

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca  
Número de Radicación: 13001310300120180011001  
Tipo de Decisión: Confirma sentencia.  
Fecha de la Decisión: 12 de octubre de 2022  
Proceso: Verbal- Responsabilidad Medica

**RESPONSABILIDAD MEDICA/** La regla general es que la obligación del médico es de medio y no de resultado.

**CULPA PROBADA/** La responsabilidad médica se configura a partir de la culpa probada del profesional y la carga probatoria está en quien alega el daño, sólo cuando se demuestra la culpa del médico, puede hallarse el nexo causal entre su conducta y el hecho que genera el daño reclamado por la víctima.

**OBLIGACIONES DE MEDIO/CARGA DE LA PRUEBA/** Es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia, impericia o falta de cuidado de los facultativos, en tanto que, al demandado, le basta demostrar diligencia y cuidado.

**HISTORIA CLÍNICA/** Medio probatorio por excelencia, por cuanto en ella se registra de manera fidedigna y minuciosa, todo el actuar médico desde el ingreso del paciente hasta su salida del centro hospitalario.

**CONFESIÓN FICTA/** Las pruebas debe ser valorada en conjunto conforme a las reglas de la sana crítica como lo prevé el artículo 176 *del C.G.P*, lo que significa que la confesión puede ser infirmada.

**FUENTE FORMAL/**Artículos 63 y 1604 del C.C, 97 y 176 del C.G.P.)

**FUENTE JURISPRUDENCIAL/**Sentencias de 12 de septiembre de 1985 (G.J. No. 2419, págs. 407 y ss.), 26 de noviembre de 1986 (G.J. 2423, págs. 359 y ss.); CSJ. Civil. Sentencia de 22 de julio de 2010, expediente 0042. SC3847-2020 Radicación: 05001-31-03-012-2013-00092-01, CSJ SC de 28 de junio de 2011, Rad. 1998-00869-00; CSJ, Sala de Casación Civil, Sent. Enero 30/01, Exp. 5507, Mp. José Fernando Ramírez Gómez; CSJ Cas. Civil STC -21575/2017; CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL - FAMILIA**

**MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA  
Magistrado Sustanciador**

Apelación de Sentencia  
Proceso: Verbal – Responsabilidad médica  
Demandante: Alba Inés Benedetty González y otros  
Demandado: Clínica General del Caribe S.A. y otros  
Radicación Única: 13001310300120180011001

**Cartagena de Indias D.C. y T., doce (12) de octubre de dos mil veintidós (2022)** *Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial de once (11) de octubre de 2022)*

Se entra a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 3 de marzo de 2022, proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso de responsabilidad médica promovido por ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLEZ, CAMILO ANDRÉS VIVERO BENEDETTY, GUZMÁN JERÓNIMO VIVERO BENEDETTY contra la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., BIENESTAR IPS S.A.S., NUEVA EPS S.A. y DARIO SALAZAR MORALES.

**I. ANTECEDENTES**

1. ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLEZ, CAMILO ANDRÉS VIVERO BENEDETTY, GUZMÁN JERÓNIMO VIVERO BENEDETTY, quienes actúan a través de apoderado judicial, promovieron proceso de responsabilidad médica contra la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., BIENESTAR IPS S.A.S., NUEVA EPS S.A. y DARIO SALAZAR MORALES, reclamando como pretensiones, en síntesis:

a) Declarar que en la intervención quirúrgica practicada a la demandante ALBA BENEDETTY, el 13 de agosto de 2016,

consistente en HERNIORRAGIA VENTRAL realizada por el médico de la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., se presentó un incumplimiento de las obligaciones por violación a los protocolos médicos específicos, exponiendo en riesgo a la paciente.

b) Como consecuencia de lo anterior, se declare civilmente responsable de los daños y perjuicios causados al médico DARIO SALAZAR MORALES, a la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., BIENESTAR IPS S.A.S. y a la NUEVA EPS S.A.

c) Se ordene el pago de las siguientes sumas de dinero: (i) por daños morales, la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales se encuentra representados así: 100 S.M.L.M.V. para ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLES y, el valor equivalente a 100 S.M.L.M.V. dividido en 50 S.M.L.M.V. para los demás demandantes; (ii) por los daños a la vida de relación, la suma de 100 S.M.L.M.V. a la afectada ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLEZ.

d) Que los valores antes referenciados, deben ser aumentados en caso de que los topes máximos sobre el daño moral y daño a la vida de relación aumente por vía jurisprudencial.

e) Se declare cualquier otro perjuicio probado dentro de la litis que no se hubiera solicitado.

f) Se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

Como soporte fáctico de las pretensiones, se compendia:

a) ALBA BENEDETTY GONZÁLEZ, el 28 de octubre de 2015, se efectuó unos exámenes médicos de ecografía diagnóstica de tejidos blandos, los cuales arrojaron a nivel umbilical imagen quística heterogénea que mide 9,5 x 5,6 x 1,27 mm.

b) Como consecuencia de lo anterior, le fue programada un pre – operatorio de HERNIA EPIGÁSTRICA en la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., tal como reposa en la historia clínica.

c) El 13 de agosto de 2016, fue intervenida quirúrgicamente por el médico DAIRO SALAZAR MORALES, con una duración de 50

minutos, registrando en la historia clínica *“previa asepsia y antisepsia + colocación de campos quirúrgicos, se realiza incisión mediana en región SUPRAUMBILICAL, disecando por planos hasta visualizar defecto herniario epigástrico, se reseca saco redundante epigástrico, se reduce epiplón herniado y se repara el defecto con VYCRIL 1.0 Se refuerza pared abdominal, se verifica hemostasia cierre por planos hasta piel termina procedimiento sin complicaciones”*. Así, se evidencia que no se le realizó incisión mediana en región SUPRAUMBILICAL, sino que presenta una cicatriz en la parte inferior del ombligo.

d) Como consecuencia de la cirugía practicada fue incapacitada por 10 días, con cita de consulta externa en 15 días en la entidad BIENESTAR IPS, con el médico DAIRO SALAZAR MORALES.

e) Después de 9 días de practicada la operación, seguía presentando la misma sintomatología, dolores con náuseas y vómitos, sin embargo, el médico tratante le manifestó que se encontraba en buenas condiciones y que la cirugía había sido exitosa.

f) El 27 de octubre de 2015, tras practicarse una ecografía de tejidos blandos de pared AB, arrojó que la hernia persistía por encima del ombligo con tamaño de 12 mm L x 2,5 mm AP, lo que evidencia que en el procedimiento del 13 de agosto de 2015 no le fue extraída la hernia.

g) Que tanto ALBA BENEDETTY y su familia, se han visto afectados moralmente por ser expuesta a un riesgo innecesario,

puesto que tendrá que ir nuevamente al quirófano para la extracción de la hernia.

h) Que elevaron una queja formal ante la Coordinación Médica de la NUEVA EPS y radicaron una denuncia ante la Fiscalía 11 Local de Cartagena, bajo el Spoa No. 130016001128201612366.

2. Una vez notificados, los demandados procedieron a contestar la demanda:

2.1. *NUEVA E.P.S.*: a través de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, y señaló que la Herniorrafía es una de las técnicas que se realizan para reparar una hernia abdominal, que a diferencia de la Hernioplastia, no se le coloca a la paciente una malla quirúrgica en la zona defectuosa de la pared abdominal, sino que una vez reintroducida la hernia, el cirujano pasa a colocar puntos de sutura en la zona defectuosa de la pared abdominal, eso explica que la hernia no se retiran, no se eliminan, sino que se contraen, por lo tanto, la demandante incurre en un error conceptual sobre los procedimientos realizados, aclarando que la consecuencia lógica de una herniorrafía es la existencia de una cicatriz, por ser una cirugía invasiva.

Amén de lo anterior, manifestó no constarle los hechos de la demanda y, formuló las excepciones de mérito: i) inexistencia de nexo adecuado de causalidad entre la conducta desplegada por la Nueva EPS S.A. y el daño alegado: hecho propio o condiciones propias de la víctima; ii) hecho de la naturaleza; iii) inexistencia de hecho ilícito y cabal cumplimiento de las obligaciones de la Nueva EPS S.A.; iv) inexistencia del factor de imputación: culpa a título de falla en el servicio; v) carencia absoluta de prueba de nexo causal entre la omisión endilgada a la Nueva EPS y el daño alegado; vi) inexistencia

de yerro inexcusable en el actuar de médico y la IPS tratante, responsabilidad de medio y no de resultado; vii) ausencia de culpa y ruptura del nexo causal por hecho imputable de manera exclusiva a un tercero; viii) indebida tasación de perjuicios y enriquecimiento sin causa y, ix) excepción genérica.

Procede a llamar en garantía a BIENESTAR IPS S.A.S., CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., llamamiento que fue admitido en auto de 6 de agosto de 2018.

2.2. *BINESTAR IPS S.A.S.*: a través de apoderado, manifestó ser ciertos los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12 y 13 de la demanda; no ser los hechos 9 y 10 toda vez que la demandante presentó una complicación post quirúrgica; no constarle los hechos 7, 8, 11, 14 y 15; y se opuso a las pretensiones de la demanda.

Propuso como excepciones de mérito: i) ausencia de responsabilidad; ii) cumplimiento de las obligaciones adquiridas por BIENESTAR IPS S.A.S.; iii) abuso del derecho por temeridad y, iv) excepción innominada.

Procede a llamar en garantía a la sociedad MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., el cual fue rechazado por auto de 30 de agosto de 2018.

2.3. *CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A.*: mediante apoderado judicial procede a emitir contestación de la demanda, manifestando que se atiene a lo que se demuestre o pruebe sobre los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13, 14 y 15; no le constan los hechos 11 y 12.

Propone como excepciones del llamamiento: i) falta de legitimación en la causa por pasiva; ii) falta de relación de causalidad;

iii) carencia de derecho a reclamar y, iv) tasación de perjuicios excesiva.

2.4. Procede a llamar en garantía a la compañía de seguros LA PREVISORA quien a través de vocero judicial se manifestó en cuanto al llamamiento en garantía realizado por la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., dice que son ciertos los hechos 1, 3, se parcialmente cierto el hecho 2 y ser falso el 4.

Propone como excepciones: i) ineficacia del llamamiento en garantía; ii) excepciones a llamamiento en garantía; iii) sujeción a las condiciones generales y particulares del contrato de seguro y la legislación que lo regula; iv) alcance de la cobertura otorgada por la Aseguradora frente a los perjuicios reclamados por el demandante; v) límite de la responsabilidad del asegurador; vi) innominada o genérica; vii) límite del derecho para pedir; viii) inexistencia de la obligación de indexar la suma asegurada.

## **II. EL FALLO DE INSTANCIA**

El juez de primera instancia negó las pretensiones formuladas por la parte actora, y no condenó al pago de costas por tener amparo de pobreza, aduciendo que por línea jurisprudencial se ha indicado cuatro reglas que direccionan la responsabilidad en Colombia: preexistencia, obligación de medios, riesgo inherente y responsabilidad, así mismo que, la obligación del profesional de la salud es de medio y no de resultado.

Luego de realizar un análisis pormenorizado de la demanda, que no es posible extraer con total precisión que se está estableciendo un acto culposo o imprudente a la parte demandada, particularmente, del médico que en su momento estuvo a cargo de la cirugía, ni mucho

menos del interrogatorio de parte rendido por los demandantes, en especial, de ALBA BENEDETTY GONZÁLEZ, quien no dio claridad sobre el tema, sino por el contrario, pudo corroborar de la historia clínica aportada al proceso, que el resultado de la operación fue exitosa, sin consecuencias negativas, documento que tiene plena prueba por mandato del artículo 36 de la Ley 23 de 1981 y que no fue controvertido ni mucho menos tachado de falso por las partes.

Por otro lado, señaló, que la prueba aportada por la demandante que corresponde a una imagen diagnóstica realizada a los tejidos blandos de 28 de octubre de 2015, en su contenido ecográfico para nada se refiere a que la lesión corresponda a una hernia supraumbilical y el hecho que la señora ALBA se hubiera practicado un nuevo examen diagnóstico, éste data del 27 de octubre de 2016, es decir, un año después de haberse realizado el primer examen y con una lesión que presenta tamaños distintos.

No se puede hablar de presunción de hombre en cuanto a los perjuicios morales irrogados, ya que estos deben ser acreditados, así como el daño, empero, que en el expediente no halló tal prueba, ya que simplemente se encuentra la declaración de parte del extremo activo. Por otro lado, concluyó, que no se le podía dar credibilidad al testimonio rendido por la psicóloga Giselle Godoy Castellar, sobre la afectación moral que recibió la demandante, ya que para la fecha en que ocurrieron los hechos no contaba con el título profesional, que ni siquiera había culminado sus estudios.

Y finalmente, en cuanto a la fotografía adosada por la parte demandante como prueba de la cicatriz ocasionada por la cirugía, discurrió el a quo que la misma se tornaba reciente para la fecha en que fue capturada, ya que en ella aún se observaba los puntos de

sutura, por lo que no se podría determinar con claridad como quedó realmente, y que aun así, ello no prueba los elementos indispensables para que se configure una responsabilidad médica.

### III. LA APELACIÓN

Mediante proveído de 26 de abril de 2022, fue admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, atendiendo lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, que adoptó como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto 806 de 2020, se le otorgó el término de 5 días a la parte apelante para sustentar su recurso, quien lo hizo el 4 de mayo de 2022. Así que, atendiendo a los reparos concretos formulados ante el juez de primera instancia, se sintetizan:

a) *“ME ENCUENTRO EN DESACUERDO FRENTE A LA NO ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTO MEDICO POR EXISTIR UNA INDEBIDA VALORACIÓN DEL MATERIAL PROBATORIO”*, el juez de instancia solo tuvo en cuenta principalmente la historia clínica como base para tomar su decisión, sin atender otras pruebas practicadas, incumpliendo con el deber de buscar la verdad procesal por los medios necesarios y legales. Además, que otorgó poco valor probatorio a las declaraciones de parte y los dichos de la demandante.

Al analizar la historia clínica, en ésta se habla claramente de una incisión mediana en la región supraumbilical, la que dice no le fue realizada según los parámetros descritos, ya que en la fotografía a folio 68 se muestra una incisión realizada infraumbilical y de un tamaño superior, incumpliendo con la Ley 23 de 1981 de ética médica, ya que expuso a la demandante a un riesgo innecesario, aparte que

alega que la hernia no le fue curada ni mucho menos retirada, por lo que tiene que ser intervenida con posterioridad.

b) Que no se tuvo en cuenta al momento de proferirse sentencia como indicio grave, el hecho que el demandado Dr. DAIRO SALAZAR MORALES no contestara la demanda ni de las pruebas que se dejaron de practicar que eran fundamentales para demostrar la responsabilidad de los demandados.

c) *“ME ENCUENTRO EN DESACUERDO FRENTE A LA NEGACIÓN DEL DAÑO MORAL POR PARTE DEL DESPACHO”*, no se aplica ninguna presunción legal, ni de hombre frente a los perjuicios morales, los cuales dice que sí se encuentran acreditados con los interrogatorios de parte surtidos a los demandantes, quienes manifestaron las aflicciones psicológicas y familiares que el acto médico le trajo a ALBA BENEDETTY, situación que fue desatendida por el juzgador de instancia.

2. Por su parte, el extremo pasivo no recorrió el traslado de la sustentación del recurso presentado por la parte actora.

3. Mediante auto de 20 de mayo de 2022, se decretó prueba en segunda instancia, con fundamento a lo estatuido en el artículo 327 del Código General del Proceso las siguientes pruebas: a) incorporar al expediente digital copia de la carpeta seguida con el Nunc 13001600112821612366, donde la demandante ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLEZ funge como denunciante, remitido por la Fiscalía 11 de Cartagena; b) se ordenó oficiar al Comité de Coordinación Médica de la NUEVA EPS para que remitiera al proceso las actuaciones administrativas internas con ocasión a la queja interpuesta por la demandante; c) se requirió a los demandados con

finés de aportar la documentación que reposa en sus oficinas, acerca de las atenciones médicas de la demandante; d) ordenó oficiar a Medicina Legal para que a costas de los demandantes determinara: (i) *Si la demandante ALBA INES BENEDETTY GONZALEZ presenta en la actualidad los traumatismos físicos y psicológicos especificados en la demanda o algún otro que se afecte su salud. De no ser así, infórmese si se los padeció. En cualquier caso, señálese cuál fue el tiempo de su duración (real o aproximado).* (ii) *Si tales anomalías físicas o psicológicas fueron consecuencia del procedimiento quirúrgico mencionado. En caso afirmativo, si ellas obedecieron a negligencia, imprudencia, descuido o impericia del médico tratante. De no ser así, cual fue el motivo de las mismas.* (iii) *Explíquense los tratamientos o intervenciones que fueron o son necesarios para que la demandante ALBA INES BENEDETTY GONZALEZ supere las alteraciones físicas de que aquí trata. Su probabilidad de éxito y su costo.* (iv) *Que se determine si la historia clínica aportada por los demandados, se encuentra ajustada a los parámetros técnicos, legales y demás previstos en la lex artis ad hoc.*

3.1. En atención al requerimiento efectuado por Medicina Legal en torno a la prueba decretada, por auto del 15 de julio de 2022 esta Magistratura puso de presente el fin perseguido con la misma, indicándole que no es otro que, dicha institución determinara sí de acuerdo a la Historia Clínica de la señora ALBA BENEDETTY GONZALEZ se advierte algún traumatismo físico o psicológico generados como consecuencia del procedimiento quirúrgico denominado “HERNIOGRAFIA VENTRAL” practicado el 13 de agosto de 2016 en la Clínica General del Caribe.

3.2. No obstante, lo anterior, y ante la ausencia de respuesta por parte de Medicina Legal, mediante proveído del 13 de septiembre de 2020, se dispuso requerirlos para que dieran cumplimiento a lo ordenado en auto de 20 de mayo de 2022, aclarado en auto de 15 de julio de la misma anualidad, para lo cual se les concedió un término de

cinco (5) días; sin embargo, el Instituto de Medicina Legal no rindió informe al respecto.

#### IV. CONSIDERACIONES

1. Como antesala, parte la Sala que se estructura los presupuestos procesales necesarios para toar una decisión de fondo, lo que por venir estudiados en debida forma por el juez de primera instancia, se dan por reproducidos.

2. En el campo de la responsabilidad médica, se siguen los principios generales de la culpa previstos en el artículo 63 del Código Civil, en concordancia con el artículo 1604 del mismo ordenamiento, fuera de que rige por regla de principio, la **culpa probada** como lo estableció la Corte desde la sentencia del 5 de marzo de 1940, donde ha venido pregonando que la obligación del médico es de **medio** y no de resultado. Así con ponencia de Liborio Escallón dijo en ese entonces *“La obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia y los dictados de su prudencia sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste”*<sup>1</sup>. En pronunciamientos más recientes ha referido específicamente:

*“en el campo contractual, la responsabilidad médica descansa en el principio general de la culpa probada, salvo cuando en virtud de las “estipulaciones especiales de las partes” (artículo 1604, in fine, del Código Civil), se asumen, por ejemplo, obligaciones de resultado, ahora mucho más,*

---

<sup>1</sup> Así lo reiteró en sentencias de 12 de septiembre de 1985 (G.J. No. 2419, págs. 407 y ss.), 26 de noviembre de 1986 (G.J. 2423, págs. 359 y ss.), sent. 30 de enero de 2001, exp. 5507, Pte José Fernando Ramírez Gómez y sent. 30 de noviembre de 2011, Pte Arturo Solarte Rodríguez, exp. 1999-01502-01, para solo citar algunas. En el caso del Consejo de Estado pregonó la falla del servicio probada hasta la sentencia del 30 de julio de 1992, exp. 6897, ponencia de Daniel Suárez Hernández, en donde se empezó a hablar la falla del servicio presunta.

*cuando en el ordenamiento patrio, el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, ubica la relación obligatoria médico-paciente como de medios.*

*La conceptualización es de capital importancia con miras a atribuir las cargas probatorias de los supuestos de hecho controvertidos y establecer las consecuencias de su incumplimiento. Así, tratándose de obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia o impericia del médico, mientras que en las de resultado, ese elemento subjetivo se presume. (SC7110 de 24 de mayo de 2017 Radicación N° 05001-31-03-012-2006-00234-01)<sup>2</sup>.*

Esta conceptualización es de vital importancia para establecer las cargas probatorias frente a los supuestos de hecho normativo y de las consecuencias jurídicas de su incumplimiento. Así, cuando se trata de obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia, impericia o falta de cuidado de los facultativos, en tanto que, al demandado, le basta demostrar diligencia y cuidado (artículo 1604-3 del Código Civil). La Corte Suprema de Justicia de manera concreta afirmó:

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

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

*Como el juez no es perito en otras áreas del conocimiento, desde luego, para el análisis jurídico debe auxiliarse en forma inmediata de los criterios científicos suministrados por quienes tienen suficiente preparación en el área*

---

<sup>2</sup>En materia de responsabilidad por muerte de nasciturus ver sentencia SC292-2021.

*del saber respectivo. La prueba indirecta, no se desconoce, también se admite cuando los daños causados, al resultar abiertamente inexplicables o desproporcionados solo encontrarían justificación en la culpa del galeno (res ipsa loquitur, culpa virtual o probabilidad estadística)<sup>3</sup>.”*

Para el caso, la imputación que se hace es a título de culpa, por cuanto se endilga a los demandados, haber incumplido con sus obligaciones emanadas del contrato de atención médica, por llevar a cabo ejecuciones imperfectas, vulnerando con ello los protocolos médicos específicos, exponiendo a la paciente a un riesgo innecesario, quien a su juicio requería de la extracción de una hernia epigástrica supraumbilical, y que por el contrario presenta una cicatriz en la parte inferior del ombligo, y consecuente, siguió con la misma sintomatología que la motiva a realizarse una nueva intervención, por lo tanto, correspondía al extremo activo acreditar que en efecto los demandados no actuaron con la debida diligencia, pericia y cuidado en la atención brindada a ALBA BENEDETTY GONZÁLEZ.

La parte opugnante, muestra su descontento con el fallo, alegando una indebida valoración probatoria, la cual se hace consistir en no sopesar adecuadamente las aportadas al plenario; en especial, en no otorgarle mérito a las declaraciones de parte del extremo activo y en darle más relevancia a la historia clínica de la paciente, sin embargo, más allá de las conclusiones o apreciaciones planteadas por el apoderado recurrente, lo cierto es que, la responsabilidad que se le enrostra a la parte demandada no logró ser probada.

En puridad de verdad, no es posible arribar a otra conclusión, pues lo que se advierte en la historia clínica de la paciente, para nada

---

<sup>3</sup> Vid. CSJ. Civil. Sentencia de 22 de julio de 2010, expediente 0042. SC3847-2020 Radicación: 05001-31-03-012-2013-00092-01.

demuestra el actuar negligente e inadecuado que se les endilga a las demandadas.

Y sea del caso anotar, que la historia clínica ha sido reconocida ampliamente por la jurisprudencia por el papel trascendental que cumple como prueba en los procesos de responsabilidad médica, por ser la narración oportuna, clara y completa del estado de salud del paciente y de las atenciones y procedimientos ofrecidos para procurar su curación. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

*“[S]u elaboración es obligatoria y que en ella deben consignarse, en orden cronológico, las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención (artículo 34, Ley 23 de 1981; artículo 1º, Resolución 1995 de 1999, expedida por el entonces Ministerio de Salud). Está compuesta por la identificación del usuario; los registros específicos donde se consignan los datos e informes sobre la atención prestada, los que debe adoptar todo prestador de salud mediante el acto respectivo y respetando los contenidos mínimos de información señalados por la Resolución 2546 de 1998; y los anexos o sea los documentos que sirven de sustento legal, técnico, científico y/o administrativo de las acciones realizadas. Según lo dispuesto en el artículo 3º de la citada resolución, se caracteriza por: a) su integralidad, puesto que ‘debe reunir la información de los aspectos científicos, técnicos y administrativos relativos a la atención en salud en las fases de fomento, promoción de la salud, prevención específica, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, abordándolo como un todo en sus aspectos biológico, psicológico y social, e interrelacionado con sus dimensiones personal, familiar y comunitaria’; b) secuencialidad, pues los registros de la prestación del servicio deben consignarse en la secuencia cronológica de la atención; c) racionalidad científica, dado que su diligenciamiento debe evidenciar en forma lógica, clara y completa el procedimiento realizado en la investigación de las condiciones de salud del paciente, diagnóstico y plan de manejo; d) disponibilidad, es decir, la posibilidad de utilizarla cuando sea requerida; e) oportunidad, el registro debe efectuarse tan pronto se presta el servicio. Además de cumplir una función asistencial, en la medida que*

*permite conocer los antecedentes de salud del paciente y brindarle atención continuada por equipos distintos, facilita la realización de estudios de investigación y epidemiología, a la vez que permite la evaluación de la calidad del servicio, la planificación y gestión sanitaria. Sin embargo, junto con esas atribuciones, cumple otra de carácter probatorio en la medida que contiene la historia médica del paciente*<sup>4</sup>.

Por lo tanto, en consonancia con lo anterior, no es posible desconocer el contenido fidedigno de la historia clínica, ya que resulta imperativo atender el documento aludido para establecer, *in casu*, el error en el diagnóstico que se le enrostra a los entes accionados.

3. En el asunto concreto, la parte demandante insiste en que la historia clínica no concuerda con la realidad, toda vez que presenta una cicatriz infraumbilical desproporcionada y que los dolores de la hernia persisten por una supuesta mala praxis, sin embargo, al otear en detalle la misma, tales asertos no resultan ciertos. Veamos en detalle:

- Obsérvese, que la descripción quirúrgica de la historia clínica da cuenta que ALBA BENEDETTY fue intervenida en la CLÍNICA GENERAL DEL NORTE el 13 de agosto de 2016 (fl. 64 CP), por una hernia epigástrica. En esa oportunidad, se consignó “FECHA 13/08/2016. PREVIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA + COLOCACIÓN DE CAMPOS QUIRÚRGICOS, SE REALIZA INCISIÓN MEDIANA EN REGIÓN SUPRAUMBILICAL, DISECANDO POR PLANOS HASTA, HASTA (SIC) VISUALIZAR DEFECTO HERNIARIO EPIGASTRICO, SE RESECA SACO REDUNDANTE EPIGASTRICO, SE REDUCE EPILÓN HERNIADO Y SE REPARA EL DEFECTO CON VYCRIL 1.0. SE REFUERZA PARED ABDOMINAL, SE VERIFICA HEMOSTASIA CIERRE POR PLANOS HASTA PIEL TERMINA PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES”, hecho que fue aceptado por los demandantes en el libelo genitor y en el interrogatorio de parte (Aud. 3 de marzo 2022 min 54:33), ya que no la tacharon de falsa.

---

<sup>4</sup> CSJ SC de 28 de junio de 2011, Rad. 1998-00869-00.

- El 28 de octubre de 2015 (fl. 43 CP) antes de la cirugía, se practicó en CEDIMAGEN una ecografía de abdomen total, la cual no determina que la hernia se encuentra a nivel supraumbilical o infraumbilical, solo establece que ALBA BENEDETTY presenta una hernia a **nivel umbilical imagen quística heterogénea que mide 9,5 x 5,6 x 12.7 mm.**

- En la “EPICRISIS – DATOS DE CONSULTA”, se consignó que el 13 de agosto de 2016, la paciente ingresó a la clínica con 51 años de edad, con diagnóstico principal de entrada: “K439: *HERNIA VENTRAL SIN OBSTRUCCIÓN NI GANGRENA*” que luego de ser intervenida quirúrgicamente presentó la siguiente evolución: “*PACIENTE QUIEN TOLERA SIN COMPLICACIONES PROCEDIMIENTO CON EVOLUCIÓN FAVORABLE EN SALA DE RECUPERACIÓN QUE SE ENCUENTRA CONCIENTE, TRANQUILO, HEMODINAMICAMENTE ESTABLE, AFEBRIL, CON ADECUADO PATRÓN RESPIRATORIO, SIN SIGNOS DE SIRS, TOLERANDO VIA ORAL; ESPECIALISTA TRATANDE DECIDE DAR ALTA CON MANEJO AMBULATORIO, CITA CONTROL, RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA*” donde además se consignó: “*Procedimiento Realizados y Ordenados*” *HERNIOGRAFÍA VENTRAL*” (fl. 44 CP), a este punto puede observarse, que no se estipuló que la cirugía debía ser infra o supraumbilical o, que la hernia debía ser extraída o eliminada.

- A este punto debe tenerse en cuenta, que los exámenes practicados antes de la cirugía no dan cuenta que se tratase de una hernia supra o infraumbilical, sino de una *HERNIORRAFÍA EPIGASTRICA SOD*, y así lo aceptó la paciente según las “NOTAS DE SEGUIMIENTO”: “*Observaciones: Se establece contacto con la paciente Alba Benedety el día 20/07/2016 a las 10:50 a.m. al número 3126060833, quien manifiesta interés en continuar con el procedimiento, se le informa que la cirugía* ***HERNIORRAFIA EPIGASTRICA SOD ordenada por el Dr. Dayro Salazar el***

**01/03/2016 se encuentra aprobada y que el 21/07/2016 se debe presentar en Bienestar Ips sede Pedro de Heredia por orden de laboratorios y orden de anestesiología. Paciente acepta información suministrada y confirma asistencia".** (fl. 206).

- Conforme a la historia clínica de ALBA BENEDETTY se verifica que tuvo una buena evolución postquirúrgica y que para nada tuvo un mal procedimiento, ya que en consulta de 9 de septiembre de 2016 se pudo evidenciar que la paciente no presentó síntomas digestivos - condiciones generales normal- con una cicatriz en buen estado (fls. 207-208 CP), es decir, con una evolución que no presentaba signos de alarma.

- Y si bien es cierto que ALBA BENEDETTY el 20 de septiembre de 2016 acudió a la NUEVA EPS a una cita de consulta externa por presentar dolores abdominales (fl. 209 s.s.), la verdad es que, de los estudios realizados con posterioridad a la cirugía -27 de octubre de 2016- (fl. 42 CP), no resultan ser concluyentes para determinar que se trata de la misma hernia umbilical o del mismo diagnóstico del 2015, por el contrario, dicho resultado indica que ALBA INÉS presenta una hernia por **“encima del ombligo imagen anecoica”**, y con una medida diferente de **12mm L x 2.5mm AP compatible con hernia**, lo que haría inferir que posiblemente se tratase de una nueva lesión en su pared abdominal, aparte que en su historia clínica aparece consignado como antecedentes o patología congénita **“CICATRIZ QXCA HORIZONTAL SUBUMBILICAL (CX POR URACO PERSISTENTE A LOS 7 AÑOS) NO DEFINO DEFECTO HERNIARIO VENTRAL”** (fl. 194 CP) y en las observaciones: **“PACIENTE CON CUADRO DE HTA CON CIFRAS TENCIONALES TENDIENTE A ELEVACIÓN QUIEN CURSA ACTUALMENTE CON NUEVA HERNIA UMBILICAL A QUIEN SE LE ORDFENNA (SIC) PARA CLINICO (SIC) DE CONTROL, ANTIHIPERTENSIVOS Y SE REALIZA AJUSTE Y ADEMÁS SE SOLICITA VALORACIÓN POR CIRUGÍA**

*GENERAL POR HERNIA UMBILICAL*” (fl. 247 CP), por lo que ALBA ya había presentado cirugía por hernia umbilical o anillo herniario durante su infancia, hecho que también fuera corroborado por ésta en el interrogatorio de parte (Aud. 3 de marzo de 2022 min 1:06:02).

En suma, el registro consignado en la historia clínica, no registra evidencias de fallas en el procedimiento quirúrgico practicado a la actora, menos complicaciones postoperatorias que permitan colegir la imputación que se hace a los demandados.

4. Y es que no existe dentro del expediente un dictamen pericial o un diagnóstico fehaciente que determine con exactitud que la paciente estuviera presentando la misma patología o lesión abdominal por la que fue operada el 13 de agosto de 2016, menos que sea necesario una segunda intervención por ineficiencia de la primera. Por lo tanto, el relato o las declaraciones forjadas por los demandantes no resultan ser suficientes para acreditar la responsabilidad del galeno por una mala praxis médica, ya que la culpa no se acredita con la sola manifestación o las conjeturas del paciente o de sus familiares, sino que, debe probarse en forma certera que existió negligencia o impericia por parte del médico.

En otras palabras, la culpa, no se erige con cualquier error en el diagnóstico debido a que los médicos son falibles, quiere decir que un profesional de la medicina cuando pone todos sus conocimientos al servicio del paciente y sigue los protocolos para cada caso, muy a pesar de no ser certero en su diagnóstico, no incurre en culpa, ya que debe tratarse de un **error grave** o **inexcusable**, se ha dicho por la doctrina que: *“el médico solo compromete su responsabilidad si incurre en un error inexcusable o si falta de otra manera a la técnica y*

*reglas científicas prescritas.*<sup>5</sup>, lo que se itera, no está demostrado en el asunto, por lo que el cargo no tiene vocación de prosperidad.

5. Asimismo, cabe resaltar, nuevamente, que la atención que fue prestada por las entidades demandadas conllevaba el cumplimiento de una obligación de medio y no de resultado, frente a la cual la parte actora debía demostrar la culpa, ya que no hay lugar a presumirla, lo que no se hizo, por el contrario, pese a que la carga de la prueba gravitaba sobre ésta, los medios recaudados dejaron en evidencia que no existe culpa que amerite endilgar una responsabilidad. Y es que en este campo la Corte ha sido reiterativa en decir:

*“Tratando la responsabilidad civil de los médicos por la prestación del servicio profesional, desde hace algún tiempo, la Corte ha venido predicando que ésta es una responsabilidad que se deduce mediando la demostración de la culpa, independientemente de que la pretensión indemnizatoria tenga una causa contractual o extracontractual... Es en la sentencia de 5 de marzo de 1940 (G.J. t. XLIX, págs. 116 y s.s.), donde la Corte, empieza a esculpir la doctrina de la culpa probada, pues en ella, además de indicar que en este tipo de casos no sólo debe exigirse la demostración de la culpa del médico sino también la gravedad... el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación... Con relación a la responsabilidad contractual, que es la que por lo general se le puede demandar al médico en consideración al vínculo jurídico que se establece entre éste y el paciente, la Corte desde la sentencia de 5 de marzo de 1940, partiendo de la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, estimó que por lo regular la obligación que adquiere el médico “es de medio”, aunque admitió que “Puede haber casos en que el médico asume una obligación de resultado, como la intervención quirúrgica en una operación de fines estéticos”... Igualmente en sentencia de 3 de noviembre de 1977, la Corte consideró que por lo regular las obligaciones que para los médicos surgen, son de medio, de ahí que éstos no se obliguen, según se dijo “a sanar el enfermo, sino a ejecutar correctamente el acto o serie de actos que, según los principios de su profesión, de ordinario deben ejecutarse para conseguir el resultado. El haber puesto estos medios, con arreglo a la ciencia y a la técnica, constituye el pago de esta clase de obligaciones”. (CSJ, Sala de Casación Civil, Sent. Enero 30/01, Exp. 5507, Mp. José Fernando Ramírez Gómez).*

---

<sup>5</sup> Jorge Santos Ballesteros, Instituciones de responsabilidad civil, tII, pág. 301.

Y es que, muy a pesar del esfuerzo probatorio en segunda instancia para evacuar alguna prueba con miras a clarificar los hechos, resultó infructuoso.

6. Del mismo modo, los demás problemas de salud que le atribuye ALBA BENEDETTY, como secuelas de la cirugía, entre ellos la **depresión**, no se encuentran probados, ya que si volvemos la mirada a la historia clínica, que se insiste no ha sido desvirtuada, en ella **no** se advierte que la demandante haya asistido a controles médicos con especialistas, por esta enfermedad o que estuviera en algún tipo de tratamiento clínico para sobrellevarla, por el contrario, se observa que la demandante dejó de acudir a sus citas médicas, pues así lo indicó la NUEVA EPS el 22 de mayo de 2017 en la historia clínica: *“Motivo de Consulta: cita de oportunidad “control y dolor abdominal”  
Enfermedad Actual: paciente quien refiere antecedentes de antecedentes (sic) de hipertensión , acude a control , refiere no adherencia adecuada (sic) a los medicamentos y controles , **hace 7 meses no acudía a control por fuera de la ciudad** , mediacad (sic) actualmenet (sic) con losartan 50mg cada 12 horas via horal, hctz 25mg día, niega dolor en pecho , niega edema de miembros inferiروه (sic), tinnitus , niega palpitaciones , además refiere antecedentes de hernia umbilical desde hace 3 días dolor abdominal difuso asociado a distención y nauseas” (fl. 252 - 254 CP).*

Y tampoco se podría recurrir a la prueba testimonial rendida por la psicóloga Dra. Giselle Godoy Castellar, para acreditar tales hechos, ya que para la época que se indica cayó en depresión ALBA BENEDETTY, ésta no se había graduado en psicología, pues aún cursaba noveno semestre y no se encontraba autorizada ni calificada por la universidad para atender tales asuntos, y así lo reconoció en su declaración (2ª parte Aud. 3 de marzo de 2022 min. 45:10 s.s.).

Y pese a que se dispuso requerir al INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL para que diera cumplimiento a lo ordenado en auto de 20 de mayo de 2022 -pruebas en segunda instancia-, aclarado en auto de 15 de julio de la misma anualidad, en el que se dispuso determinar, sí de acuerdo a la Historia Clínica de la señora ALBA INES BENEDETTY GONZALEZ se advierte algún traumatismo físico o psicológico generados como consecuencias del procedimiento quirúrgico denominado “HERNIOGRAFIA VENTRAL” practicado el 13 de agosto de 2016 en la Clínica General del Caribe, ello no fue posible, ya que dicha institución no rendió ningún informe al respecto.

7. Por otra parte, es cierto que el galeno DAIRO SALAZAR MORALES, no contestó la demanda, en ese entendido, se precipitaría el efecto procesal previstos en el artículo 97 del Código General del Proceso, es decir, tener como ciertos los hechos susceptibles de confesión, dentro de ellos, que es cierto que la hernia no fue retirada, que aún persiste, que fue expuesta a un riesgo innecesario, que presenta una cicatriz sin justificación alguna, por lo que se han visto moralmente afectados – hechos 7, 8 , 10, 11-, empero, se ha venido sosteniendo con suficiencia que la prueba debe ser valorada en conjunto conforme a las reglas de la sana crítica como lo prevé el artículo 176 *Ibídem*, lo que significa que la confesión puede ser infirmada. Así la Corte ha precisado sobre el particular:

“...con el propósito fundamental de averiguar por sus puntos de convergencia o divergencia respecto de las varias hipótesis que en torno a lo que es materia del debate pueden suscitarse. Establecidos los aspectos en los cuales las pruebas concuerdan, o se contradicen, el juzgador podrá dirigir a concretar aquellos hechos que, en su sentir, hubieren quedado

demostrados, con fruto de la combinación o agrupación de los medios, si es que en esta nota la suficiente fuerza de convicción para ese propósito”<sup>6</sup>

En otro de sus pronunciamientos con mayor claridad dijo:

“Como con acierto lo ha sostenido la doctrina especializada<sup>7</sup>, y tiene dicho la Corte<sup>8</sup>, la prueba procesal no está formada, de ordinario, por un solo elemento, sino que, por lo común, cada litigante suele utilizar diversos medios de persuasión, de naturaleza heterogénea.

Esta Corporación ha insistido, con fundamento en la ley, y en reiterada doctrina que a los jueces se les impone la obligación de hacer la evaluación tanto individual como conjunta de los diversos y heterogéneos elementos probatorios obrantes en los autos; no de uno solo. (CSJ Cas. Civil STC - 21575/2017)”

Sin embargo, esa manifestación contenida en la demanda y en el interrogatorio de parte, se contradice con lo registrado en la historia clínica, en los controles médicos y en los exámenes practicados a la paciente. Es decir, los hechos derivados de la confesión ficta del galeno no reciben respaldo con los otros medios probatorios, por el contrario, afloran elementos que los contradicen, sin que la prueba recaudada permita aclararlos.

8. No sobra insistir, que la demanda por sí misma no conlleva a demostrar una responsabilidad civil, máxime cuando el interrogatorio y el testimonio de la psicóloga, fuera de la debilidad que representan, se limitan a lanzar juicios o apreciaciones personales, lo que impiden dar por acreditados los hechos contenidos en ella, en consecuencia, los cargos formulados contra el fallo resultan infundados, y como

---

<sup>6</sup> CSJ. SC. Sentencia de 4 de marzo de 1991; reiterada el 6 de junio de 1994, el 25 de mayo y el 14 de diciembre de 2010.

<sup>7</sup> Et al: DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo V. 1963. Págs. 401 y ss.

<sup>8</sup> CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

consecuencia, de ello no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios morales irrogados por los demandantes.

Así las cosas, se confirmará la decisión apelada, sin condena en costas y agencias en derecho en esta instancia procesal por no aparecer causadas y por habersele reconocido en primera instancia amparo de pobreza a la parte demandante.

## **V. DECISIÓN**

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

## **VI. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de 3 de marzo de 2022, proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso de responsabilidad médica promovido por ALBA INÉS BENEDETTY GONZÁLEZ, CAMILO ANDRÉS VIVERO BENEDETTY, GUZMÁN JERÓNIMO VIVERO BENEDETTY contra la CLÍNICA GENERAL DEL CARIBE S.A., BIENESTAR IPS S.A.S., NUEVA EPS S.A. y DARIO SALAZAR MORALES.

**SEGUNDO: SIN CONDENAS** en costas en esta instancia.

**TERCERO: ORDENAR** remitir el expediente a su lugar de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>9</sup>**

---

<sup>9</sup> La presente sentencia contiene la firma electrónica colegiada de los Magistrados que integran la Sala de Decisión.

Apelación de Sentencia  
Proceso: Verbal – Responsabilidad Médica  
Demandante: Alba Inés Benedetty González y otros  
Demandado: Clínica General del Caribe S.A. y otros  
Radicación Única: 13001310300120180011001

24

**Firmado Por:**

**Marcos Roman Guio Fonseca**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 003 Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar**

**John Freddy Saza Pineda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 001 Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar**

**Oswaldo Henry Zárate Cortés**  
**Magistrado**  
**Sala Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Bolivar**

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: **d5755c617552b8b4ee03907ca8373fa5ce5f55e11f714b7069a7fb846999e27a**

Documento generado en 12/10/2022 10:51:10 AM

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