

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTADO PONENTE: DR. MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**

Popayán, trece (13) de enero de dos mil veintitrés (2023).

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la providencia dictada en audiencia celebrada el 26 de octubre de 2021, por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, dentro del PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL promovido por CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, CARLOS ALBERTO HOYOS PAZ, JUAN DAVID HOYOS HURTADO, JAIME ALBERTO HURTADO COLLAZOS, NUBIA PINO y CARLOS ALBERTO y NUBIA FABIOLA HURTADO PINO, en contra de CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIÁN MÉDICA S.A.S. POPAYÁN, JEREMÍAS CASAS y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA, obrando como llamadas en garantía LA PREVISORA S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A.

**LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES**

Conforme la demanda y su reforma, se solicita declarar civilmente responsables a los demandados CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIÁN MÉDICA S.A.S. POPAYÁN, JEREMÍAS CASAS y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA, de todos los daños materiales e inmateriales ocasionados y, en consecuencia, condenarlos a pagar a los demandantes, "a

*través de su apoderado", las siguientes sumas de dinero, con intereses e indexadas "desde el momento de la cirugía":*

- 1.** Por concepto de DAÑO EMERGENTE, a favor de CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, la suma de \$ 4.128.500.
- 2.** Por LUCRO CESANTE CONSOLIDADO, \$39.872.743 y por LUCRO CESANTE FUTURO, el valor de \$87.464.250, a favor de CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO.
- 3.** Por DAÑO MORAL, 100 SMLMV, para CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO.
- 4.** Por concepto DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, 100 SMLMV, para CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO.
- 5.** Por concepto de DAÑO A LA SALUD o PERJUICIO FISIOLÓGICO, el equivalente a 400 SMMLV.
- 6.** Por DAÑO MORAL, para CARLOS ALBERTO HOYOS PAZ, el equivalente a 100 SMMLV.
- 7.** Por DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, a favor de CARLOS ALBERTO HOYOS PAZ, 100 SMMLV.
- 8.** Por concepto de DAÑO MORAL, para el niño JUAN DAVID HOYOS HURTADO, 100 SMLMV.
- 9.** Por DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, a favor del niño JUAN DAVID HOYOS HURTADO, 100 SMMLV.
- 10.** Por concepto de DAÑO A LA VIDAD DE RELACIÓN, para JAIME ALBERTO HURTADO COLLAZOS, el equivalente a 100 SMMLV.

**11.** Por DAÑO MORAL, para JAIME ALBERTO HURTADO COLLAZOS, el equivalente a 100 SMMLV.

**12.** Por DAÑO A LA VIDAD DE RELACIÓN, a favor de NUZIA PINO, 100 SMMLV.

**13.** Por DAÑO MORAL, para NUZIA PINO, 100 SMMLV.

**14.** Por concepto de DAÑO MORAL, a favor de CARLOS ALBERTO HURTADO PINO, 100 SMMLV.

**15.** Por DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, a favor de ALBERTO HURTADO PINO, 100 SMMLV.

**16.** Por DAÑO MORAL, para NUZIA FABIOLA HURTADO PINO, 100 SMMLV.

**17.** Por concepto de DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, a favor de NUBIA FABIOLA HURTADO PINO, 100 SMMLV.

**Como pretensión subsidiaria,** solicita: *"condenar a los demandados a pagar los perjuicios materiales e inmateriales que resulten probados dentro del presente proceso por concepto de daño emergente, lucro cesante, daño moral o inmaterial"*.

### **LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

Por cuanto en los hechos de la demanda se transcribe lo registrado en la historia clínica, agregando comentarios personales, para lo que interesa precisar, la Sala extrae, como soporte de lo pretendido, lo siguiente:

1. El 24 de noviembre de 2014 la señora CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, acudió a la CLÍNICA SANTA GRACIA, para la práctica de una "histerectomía"; procedimiento realizado por el doctor JEREMÍAS CASAS.

2. El 26 de noviembre de 2014, se retira la sonda vesical y la paciente egresa de la clínica "en silla, de ruedas, consciente, orientada y sin fiebre".

3. Posteriormente, en varias oportunidades regresó a la clínica dado que continuamente expulsaba orina y presentaba dolor en la vagina.

4. El 24 de febrero de 2015, a la paciente CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, se le realiza el procedimiento "cierre de fistula besico vaginal secundaria a histerectomía abdominal".

5. Por cuanto la paciente continuó expulsando abundante orina, el 5 de mayo de 2015, el doctor MARIO AMADO diagnostica "fistula vesico vaginal recidivante". La segunda cirugía de cierre de fístula besico vaginal se llevó a cabo el 5 de septiembre de 2015 y una tercera cirugía se hizo el 4 de junio de 2016, no obstante, continúa el diagnóstico de fístula besico vaginal.

6. En la fecha que se practicó la histerectomía en la CLÍNICA SANTA GRACIA, DUMIAN MEDICAL S.A.S., los médicos JEREMÍAS CASAS y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA, eran los encargados del cuidado y control de la paciente CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO.

#### **LA POSICIÓN DE LOS DEMANDADOS**

- La demandada, **CLINICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL S.A.S.**, dentro del término legal y a través de su vocero judicial, contestó la demanda y su reforma oponiéndose a la procedencia de las pretensiones formuladas en su contra y de los médicos demandados; no aceptó los hechos a través de los cuales se pretende imputarle responsabilidad por el supuesto mal procedimiento en la "*cirugía histerectomía abdominal total*", practicada a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO el 24 de noviembre de 2014, procedimiento que dice haberse llevado a cabo por los médicos especialistas JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA, de manera oportuna y correcta.

Agrega que, según consta en la historia clínica, a la paciente se le brindaron todos los servicios de salud requeridos antes, durante y después del procedimiento, pues se le garantizó todos los servicios de hospitalización, cirugía y medicina especializada que requirió para la cirugía y para atender las complicaciones que presentó, por lo que la falta de éxito de la cirugía, la complicación que presentó "*fístula vesicovaginal*" pueda traducirse en reproche objetivo a los demandados, pues tal eventualidad corresponde a uno de los potenciales riesgos de la histerectomía abdominal que se llevó a cabo.

Objetó el juramento estimatorio, se opuso a los perjuicios reclamados y como excepciones, junto con la innominada, formuló las siguientes:

*"RIESGOS INHERENTES IMPUTABLES A LA INSTITUCIÓN DE SALUD O EQUIPO MÉDICO; INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA; INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSA A EFECTO, ENTRE LOS ACTOS MEDICOS Y EL RESULTADO MANIFESTADO POR LA PARTE ACTORA; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE DUMIÁN MEDICAL S.A.S CLÍNICA SANTA GRACIA, EN VIRTUD DEL CUMPLIMIENTO TOTAL Y OPORTUNO DE SUS OBLIGACIONES FRENTE AL AFILIADO; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD*

*PATRIMONIAL DE DUMIÁN MEDICAL S.A.S CLÍNICA SANTA GRACIA POR AUSENCIA DEL DAÑO PRETENDIDO POR EL ACTOR; CAUSA EXTRAÑA O CASO FORTUITO; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY Y EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA POR EL EQUIPO MEDICO Y LAS INSTITUCIONES DE SALUD DISPUESTAS PARA LA ATENCIÓN DEL PACIENTE”.*

Por último, llamó en garantía a **LA PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS**, para que, en caso de una eventual condena, responda de conformidad con el contrato de seguro suscrito, según póliza No. 1040171, que ampara su responsabilidad civil como entidad prestadora de servicios de salud.

-La **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, llamada en garantía por CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL S.A.S., dijo oponerse a *“todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad; afirma ser notorio el deseo desproporcionado del extremo actor por lucrarse de forma injustificada, debido a que no logra, siquiera de forma sumaria, demostrar los elementos esenciales para que se configure la eventual responsabilidad civil en cabeza de la parte pasiva”.*

Frente a las pretensiones de la demanda formuló las siguientes excepciones de fondo:

*“INEXISTENCIA DE FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO; RIESGO INHERENTE AL ACTO MÉDICO; LA SEÑORA CLAUDIA PATRICIA HURTADO PADECE UNA DEFICIENCIA DENOMINADA GENÉTICA QUE CONSTITUYE LA CAUSA EFICIENTE DE SU ESTADO ACTUAL DE SALUD; INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN CAUSAL ENTRE EL DAÑO ALEGADO POR EL EXTREMO ACTOR Y LA CONDUCTA DESPLEGADA POR LAS DEMANDADAS; EXCESIVA VALORACIÓN DE PERJUICIOS*

*INMATERIALES y EL PRESENTE CASO DEBE EVALUARSE A LA LUZ DEL RÉGIMEN DE FALLA PROBADA".*

En torno al llamamiento en garantía, aceptó la existencia de la póliza que ampara la responsabilidad de la convocante y formuló, a más de la innominada, las siguientes excepciones de fondo:

*"NO SE CUMPLEN DE MANERA SIMULTÁNEA LOS PRESUPUESTOS DE LA MODALIDAD DE COBERTURA PACTADA EN LA PÓLIZA No. 1040171 Y, POR LO TANTO, NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS EN VIRTUD DE TAL CONTRATO; MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS Y CONDICIONES DEL SEGURO e INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA".*

- El demandado, **CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA**, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones formuladas en su contra, dijo no constarle algunos hechos de la demanda y tilda de falsos los que tienden a atribuirle responsabilidad, indica que no practicó el procedimiento y que brindó a la paciente la atención conforme a los protocolos y la *lex artis* correspondiente a la condición clínica de ese momento, siendo su obligación de medios y no de resultado; señala además que lo ocurrido a la paciente hace parte del riesgo previsto para ese procedimiento.

Objetó la liquidación de perjuicios y planteó como excepciones de fondo, a más de la consabida innominada, las siguientes:

*"NEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA CULPA; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA CULPA; EXONERACION DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR ESTAR ACREDITADO QUE EL PROFESIONAL*

*MEDICO ACTÚO CON DISCRESIONALIDAD CIENTÍFICA; LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY; LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY; COBRO EXAGERADO DE PERJUICIOS; COBRO DE LO NO DEBIDO; TEMERIDAD Y MALA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO Y EJERCICIO ABUSIVO DEL DERECHO DE ACCIÓN; EXCESO DE PRETENSIONES Y VIOLACIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO; PRETENSIONES SIN FÓRMULA REAL DE PRUEBA y CARGA DE LA PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SUFRIDOS”.*

Finalmente, llamó en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, en virtud de las pólizas de responsabilidad civil profesional Nos. 101034952 y 1010123323, y contratadas, con el fin de asegurar o garantizar la responsabilidad civil profesional derivada de la actividad como médico.

- El también demandado **JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ**, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones formuladas en su contra; frente a los hechos aceptó los relacionas con la atención que le brindó a la paciente, conforme lo consignado en la historia clínica y negó los que pretenden imputarle responsabilidad.

Objetó la tasación de los perjuicios y dijo que la histerectomía que practicó el 24 de noviembre de 2014 a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, la realizó acorde los protocolos y *lex artis*, enfocado en la condición clínica de la paciente en ese momento de la atención sin que se haya presentado falla médica y del servicio, procedimiento que se realizó para solucionar la patología que padecía, pues anteriormente ya había sido atendida sin mejoría.

Dijo no ser cierta la afirmación que se hace en la demanda en torno a la falta de consentimiento informado, pues la paciente desde la consulta ginecológica de agosto 13 de 2014, aceptó la

alternativa quirúrgica propuesta, la cual fue ratificada mediante el consentimiento informado debidamente diligenciado; tal como consta en la historia Clínica, en las notas de enfermería del día del procedimiento y en la certificación expedida por la Clínica Santa Gracia, consentimiento en el que se especificaban las posibles complicaciones, alternativas y vías de realización de la intervención. Añade que la complicación sufrida por la paciente es un riesgo típico e inherente a la intervención.

Objetó la liquidación de perjuicios y planteó como excepciones de fondo, a más de la innominada, las siguientes:

*"INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA CULPA; EXONERACION DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR ESTAR ACREDITADO QUE EL PROFESIONAL MÉDICO ACTÚO CON DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA; LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY; COBRO EXAGERADO DE PERJUICIOS; COBRO DE LO NO DEBIDO; TEMERIDAD Y MALA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO Y EJERCICIO ABUSIVO DEL DERECHO DE ACCIÓN; EXCESO DE PRETENSIONES Y VIOLACIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO; PRETENSIONES SIN FÓRMULA REAL DE PRUEBA y CARGA DE LA PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SUFRIDOS".*

Por último, llamo en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** conforme a la póliza de responsabilidad civil profesional número 62-03-101026144, la cual tomó para asegurar o garantizar la responsabilidad civil profesional derivada de la actividad como médico y cuyo beneficiario es cualquier tercero afectado.

- La llamada en garantía (por los médicos demandados) **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, manifestó oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la parte actora y en especial a que se declare responsable a los demandados,

por carecer de fundamento la acción que se promueve, al no ser predicable la responsabilidad en los hechos ocurridos, por lo que no es dable que se profiera sentencia condenatoria en su contra.

En cuanto al llamamiento lo acepta, pero plantea que, en caso de una eventual sentencia desfavorable, y cualquier condena que se le imponga tiene que estar dentro de los precisos lineamientos establecidos por el contrato de seguro suscrito, dentro de las condiciones particulares y generales pactadas respecto a las coberturas y exclusiones atribuibles.

Como excepciones de fondo frente a las pretensiones de la demanda, a más de la innominada dijo coadyubar las planteadas por los asegurados (JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA).

Como excepciones de fondo en torno al llamamiento en garantía realizado, formuló: *"SUJECCIÓN AL CONTRATO DE SEGURO CELEBRADO; LÍMITE DE VALOR ASEGURADO; DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO y DEDUCIBLE PACTADO"*.

#### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Y SU FUNDAMENTO**

En audiencia celebrada el 26 de octubre de 2021, resolvió el *a quo* declarar probada la excepción de "INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS QUE CONFIGURAN RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA", formulada por los demandados CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIÁN MÉDICA S.A.S., JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA; en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a los demandantes.

En la motivación de su decisión se refirió a los elementos de la responsabilidad civil para efectos de

analizar la responsabilidad de los demandados y llamadas en garantía, en relación con el procedimiento denominado "histerectomía vaginal" realizado a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO y concluyó que no se encuentran presentes tales presupuestos, apoyándose para ello en lo dispuesto por el artículo 2341 del C.C., y en pronunciamientos jurisprudenciales, que definen los conceptos de hecho culposo, daño y relación de causalidad.

Precisó lo relacionado con las obligaciones de medio y resultado; indicó estar acreditado el deber de información a la paciente, señaló además que la causa del daño que se imputa a los demandados no es la falta del consentimiento informado; finalmente, puso de presente la falta de prueba de la supuesta negligencia, o impericia del médico que realizó la cirugía de histerectomía vaginal, JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y resaltó que la intervención del médico también demandado, MANUEL MENDOZA VALENCIA, sólo se limitó a realizar valoraciones a la paciente.

### **LA APELACIÓN**

La parte demandante, inconforme con la sentencia emitida en primera instancia, en la audiencia interpuso recurso de apelación y, oportunamente formuló y sustentó los correspondientes reparos.

En esencia, critica la decisión del *a quo*; con citas parciales de jurisprudencia (responsabilidad médica, consentimiento informado) y apreciaciones personales o subjetivas de lo acontecido y relacionado en la historia clínica, le atribuye las siguientes falencias:

- 1)** Indebida aplicación de la carga dinámica de la prueba.
- 2)** Indebida aplicación y valoración de la historia clínica.
- 3)** Indebida interpretación y aplicación de la norma sustancial y procesal.

4) Indebida aplicación de la jurisprudencia y la doctrina.

5) "No aplicar en debida forma el principio "RES IPSA LOQUITUR", al momento de valorar la prueba.

#### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**A.- SANIDAD PROCESAL.** En la actuación adelantada no se observa vicio o irregularidad que invalide lo actuado y que deba oficiosamente declararse.

**B.- PRESUPUESTOS PROCESALES.** Las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal, se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión de fondo. Basta con señalar que el Juzgado de primera instancia es el competente para hacerlo en razón de la cuantía, el domicilio de quienes conforman la parte demandada y el lugar donde ocurrió el hecho (artículos 28, numeral 1° y 6° del CGP); la parte demandante inició y lleva a cabo el proceso, mediante apoderado judicial debidamente constituido; los demandados y las convocadas, concurrieron al proceso a través de su representantes legales y otorgaron poder a profesionales de la abogacía para el adecuado ejercicio del derecho de postulación; se observa también que el escrito que contiene la demanda instaurada cumple con las exigencias básicas señaladas en los artículos 82, 83 y 84 ibidem.

**C.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.** Tanto en activa como por pasiva se verifica la habilitación sustancial para ocupar los extremos de la litis. En la responsabilidad civil, las víctimas, quienes alegan haber sufrido un daño cuyas consecuencias piden indemnizar, están legitimadas para instaurar la demanda y quienes son señalados como obligados a reparar, ocupan el otro extremo de la controversia.

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO**

Por la naturaleza de las funciones que aquí nos compete desarrollar, acorde con la demanda, lo resuelto por el a quo y especialmente, actuando en consonancia con los motivos del recurso de apelación formulado por la parte demandante, en esencia, la Sala resolverá el siguiente interrogante.

**¿Se encuentra acreditada la impericia o falla del servicio médico, en la cirugía histerectomía vaginal realizada a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO?**

Al anterior interrogante se responde en forma negativa, razón por la cual, la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, al no encontrar acreditada tal presupuesto de la responsabilidad civil que se pide atribuir a los demandados, será confirmada. A la anterior conclusión se llega con fundamento en las siguientes consideraciones:

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA:** La Jurisdicción Ordinaria ha determinado que la responsabilidad por la prestación de servicios médicos es de naturaleza tanto contractual como extracontractual, mientras la primera deviene de la obligación de reparar los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de lo pactado en el contrato, la segunda tiene soporte en el principio de no causar daño a terceros, reglamentada en el artículo 2341 del Código Civil; en tal sentido, las Entidades Promotoras de Salud adquieren una obligación contractual frente a sus afiliados o usuarios, de conformidad con el artículo 183 de la ley 100 de 1993, además de una responsabilidad extracontractual frente

al daño sufrido por terceros con ocasión del agravio de los afiliados o usuarios<sup>1</sup>.

Es principio del sistema organizado, administrado y garantizado por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), la calidad en la prestación de los servicios de salud, la atención de las condiciones del paciente según las evidencias científicas, y la provisión "de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada" (artículo 153, 3.8, Ley 100 de 1993).

Si bien la prestación del servicio de salud es garantizada por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), ello no excluye la responsabilidad legal que les corresponde a quienes finalmente lo prestan directamente, bien sea las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o de los profesionales en las diferentes áreas de la salud. Por lo tanto, a no dudarlo, la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la *lex artis*, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y también de quienes, en últimas, brindan o atienden al paciente como son las Instituciones Prestadoras de Salud o las personas naturales profesionales de la medicina en sus diferentes campos; incluso, se predica que son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas, sin que ello implique que sea necesario demandar a todas la entidades involucradas en la prestación del servicio de salud.

#### **LAS OBLIGACIONES DE MEDIO Y LAS DE RESULTADO:**

Para el caso que nos convoca es necesario también precisar los elementos que permiten diferenciar las

---

<sup>1</sup>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. M.P. William Namén Vargas, Sentencia del 17 de noviembre de 2011, Referencia: 11001-3103-018-1999-00533-01.

obligaciones de medio de las de resultado, debido a los efectos que en el ámbito probatorio trae la declaración de una u otra responsabilidad.

En la teoría clásica el fundamento esencial que permite diferenciar las obligaciones de medio de las de resultado, luego de evaluar la voluntad de las partes, radica en la aleatoriedad del resultado esperado; en efecto, en la responsabilidad de medio el contenido de la obligación lo constituye el azar, hecho que impide obtener certeza del resultado, atribuyendo la necesidad en el demandante de probar la culpa del médico al momento de ejecutar el procedimiento o intervención; por otro lado, en la de resultado la contingencia está presente en mínima proporción, lo cual permite derivar una presunción de culpa en la persona que se obliga, imponiendo únicamente al reclamante obligación de acreditar el daño y el nexo causal con la conducta imputada.

**Para la Sala, tanto la responsabilidad contractual, como extracontractual por actos médicos, es en principio una responsabilidad de medios,** dada la aleatoriedad de la actividad, debido a que los resultados de la intervención del personal médico son inciertos, pues el paciente puede o no aliviarse con el tratamiento adoptado, puede generarse daños colaterales ajenos a la voluntad del profesional y, en ocasiones, la causa del daño no es posible determinarla o, en nuestro caso, evitarla, por los rezagos de la ciencia; cabe resaltar que en ciertos eventos esta obligación se torna de resultado como por ejemplo en las cirugías estéticas, donde el reclamante sólo está obligado a acreditar el daño y el nexo causal del perjuicio con la actividad desarrollada por el médico, siendo improcedente para este último probar que actuó con diligencia y cuidado, toda vez que el único elemento eximente de responsabilidad es la causa extraña que se presenta a través de fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Se precisa además que con el objeto de determinar los requisitos que rigen la responsabilidad civil médica, la Corte Suprema de Justicia ha señalado como característica especial que, además de los presupuestos generales de la responsabilidad civil, deben tenerse en cuenta los parámetros de la **lex artis** que la regula, de tal manera que la calificación del actuar médico se establece frente a los deberes que le impone el ejercicio de la profesión. Frente al tópico indica:

*"A las pautas generales de la responsabilidad civil, y a las singulares de la profesional, aúnanse las reglas, normas, o directrices específicas reguladoras del arte, ciencia o profesión con los cánones o principios científicos o técnicos de su ejercicio (Lex artis), según criterios o procederes usuales en cierto tiempo y lugar, el conocimiento, avance, progreso, desarrollo y estado actual (Lex artis ad hoc)"<sup>2</sup>.*

Posteriormente, la Corte agregó otro elemento para efectos de establecer la responsabilidad médica, consistente en **demostrar no sólo la culpa del personal médico al momento de realizar la intervención en el paciente, sino además establecer que ésta fue determinante del daño causado**<sup>3</sup>.

#### **LA RESPONSABILIDAD MÉDICA Y LA CARGA DE LA PRUEBA:**

Dado los planteamientos del apelante en torno a la valoración probatoria realizada por el *a quo*, menester es precisar que no obstante tratarse de un caso de responsabilidad médica, las decisiones se deben ceñir a

---

<sup>2</sup>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil, MP. William Namén Vargas. Sentencia del 17 de noviembre de 2011, Ref. 11001-3103-018-1999-00533-01.

<sup>3</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Sentencia del 30 de noviembre de 2011. Ref.: 76001-3103-002-1999-01502-01.

los medulares postulados del derecho probatorio; de ahí que la sentencia debe apoyarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (164 del CGP) y no en las afirmaciones o suposiciones de las partes, siendo carga de la demandante probar los hechos que sustentan sus pretensiones y de la demandada acreditar los supuestos fácticos de sus excepciones (167 del CGP), pues, como desde antaño lo ha señalado la Corte Suprema<sup>4</sup>, **quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios probatorios que sirvan para formar el convencimiento del juez.**

Ante esta situación, ninguna vocación de prosperar tiene los planteamientos de la parte apelante, **atribuyendo, sin precisión alguna,** falencias en la valoración probatoria realizada por el juez de primera instancia, indebida interpretación y aplicación de normas sustanciales, procesales y la jurisprudencia, **invocando ahora a su favor, para soslayar la ausencia de prueba de los hechos que soportan su pedimento,** tener en cuenta los conceptos de la carga dinámica de la prueba y RES IPSA LOQUITUR (la cosa habla por sí misma).

En efecto, para la prosperidad de sus pretensiones, a la parte demandante le correspondía probar no solo el daño, sino también la actuación negligente, imperita, inoportuna de los demandados, alejada de la *lex artis*. En términos más sencillos, a la parte demandante le correspondía probar, y no lo hizo, que la "*fístula vesicovaginal*" (daño) que aqueja a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, es consecuencia de la impericia, negligencia, descuido, **actuación culpable** del médico que le practicó la "*histerectomía vaginal*".

---

<sup>4</sup> Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 31 de mayo/47 M.P. Dr. Diógenes Sepúlveda.

No basta entonces con simplemente afirmar que los demandados deben responder por el mal servicio médico brindado a la paciente, pues se itera, la responsabilidad que nos convoca no es objetiva; además, de lo consignado en la historia clínica, el dicho de propios demandantes y testigos por ellos citados, no se desprende o evidencia cuál fue el error, la impericia, la negligencia en la que incurrieron los médicos JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y/o MANUEL MENDOZA VALENCIA al momento de realizar la cirugía; no se observa indicado qué era lo que otro profesional de la medicina, especialista como ellos en ginecología y obstetricia, habría hecho diferente para evitar la "fístula vesicovaginal". Incluso se establece que el médico demandado MANUEL MENDOSA VALENCIA, solo intervino para realizar controles o valoraciones a la paciente, más no determinó o intervino en el procedimiento quirúrgico.

El concepto de *res ipsa loquitur*, esto es que la cosa habla por sí misma, en el derecho anglosajón se aplica en casos de responsabilidad médica, cuando no es posible determinar qué es lo que causó el daño, pero eso no conduce o sustenta lo que aquí busca el apelante, la determinación automática, *per se*, de responsabilidad a los demandados, pues ante tal situación se debe revisar o tener en cuenta las circunstancias del caso, para conforme a ellas deducir o establecer la negligencia, impericia o actuación culpable del demandado.

En nuestro caso, las circunstancias que rodearon la práctica de la cirugía de histerectomía vaginal, que trajo como consecuencia la fístula vesicovaginal que sufre la paciente, se describen detalladamente en la historia clínica, sin que allí, al menos, se evidencie el descuido o negligencia del médico que practicó la cirugía, peor aún, si se tiene en cuenta el testimonio técnico y experticia (doctora INGRID POLO, especialista en ginecología y obstetricia), que ponen de presente, que eventualmente, como riesgo potencial de la cirugía puede causarse una fístula (orificio) vesicovaginal.

Cabe precisar también que el *a quo* explicó con claridad y apoyo jurisprudencial, el tópico relacionado con el consentimiento informado. Señaló la diferencia entre el deber de información a la paciente y el documento o escrito con su firma, especificando que en el caso que nos ocupa ninguna duda hay frente a la suficiente y detallada información que se le dio a la paciente en torno a la necesidad de la cirugía y sus consecuencias, procedimiento que no fue sorpresivo o improvisado, sino preparado, consultado y aceptado por la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, por considerarlo necesario para superar su problema de sangrado vaginal y mejorar su calidad de vida; lo descrito en la historia clínica y su propio dicho, así lo corroboran. Además, ninguna relevancia tiene discutir aquí tal aspecto, por cuanto esa falta de consentimiento alegado por la parte demandante, **no se muestra o invoca como la causa del daño;** en otras palabras, la fístula vesicovaginal no es consecuencia de la falta de consentimiento informado de la paciente sometida a histerectomía.

Finalmente, se pone de presente también los variantes planteamientos del apelante, pues inicialmente en la demanda dijo que los demandados debían responder como consecuencia de la mala cirugía practicada a la demandante CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, en la CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIÁN MÉDICA S.A.S., el 24 de noviembre de 2014, en razón a que le generó una fístula vesicovaginal, apoyado en la transcripción de la historia clínica, con sus comentarios personales; luego, al alegar de conclusión, se limitó a solicitar tener muy en cuenta, para establecer la responsabilidad, según su propia afirmación, que la cirugía no la practicó el doctor CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA, quien firma el reporte médico, sino el doctor JEREMÍAS CASAS RODRIGUEZ y la ausencia de consentimiento informado, como muestra del desorden y negligencia de la demandada; ahora, en la apelación invoca tener en cuenta o aplicar la carga dinámica de la prueba y el

concepto de RES IPSA LOQUITUR, para atribuir responsabilidad a los demandados y criticando, **sin ninguna precisión**, la valoración probatoria, la interpretación y aplicación de normas procesales, sustanciales y de la jurisprudencia.

Se reitera entonces en el caso objeto de estudio la obligación del médico es de medios y no de resultado, donde la responsabilidad se atribuye, no por el error del diagnóstico, del procedimiento, incluso del daño, sino por encontrarse acreditada actuación culpable, alejada de la lex artis, **al momento de realizarlo, no después cuando ya se conocen o exteriorizan los resultados**, pues como lo precisa la Corte Suprema de Justicia<sup>5</sup>:

*"...Probable es, que el médico en la ejecución de su labor lesione o afecte al paciente; no obstante, no puede creerse que al desarrollar su actividad curativa y al acaecer menoscabos lesivos, pretenda ejecutar un daño al enfermo (...). De ningún modo; el delito o el daño a la humanidad del doliente es la excepción; no es regla general, por cuanto la profesión galénica por esencia, es una actividad ligada con el principio de beneficencia, según el cual, es deber del médico, contribuir al bienestar y mejoría de su paciente (...).Ello no significa soslayar los errores. Estos pueden ser excusables e inexcusables. En el ámbito de estos últimos, se hallan los groseros, los culposos, los faltos de diligencia y cuidado, y por tanto injustificados, motivo por el cual resultan abiertamente inexcusables y consecuentemente, reparables "in natura" o por "equivalenle", pero integralmente. Todos los otros resultan excusables. En estas lides, cuando ha existido lesión, y simultáneamente se demuestra negligencia en el facultativo, debe encontrarse un baremo o límite, el cual se halla en la normalidad que demanda la Lex Artis, a fin de disponer cuando fuere del caso lo consecuente con el extremo pasivo, y determinar el momento en que se incursiona*

---

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia del 7 de septiembre de 2020. MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. Radicación: 05001-31-03-011-2007-00403-02.

*definitivamente en el daño antijurídico (...). En consecuencia, los errores cobijados por el marco de excusabilidad, se relacionan con los que ocurren a pesar de la idoneidad y de la experiencia médica, punto en el cual, es bueno señalar que los médicos, están guiados, en general, por un régimen de obligaciones de medios (salvo algunas excepciones), no son infalibles, porque muy a pesar suyo y del cuidado, es probable, el paciente resulte lesionado. Las buenas prácticas al fin de cuentas tienen un especial valor para establecer la culpa galénica, al margen del acierto del diagnóstico*". (Resalta y subraya la Sala).

Bajo esta línea de pensamiento es que debe analizarse la actuación del médico tratante, la cual conforme a las pruebas que obran en el proceso, historia clínica y testimonio del médico que atendió a la paciente CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, no se muestra como arbitraria y totalmente alejada de la *lex artis*.

#### **LA DECISIÓN:**

Bajo las anteriores precisiones se confirmará la sentencia de primera instancia y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 365 del CGP se condenará a la parte demandante, aquí apelante, al pago de las costas generadas en esta instancia.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: Confirmar** la sentencia proferida en audiencia celebrada el 26 de octubre de 2021, por el JUZGADO

SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, dentro del PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL promovido por CLAUDIA PATRICIA HURTADO PINO, CARLOS ALBERTO HOYOS PAZ, JUAN DAVID HOYOS HURTADO, JAIME ALBERTO HURTADO COLLAZOS, NUBIA PINO y CARLOS ALBERTO y NUBIA FABIOLA HURTADO PINO, en contra de CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIÁN MÉDICA S.A.S. POPAYÁN, JEREMÍAS CASAS y CARLOS MANUEL MENDOZA VALENCIA.

**SEGUNDO: Condenar** a la parte demandante, aquí apelante, al pago de costas en esta instancia, las que se liquidarán conforme lo establece el artículo 366 del CGP. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a UN SMLMV.

**TERCERO: Comunicar** lo dispuesto en esta providencia al Juzgado de origen, enviando únicamente lo actuado en esta instancia, atendiendo que el expediente fue remitido en medio digital.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**



**JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA**



**DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN**