia.**”

Teniendo en cuenta lo anterior, se pasa a analizar si los interrogatorios rendidos por las partes, existen confesiones.

1. Interrogatorio de YOMAIRA DEL SOCORRO JIMENEZ

De su interrogatorio se tiene por probado que un día antes de la cirugía le fue informado que el Dr RIVERA le iba a hacer una segunda valoración porque el Dr PULGARIN no operaba solo, y que dicha valoración se haría antes de la cirugía.

También quedo probado que la doctora LUZ BOTERO no se comprometió con un resultado específico, es más, solo se comprometió a hacer lo humanamente posible.

Que el Dr. PULGARIN tenía buen prestigio razón por la cual ella acudió a sus servicios

2. Interrogatorio de FRANCISCO JAVIER PULGARIN CÓRDOBA

Adujo que se comprometió con la señora YOMAIRA a “**mejorar su simetría y estética de sus mamas, darles estética a las mamas**”, y respecto al resultado obtenido manifestó “la proyección no le gusto, la proyección, tamaño, capacidad, diámetro, la primera la proyección matemática de su levantamiento no le gusto, entonces en común acuerdo con ella se programó para un segundo episodio quirúrgico para corregir esa proyección y darle cierto volumen ella estuvo de acuerdo, en ese momento llego la





**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

doctora Botero que tenía más experiencia que el primero entonces tome la decisión de acudir donde ella, entonces me dijo que me colaboraba con mucho gusto.”

Que la señora YOAMIRA conoció al DR, RIVERA minutos antes de la cirugía.

Que la forma como él trabaja es que acude una clínica de prestigio en este caso DERMORLASER que tienen pull de cirujanos platicos que realizan la cirugía respectiva y él interviene como ayudante, y el post operatorio se realiza en su consultorio.

3. Interrogatorio de **LUZ ANALIDA BOTERO ARANGO**

Que en la segunda cirugía practicada presento dehiscencia (abre la piel) dos puntos y necrosis de 25% del complejo aureolar, que realizo seguimiento y curaciones por el termino de 2 meses, que se fue de vacaciones por el termino de 8 días, con la advertencia que debía continuar con las curaciones, que si ocurría alguna eventualidad durante ese tiempo acudiera donde el doctor FRANCISCO PULGARIN, que al regresar de sus vacaciones la paciente no volvió ni supo más de ella, hasta la demanda.

Que lo que observo en la revisión fue “una cicatrización distendida, con áreas de hipo e hiperpigmentacion borde irregulares, en proceso de cicatrización, además dosis mamaria” su posible causa “cigarrillo e idiosincrasia de la paciente y su propio organismo como repuesta ante el trauma quirúrgico

K) Testimonios de **DIANA CAROLINA ORREGO JIMENEZ.**

Sobre este testimonio lo primero que se observa es que es un testigo de oídas, habida cuenta que no estuvo presente, en el perfeccionamiento del contrato ni en la realización de la cirugía, además de presentar inconsistencias en su declaración respecto al lugar donde laboraba el DR. PULGARIN, como quiera que, según la testigo era DERMOLASAR, pero probado esta, que el consultorio al que acudió la demandante quedaba en la ciudad de Bello, por lo tanto, lo que la testigo sabe sobre la forma en que se celebró el contrato y se realizó la cirugía, es por lo que la misma demandante le comento, ahora, respecto a la calificación, que se trató de una la praxis médica, la testigo no tiene los conocimientos científicos para hacer tal aseveración, por lo tanto, con su testimonio no es posible probar tal hecho.

Solo tuvo conocimiento directo del post operatorio, porque aduce realizo las curaciones, no obstante, respecto a la supuesta infección, quedo claro con la declaración del DR. **“yo realmente no podría afirmar con certeza que ella presentara un cuadro claro de infección, a pesar de que así lo pueda haber manifestado previamente otro medio o la paciente, es frecuente que los casos de deicencias de suturas, (heridas que se abren) o de necrosis (tejidos que se mueren) sean a primera vista definidos como infección, no existía ningún examen específicamente cultivo de tejidos que nos pudiera acercar a este diagnóstico de infección, y en mi concepto no había signos clínicos que surgieran el diagnóstico de una infección, lo que si es cierto que cualquier herida abierta normalmente es colonizada por bacterias que pueden retardar la recuperación de la misma y por eso el uso de antibióticos puede agilizar este proceso de recuperación (...)”**





**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

L) Testimonio de **ADRIANA CECILIA JIMENEZ OSORNO**.

También es un testigo de oídas, habida cuenta que tampoco estuvo presente en la consulta que la demandante tuvo con el DR. PULGARIN, ni en la realización de la cirugía.

Conforme las pruebas antes relacionadas, se puede concluir que la parte demandante no cumplió con la carga de probar los supuestos de hecho de las normas jurídicas en que sustenta sus pretensiones, como quiera que aunque los resultados obtenidos en las dos cirugías, no hayan sido los esperados, ello no es sinónimo que se haya dado producto de una mala praxis médica, la cual no se probó, además quedó acreditado que ese resultado no deseado se pudo derivar de su consumo habitual de cigarrillo, o por un problema de cicatrización característico de la paciente, no existe prueba alguna que acredite que el procedimiento utilizado en la práctica de la cirugía, haya sido indebido, tampoco que haya sufrido una infección y menos que la misma se haya generado por un problema de asepsia del quirófano.

Pese a la inconformidad con el resultado obtenido, tampoco existe prueba de que su apariencia física haya quedado peor de lo que estaba, pues no existe evidencia de como era antes de la cirugía y como quedó después.

Tampoco existe prueba que el DR, PULGARIN se haya comprometido a realizar el mismo la cirugía, no obstante lo anterior, por el dicho de la propia demandante ella se enteró un día antes que la cirugía la practicaría otro medio y momentos antes de la cirugía tuvo una entrevista o revisión con el doctor RIVERA aceptando que este le practicara la cirugía, pues, apenas se enteró que sería otro el medico que la operaria, pudo haber terminado el contrato, no obstante, se itera, siguió con el procedimiento y se sometió a la cirugía, en señal de aceptación del cirujano, además de lo anterior diligencio los consentimientos informados autorizando al galeno la realización de la misma, sin que pueda pretender indilgar responsabilidad al DR, PULGARION por este hecho, pues acepto esta condición y como quiera que se trata de contratos verbales, puede, decirse que modifico el contrato, en este aspecto, así también según su propio dicho el doctor RIVERA le dijo que no le pondera prótesis porque sería contraproducente, lo que también fue aceptado, pues la señora YOMAIRA con todo lo dicho se realizó la cirugía de manera voluntaria, sin coacción, aceptando las supuestas nuevas condiciones, aunado a que no existe prueba que el DR PULGARIN se haya comprometido a ponerle prótesis mamarias.

No obstante, lo anterior, ante la inconformidad con el resultado obtenido, el DR PULGARIN sumió el costo de una segunda cirugía, con el ánimo de que su cliente queda satisfecha, hecho que tampoco sucedió, por el incidente presentado con el complejo areola pezón, del cual, no se tiene conocimiento que lo produjo.

Si ello es de este modo, no se acredita que los demandados hayan incumplido con el contrato de prestación de servicios cuyo objeto era una cirugía estética de senos, tampoco que el resultado de la cirugía se haya dado por una mala praxis médica, por lo tanto, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, encontrándose acredita la excepción denominada de inexistencia de la obligación.





**JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA**

DECISIÓN

En mérito de lo brevemente expuesto, el **JUZGADO VEINTINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN – ANTIOQUIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada inexistencia de la obligación

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante, para tal efecto las agencias en derecho se fijan en \$ 6.000.000, conforme al numeral 1.2 del Artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARLY ARELIS MUÑOZ
JUEZ**

10

Firmado Por:

**MARLY ARELIS MUÑOZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 029 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN**



JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

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:

1e79bdd3bea2a6b2ab69e07c8f5a8e0f21040b439281cbb986c5657e23f3d457

Documento generado en 28/10/2020 04:11:04 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>