

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA DE DECISIÓN CIVIL  
DECLARATIVO R.C.M  
76001-31-03-011-2016-00356-01 (2321)

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE JARAMILLO VILLARREAL**

*Santiago de Cali, nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020)*

*ESTA PROVIDENCIA FUE APROBADA SEGÚN ACTA No.7 DE LA FECHA.*

*Se decide la apelación de la sentencia proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, dentro del proceso declarativo de responsabilidad civil médica propuesto por Andrea Stefanía Parra Restrepo en contra de la Clínica Santa Sofía de Buenaventura-Valle y Coomeva EPS quienes llamaron en garantía a la Previsora S.A y a Fianzas S.A. – Confianza, respectivamente, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.*

### **1. ANTECEDENTES**

*La demanda, respuesta y trámite admiten el siguiente resumen:*

*1.1.- La demandante pide se declaren civilmente responsables a los demandados por los daños y perjuicios causados por la deficiente atención médica que recibió después de la cesárea que le practicaron el 6 de noviembre de 2014 en la Clínica Santa Sofía del Pacífico de la ciudad de Buenaventura, como consecuencia, pide que se los condene a pagar \$18.746.155 por lucro cesante pasado, \$67.783.624 por lucro cesante futuro y \$68.945.400 por cada uno de los perjuicios de daño moral, daño fisiológico o daño a la vida de relación y daño estético.*

**1.2.- Como hechos se dice que:** Andrea Stefanía Parra Restrepo está afiliada a Coomeva EPS como cotizante desde el 1 de abril de 2013, para el 5 de noviembre de 2014 tenía 23 años de edad y 41 semanas de embarazo, ese día ingresó a la Clínica Santa Sofía donde decidieron inducir el parto, sin embargo, al día siguiente el ginecólogo resolvió practicarle cesárea dando a luz a una niña, el 7 de noviembre de 2014 a las 10:37 Am el ginecólogo le dio de alta con recomendaciones.

El 15 de noviembre siguiente Andrea Estefanía ingresó al servicio de urgencias de la Clínica Santa Sofía por dolor tipo cólico intermitente intenso y signos de infección, el médico tratante ordenó hospitalizarla para manejo antibiótico por respuesta leucocitaria elevada y marcadores de infección, que no le hicieron otros exámenes para determinar la bacteria ni el foco infeccioso, aunque el ginecólogo registró que estaba pendiente una acografía, la misma no se le practicó, el 18 de noviembre fue dada de alta sin haberle hecho paraclínicos de egreso.

El 19 de noviembre Andrea Stefanía reingresó a la misma Clínica con fiebre y dolor abdominal intenso, el ginecólogo ordenó su hospitalización para manejo de antibióticos, al día siguiente, en la historia clínica se anotó “SEPSIS PUERPERAL NOSOCOMIAL.ISO?” (Sic) y se ordenó una ecografía transvaginal, el 21 de noviembre a las 10:21 am el ginecólogo diagnosticó “SOSPECHA DE PLASTRON APENDICULAR”, el 22 de noviembre le hicieron un TAC cuya lectura fue “TAC DE ABDOMEN CON EVIDENCIA DE COLECCIÓN POSTERIOR CON ENGROSAMIENTO DE GRASA HACIA FOSA ILIACA DERECHA, SE CONSIDERA LLEVAR A CIRUGÍA PARA LAPAROTOMÍA EXPLORATORIA EN CONJUNTO CON EL GRUPO DE GINECOLOGÍA”, el mismo día se registró “PROCEDIMIENTO LAPAROTOMÍA DRENAJE DE ABSCESO PELVICO, MÁS REVISIÓN DE CAVIDAD PERITONEAL, MAS LAVADO DE CAVIDAD ABDOMINOPELVICA”, el 27 de noviembre el hemocultivo que le habían hecho, dio positivo para “STAPHYLOCOCCUS HOMINIS”, el 3 de diciembre de 2014 le dieron de alta; el 5 de diciembre de 2014 Andrea Stefanía volvió a la clínica siendo valorada por el ginecobstetra quien ordenó curaciones de la herida quirúrgica.

*Posteriormente, El 6 de febrero de 2015 la demandante consultó en la EPS por dolor y distensión abdominal, el 8 de marzo del mismo año el médico cirujano de la Clínica Imbanaco que la atendió, le diagnosticó “Hernia de pared abdominal convalecencia procedimiento quirúrgico”, el 24 de abril de 2015 por presentar eventración secundaria a laparotomía para drenar el absceso pélvico (Sic), se ordenó cirugía de “eventrorrafia con colocación de malla”, cirugía que se practicó el 30 de julio de 2015, donde le “debieron reseca gran parte la piel del abdomen incluyendo el ombligo”, expresa que la colocación de la malla abdominal hizo que perdiera del ombligo y que le dejó grandes cicatrices, que continúa con intensos dolores de abdomen que le generan limitaciones funcionales y le dificulta la realización de casi todas las actividades.*

*La demandante imputa la responsabilidad de las demandadas afirmando que en la Clínica Santa Sofía contrajo una infección que le produjo un absceso pélvico que requirió ser drenado por laparotomía, cirugía que le causó un anillo herniario de 7cms que le producía dolores, por lo que debió realizarse “una eventrorrafia con colocación de malla, generándole pérdida anatómica de su ombligo y enormes cicatrices en su abdomen” (Sic).*

**1.3.-** *Notificada la Clínica Santa Sofía del Pacifico Ltda., se opuso a la demanda, sobre los hechos aceptó algunos y negó los que la responsabilizan, como excepciones de mérito propuso las que denominó: 1. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL O EXTRACONTRACTUAL POR AUSENCIA DE SUS ELEMENTOS ESTRUCTURANTES EN EL CASO CONCRETO”, 2. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE CULPA DE CLÍNICA SANTA SOFÍA DEL PACIFICO LTDA”, 3. “INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS QUE CONFIGURAN RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA”, 4. “INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSA A EFECTO ENTRE LOS ACTOS MÉDICOS Y EL RESULTADO MANIFESTADO POR LA PARTE ACTORA”, 5. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE CLÍNICA SANTA SOFÍA DEL PACIFICO LTDA, POR AUSENCIA DEL DAÑO INDEMNIZABLE PRETENDIDO POR EL ACTOR”, 6. “AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE CLÍNICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA EN VIRTUD DE LA OCURRENCIA DE UN CASO FORTUITO EN LA CAUSACIÓN DEL PRESUNTO DAÑO CUYA REPRACIÓN PRETENDE LA PARTE ACTORA”, 7. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE CLÍNICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO LTDA EN VIRTUD DEL CUMPLIMIENTO TOTAL Y OPORTUNO DE SUS OBLIGACIONES FRENTE*

AL PACIENTE”, 8. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO A LA LEY”, 9. “EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA POR EL EQUIPO MÉDICO Y DE LAS INSTITUCIONES DE SALUD, DISPUESTAS PARA LA ATENCIÓN DEL PACIENTE”, 10. “SOLICITUD EXAGERADA DE PRETENSIONES”, 11. “CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL ACTOR”, 12. “INNOMINADA”.”.

Además, llamó en garantía A Coomeva EPS S.A. y a la aseguradora la Previsora S.A con base en la póliza de responsabilidad civil No. 1026897.

La Previsora S.A se opuso tanto a la demanda como al llamamiento negando los hechos responsabilizantes, contra la primera coadyuvó las excepciones presentadas por su llamante y excepcionó 1. “INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD”, 2. “DILIGENCIA Y CUIDADO”, 3. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY, Y DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ACUERDO CON LA LEX ARTIS”, 4. “EXONERACIÓN POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIOS”, 5. “LA INNOMINADA”, contra el llamamiento propuso las siguientes excepciones 1. “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS POR ESTAR EL HECHO FUERA DE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA N° 1026897”, 2. “INEXISTENCIA DE COBERTURA” 3. “VIGENCIA DE LA PÓLIZA”, 4. “LÍMITE DE LA SUMA ASEGURADA Y CONDICIONES DEL CONTRATO DE SEGURO”, 5. “DEDUCIBLE PACTADO”, 6. “GENERICA”.

Coomeva EPS contestó la demanda de manera extemporánea, frente al llamamiento en garantía que le hizo la clínica Santa Sofía, se opuso a las pretensiones del llamamiento y de la demanda, como excepciones de mérito “frente a la parte actora” (Sic) propuso: 1. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR ACTUACIÓN DILIGENTE, CUIDADORA Y OPORTUNA POR PARTE DE LA CLÍNICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO”, 2. “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE ACUERDO CON LA LEY. CUMPLIMIENTO PERFECTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIOS EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD POR AUSENCIA DE CULPA DETERMINADA EN LA LEY 23 DE 1.981 Y DECRETO REGLAMENTARIO 3380 DE 1981”, 3. “INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA DEL AGENTE Y EL RESULTADO”, 4. “CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES POR PARTE DE COOMEVA EPS Y CALIDAD EN LA PRETACIÓN DEL SERVICIO”, 5. “EXCLUSIÓN DE SOLIDARIDAD CONTRACTUAL ENTRE COOMEVA EPS S.A Y CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO”, 6. “LA

*GENERICA". Además, llamó en garantía a la Aseguradora de Fianzas S.A Confianza y a la Clínica Santa Sofía del Pacifico Ltda.*

*La Clínica Santa Sofía Ltda. contestó el llamamiento en garantía en los mismos términos que lo hizo para la demanda.*

*La aseguradora Fianzas S.A – Confianza, dijo no constarle los hechos de la demanda, frente al llamamiento en garantía dijo oponerse a pagar a los demandantes o a reembolsar a su llamante en garantía porque el siniestro ocurrió por fuera de la vigencia de la póliza, como excepciones presentó "INEXIGIBILIDAD DEL SEGURO 03RC000767 POR OCURRENCIA DEL PRESUNTO SINIESTRO POR FUERA DE A VIGENCIA DEL SEGURO, EXCESIVA E INDEBIDA TASACIÓN DEL PERJUICIO MORAL, ASUENCIA DE PRUEBA DEL SINIESTRO IMPUTABLE AL ASEGURADO/AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE COOMEVA EPS S.A, EXISTENCIA DE SUBLIMITE ASEGURADO AMPARO DE MORALES Y LUCRO, EXISTENCIA DE DEDUCIBLES PACTADOS, EVENTUAL DISMINUCIÓN O AGOTAMIENTO DEL VALOR ASEGURADO PARA AMPARO DE PERJUICIOS MORALES, EXCEPCIÓN GENERICA".*

## **2. LA SENTENCIA APELADA**

*El juzgado negó las pretensiones de la demanda considerando que los médicos que le realizaron a Andrea Estefanía las cirugías de cesárea y laparotomía adquirieron obligaciones de medio y no de resultado; que para declarar la responsabilidad deben estar probados: el daño, la culpa y el nexo causal, que en el presente asunto, la parte demandante no probó la culpa de las demandadas.*

## **3. EL RECURSO DE APELACIÓN**

*Inconforme con lo decidido la parte demandante apeló haciendo un recuento de la atención médica que recibió Andrea Stefanía Parra Restrepo, considera que el caso debe enmarcarse en la responsabilidad prevista en el Art. 2356 del Código Civil, es decir que no requiere probarse la culpa, sin embargo, aunque esta debiera acreditarse, la historia clínica es suficiente para*

*probar las omisiones en las que se incurrió en la atención médica prestada a la demandante, no hubo tratamiento ni exámenes oportunos.*

*En la audiencia de sustentación y fallo la demandante reitera sus reparos, manifiesta que a pesar de no haber aportado un dictamen pericial que conceptúe sobre la responsabilidad médica, en la historia clínica constan todas las omisiones en la atención de Andrea Estefanía, aclara que no alega responsabilidad por la infección sino porque la atención no fue la adecuada.*

*Previa deliberación, la Sala decreto prueba de oficio a través del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para tener mayores elementos de juicio, en cumplimiento de ello, el 20 de enero del corriente año se ofició al director de dicha entidad para que previa lectura de la historia clínica de Andrea Estefanía, un médico conceptúe si la atención que recibió la paciente se ajustó a los protocolos médicos para atender las patologías que presentaba.*

*El 9 de marzo de 2020 el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Seccional Valle del Cauca – Unidad Básica Buenaventura a través de la médica Forense Yerlys Elisa Riascos, luego de hacer un resumen de la historia clínica de Andrea Estefanía expresa que el manejo realizado por el médico general en la atención de la paciente fue el adecuado; sobre la atención ginecológica dijo que tal aspecto debe ser evaluado por un par (Fls 94 a101 Cdno Tribunal).*

*Visto lo anterior, en auto del 9 de marzo de del corriente año se decretó prueba pericial con especialista en ginecología para que respondiera las preguntas formuladas en la providencia, sin embargo, en memorial del 5 de junio de 2020 la apoderada de Andrea Estefanía informa que su poderdante reside en Francia y que dada la situación de emergencia mundial no le es posible sufragar los costos de la prueba.*

#### **4. CONSIDERACIONES**

**4.1.-** *La capacidad para ser parte y comparecer al proceso, demanda en forma y competencia del Juez se encuentran reunidos, no se observa nulidad procesal insubsanable que deba declararse de oficio ni las partes han hecho reclamos sobre estos aspectos.*

**4.2.-** *La responsabilidad civil consiste en la obligación de reparar el daño por quien o quienes sea o sean los responsables del daño causado a otro u otros, los elementos esenciales de su configuración son: comportamiento activo u omisivo del agente, daño y nexo causal entre el primero y el segundo. Existen dos tipos de responsabilidad: la contractual y la extracontractual.*

*En el caso de la responsabilidad médica atendiendo la relación jurídica entre demandante (paciente) y demandados (médico e instituciones de salud), la Ley 23 de 1981 en el Art. 5° se dispone:*

*“La relación médico –paciente se cumple en los siguientes casos:*

- 1.- Por decisión voluntaria y espontánea de ambas partes.*
- 2.- Por acción unilateral del médico, en caso de emergencia.*
- 3.- Por solicitud de terceras personas.*
- 4.- Por haber adquirido el compromiso de atender a personas que están a cargo de una entidad privada o pública”.*

**4.2.1.-** *A través de múltiples pronunciamientos jurisprudenciales en los que se ha analizado la responsabilidad médica, la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales del país, se han inclinado sobre la tesis contractualista, es decir que este tipo de responsabilidad tiene naturaleza contractual tanto con el médico como con las instituciones promotoras y prestadoras de salud a quienes se les ha confiado este servicio de transcendencia social fundamental de la vida en comunidad, pues la atención en salud hace parte de los servicios públicos a cargo del Estado los cuales han sido organizados por niveles de atención con participación de la comunidad; la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio prestado bajo la dirección y control del Estado (Arts. 48, 49, 50 de la Constitución Política, entre otros); no obstante ello, la responsabilidad civil extracontractual tampoco es ajena a la atención médica como cuando se reclaman perjuicios morales directos por quienes no tienen que ver con el contrato.*

*En sentencia del 11 de septiembre de 2002, expediente 6430, en la que se condenó al médico y a la clínica que atendió a un paciente, la Corte Suprema de Justicia puntualizó que si el médico es ejecutor de la entidad obligada, no es lógico escindir la responsabilidad en dos relaciones de una misma prestación asistencial, “es tan contractual el origen de la obligación, como su ejecución”, a la misma conclusión ha llegado un amplio sector de la doctrina en aplicación del artículo 1738 del C.C., el cual dispone: “en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable”; así lo explica el Dr. Carlos Ignacio Jaramillo J., en el texto Responsabilidad Civil Médica, Editado por la Pontificia Universidad Javeriana.*

**4.2.2.-** *Ahora bien, en la responsabilidad civil coexisten dos criterios para la imputación del daño, uno subjetivo que es la regla general y otro objetivo que es la excepción, el primero requiere que en la conducta causante del daño haya culpabilidad a título de dolo o culpa, esto es, la intención de causar daño, imprudencia, impericia, negligencia o violación de los reglamentos que regulan la conducta; el segundo, es la responsabilidad puramente objetiva en la que se prescinde del análisis del comportamiento del deudor para declarar la responsabilidad (ejemplo, las indemnizaciones en los asuntos laborales por accidentes de trabajo).*

*En cuanto a la responsabilidad fundamentada en la culpabilidad, en la generalidad de los casos corresponde al demandante probar la culpa del deudor, en otras ocasiones se presume pero puede desvirtuarse demostrando su diligencia y cuidado; sobre este aspecto en el campo doctrinal se han desarrollado clasificaciones como la consistente en distinguir las contractuales de medio y las de resultado, esta clasificación se ha aceptado por la jurisprudencia colombiana y sobre su conceptualización se han edificado muchedumbre de fallos (Sentencias Cas. civ. 5 de noviembre de 1935; 31 de mayo de 1938 G.J. t.XLVI, pp. 571 y 572; 5 de marzo de 1940, G. J., t. XLIX, pp.115 y ss.; 3 de noviembre de 1977, Jurisprudencia y Doctrina, vol. 4, pp. 905 y ss.; 12 de septiembre de 1985, Jurisprudencia y Doctrina, vol.4, p. 768, entre varias y muchas más recientes como la SC2804 del 26 de julio de 2019).*

*En virtud de las obligaciones de medio el deudor está obligado a poner en su actuación toda la prudencia y diligencia que le sea posible tendiente a satisfacer al acreedor, en las de resultado, por acuerdo o por la misma naturaleza de la práctica médica, el prestador del servicio está obligado a lograr el resultado esperado.*

*La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, ha considerado como regla general que la responsabilidad médica sea una obligación de medio y no de resultado. “La complejidad del cuerpo humano imposibilita que, a pesar de los significativos pasos que día a día se obtienen en materia de salud, prevención y tratamiento de enfermedades, la medicina sea una ciencia exacta. Hay en cada caso en particular un margen de incertidumbre sobre los resultados a lograr con su ejercicio, que escapa al arbitrio de quienes ejercen las diferentes ramas que la conforman. Por esta razón, solo es constitutiva de responsabilidad civil una mala praxis, ya sea por proceder en contravía del conocimiento científico y de la experiencia o al dejar de actuar injustificadamente conforme a los parámetros preestablecidos, eso sí, siempre y cuando se estructuren los diferentes elementos de daño, culpa y nexo causal que contempla la ley. Aunque en principio la indemnización es por cuenta del profesional que actúa negligentemente, si presta los servicios como subordinado de un centro especializado, dicha entidad responde directamente. Lo que también acontece cuando la reclamación proviene de varios comportamientos o descuidos endilgados al personal asignado por los centros hospitalarios para atender al enfermo”<sup>1</sup>.*

*La misma naturaleza del servicio conlleva el compromiso de poner a favor del paciente la diligencia y cuidado que la ciencia médica exige en procura de la mejoría de la salud y de la preservación de la vida (juramento hipocrático), entonces, en este tipo de responsabilidad, será al demandante a quien corresponde probar que el daño ha ocurrido por culpa del médico o de las instituciones encargadas de optimizar y facilitar el servicio (C.S.J., Sentencias del 5 de marzo de 1940, G. J., t. XLIX, pp.115 y ss. y del 12 de septiembre de 1985, entre varias.); sin embargo, excepcionalmente pueden darse casos en los que la obligación sea de resultado porque así fue acordado o porque la naturaleza de la atención médica así lo haga entender como ocurre en casos de la medicina estética en los que no existe patología.*

---

<sup>1</sup> CSJ, Cas. Civil, Sentencia del 27 de julio de 2015, Rad. 05001-31-03-017-2002-00566-01, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

*La doctrina y la jurisprudencia más versada del país así lo han decantado:*

*“En consecuencia, lo que se debe en desarrollo de un contrato médico – ordinario – es la prestación eficiente de un servicio, o la ejecución diligente y cumplida de una conducta profesional, y no el resultado, en sí mismo considerado, el cual escapa al control- y manejo- del responsable del débito – salvo pacto en contrario, de suyo válido-, quien desplegará los medios, pero sin poder asegurar un específico logro. De allí que para algunos doctrinantes, sobre todo de nacionalidad francesa, esta sea un típica “obligación de diligencia”, dado que se agota con la actuación prudente, al margen de lo que pueda acaecer, como respuesta a numerosos e imponderables factores de la actividad médica; con todo, no puede pretextarse cualquier despliegue o cualquier esfuerzo por parte del galeno, puesto que como autorizada doctrina lo dice, se trata de “la ejecución experta de la prestación”, habida cuenta de que no se trata simplemente de colocar los medios sino de colocarlos cabalmente, o sea, en función de los dictados de la lex artis, “el acto médico, más allá del resultado obtenido (eventos adversus)”<sup>2</sup>.*

*En sentencia del 30 de enero de 2001 la Corte Suprema de Justicia, sobre este tópico consideró que independientemente de que la responsabilidad civil médica sea contractual o extracontractual, la culpa médica debe estar acreditada, memorando jurisprudencia que de antaño la Corte viene repitiendo, consideró:*

***“Con relación a la responsabilidad extracontractual del médico, siguiendo los lineamientos del artículo 2341 del C. Civil, la Corte reitera la doctrina sentada el 5 de marzo de 1940, sobre la carga de la prueba de la culpa del médico cuando se trata de deducirse responsabilidad civil extracontractual por el acto médico defectuoso o inapropiado (medical malpractice, como se dice en USA), descartándose así la aplicabilidad de presunciones de culpa, como las colegidas del artículo 2356 del C. Civil, para cuando el daño se origina como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa [...]***

*[...] 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”. Todo para concluir, después de advertir que no se pueden sentar reglas absolutas porque la cuestión de hecho y de derecho varía, que en materia de responsabilidad médica contractual, sigue teniendo vigencia el principio de la carga de la demostración de “la culpa del médico...”, agregando como condición “la gravedad”, que a decir verdad es una graduación que hoy en día no puede aceptarse, porque aún teniendo en*

---

<sup>2</sup> JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio, *Responsabilidad Civil Médica*, Pontificia Universidad Javeriana, septiembre de 2002, pág. 305, 306<sup>2</sup>.

**cuenta los aspectos tecnológicos y científicos del acto profesional médico, la conducta sigue siendo enmarcable dentro de los límites de la culpa común, pero, sin duda alguna, sin perder de vista la profesionalidad, porque como bien lo dice la doctrina, “el médico responderá cuando cometa un error científico objetivamente injustificable para un profesional de su categoría o clase”.**

**4.3.-** Para encausar la solución de caso la Sala se permite hacer el recuento cronológico relevante sobre la atención médica recibida por Andrea Stefanía Parra Restrepo desde el parto ocurrido en la Clínica Santa Sofía del Pacífico habiéndole practicado cesárea, en la relación se destacará en negrillas algunos aspectos de especial interés propios de este fallo.

**4.3.1.-** De las historias clínicas de la clínica Santa Sofía traída por ambas partes y de la clínica Nuestra traída por la demandante, se observa:

- El 5 de noviembre de 2014 Andrea Stefanía Parra Restrepo con 41 semanas de embarazo, ingresó por urgencias a la Clínica Santa Sofía de Buenaventura, al ser valorada por el ginecólogo, a las 9:46 am se ordenó la inducción del parto con oxitocina, control de fetocardia y signos vitales, por trabajo de parto prolongado, el 6 de noviembre de 2014 a la 1:25 am el ginecólogo ordenó cesárea la cual fue practicada a las 3:38 am, habiendo nacido una niña en buen estado general que pesó 4.100 gramos, el 7 de julio se dio de alta a la madre y a la recién nacida. (Fls 31 a 34 C 1).

- El 15 de noviembre de 2014 Andrea Stefanía acudió nuevamente a urgencias de la Clínica Santa Sofía por dolor peri umbilical y cólico intermitente, negó fiebre y otra sintomatología; luego de realizarle paraclínicos, al día siguiente le diagnosticaron infección urinaria, hematómetra y subinvolución uterina por lo que decidieron hospitalizarla, **el 17 de noviembre Andrea Stefanía expulsó coágulos con “MOXITOCINA”, cedió el sangrado** y estaba afebril, el ginecólogo le dio de alta el 18 y ordenó el retiro de puntos. (Fls 37 a 41 C1).

- Al día siguiente (19 de noviembre), Andrea Stefanía reingresó a la Clínica con dolor y fiebre, el ginecólogo Henry Muñoz ordenó hospitalizarla **para realizar estudios para encontrar foco séptico por presentar**

**leucocitosis**, el 20 de noviembre a las 5:26 am el médico general registró **“SEPSIS PUERPERAL NOSOCOMIAL ISO?”** (Sic); luego, el ginecólogo ordenó una ecografía transvaginal, el 21 de noviembre se registró sospecha de plastrón apendicular pidiéndose valoración por cirugía general, por presentar irritación peritoneal se ordenó TAC abdominopelvico; ese mismo día, con la ecografía transvaginal a las 20:40 se diagnosticó plastrón apendicular<sup>3</sup> post cesárea y se inició manejo antibiótico, sin embargo, el 22 de noviembre el TAC arrojó imagen que indicaba **“ABDOMEN CON EVIDENCIA DE COLECCIÓN POSTERIOR CON ENGROSAMIENTO DE GRASA HACIA FOSA ILIACA DERECHA”**, el cirujano consideró necesario llevar a cirugía a la paciente para laparotomía exploratoria en conjunto con grupo de ginecología, ese mismo día, se realizó el procedimiento de laparotomía y hallaron un absceso pélvico que fue drenado.

-El 23 de noviembre se anotó el diagnóstico de sepsis de origen ginecológico con plan de antibioticoterapia, el 27 de noviembre aparece el reporte de hemocultivo el cual dio positivo para **“STAPHYLOCOCCUS HOMINIS”**, finalmente por cumplir el ciclo de antibiótico, Andrea Stefanía fue dada de alta el 5 de diciembre de 2014 (Fls 43 a 59 C1).

-El 6 de diciembre de 2014 la demandante consultó en la IPS Sociedad de Médicos de Buenaventura por dolor y ardor en la zona abdominal, a la consulta llevó el TAC abdominal y el médico tratante anotó en la historia clínica **“Dehiscencia de sutura de cesárea”** y la remitió a una clínica de mayor complejidad, luego de esa consulta aparecen ordenes de curaciones postquirúrgicas, el 6 de febrero de 2015 se dio orden de valoración por cirugía general por **“posible inadecuado afrontamiento muscular de abdominales”**, el 9 de marzo se registró diagnóstico de **“hernia abdominal no especificada”** (Fls 61 a 73 C 1)

- El 24 de abril de 2015 Andrea consultó en la Clínica Nuestra de Cali **“POR EVENTRACIÓN”**<sup>4</sup>, por lo que el cirujano general ordenó una

---

<sup>3</sup> El plastrón apendicular es una forma de presentación poco frecuente de la apendicitis. Se trata de una masa inflamatoria debida a perforación apendicular, en la que pueden participar tanto asas de intestino delgado como epiplón, así como otros órganos. [https://www.secipe.org/coldata/upload/revista/2013\\_26-4\\_164-166.pdf](https://www.secipe.org/coldata/upload/revista/2013_26-4_164-166.pdf)

<sup>4</sup> Una eventración o hernia incisional es el resultado de una mala cicatrización de una incisión (corte) realizado en la pared abdominal durante una intervención quirúrgica. El resultado es un defecto (agujero) en la misma por donde puede salir contenido abdominal (asas intestinales) causando obstrucciones, dolor y, en los casos más graves, necrosis intestinal. <https://www.barnaclinic.com/blog/patologia-pared-abdominal/eventracion/>

**eventrorrafia más malla;** ese procedimiento se realizó el 30 de julio de ese mismo año, en la descripción quirúrgica se registró “**INCISIÓN EN LOSANJE DE PIEL VERTICAL QUE INCLUYE PIEL DE OMBLIGO. SE RESECA COLGAJO DE PIEL QUE SE DESPRENDE DE SACO HERNIARIO, SE DISECA ESTE Y SE RESECA LIBERANDO ADHERENCIAS. CIERRE DE PARED SIN TENSIÓN**” (Fls 74 a 82 C1).

**4.3.2.-** Con la contestación de la demanda, la Clínica Santa Sofía del Pacifico Ltda. aportó el contrato para la prestación de servicios de salud por evento que celebró con Coomeva EPS, para la atención médica de los afiliados cotizantes y beneficiarios de esta última (Fl 423 a 443 C 1-1); también anexó la póliza de responsabilidad civil No. 102897 con vigencia del 29 de mayo de 2014 30 de mayo de 2015 que ampara la responsabilidad civil profesional en donde la Clínica Santa Sofía es tomadora y asegurada (Fl 489 a 491 C 1-1)

**4.3.3.-** Con el llamamiento en garantía que hizo Coomeva EPS a la Aseguradora Confianza- Fianzas, presentó la póliza No. RC000894 de responsabilidad civil profesional médica para clínicas con vigencia desde el 27 de mayo de 2014 hasta el 27 de mayo de 2015 (Fls. 570 a 601 C. 1-2).

**4.3.3.-** En el proceso se recibió la declaración del médico Heibert Afranio Acosta Hernández quien fue el ginecólogo que practicó la cesárea a Andrea Stefanía, sobre los hechos dijo que la paciente tenía un embarazo de alto riesgo y contaba con 41 semanas de embarazo por lo que decidió realizar la inducción del parto conforme lo prevén los protocolos, sin embargo, como no fue posible continuar con el trabajo de parto por vía vaginal, se programó cesárea; sobre las complicaciones que presentó Andrea Stefanía, **dijo que según la historia clínica la paciente quedó con una hernia una diástasis de los rectos del abdomen, pero que muchas pacientes después de un embarazo quedan con eso, que determinar si fue secundario a la segunda cirugía que fue la laparotomía o fue producto del embarazo es muy difícil,** se pueden sumar ambas cosas; sobre el riesgo de sufrir una hernia cuando a alguien se le practica una cesárea, expresa que la incisión que se hace en la cesárea es supra púbrica que esa incisión tiene baja probabilidad de hacer una hernia, que la hernia está ubicada según la descripción de la historia clínica en el ombligo y debajo del mismo, que ello es frecuente que suceda en las

*pacientes embarazadas por que hay una distensión de toda la pared del abdomen y pueden ocurrir hernias pequeñas que no se logran detectar antes porque no causan ningún síntoma pero luego con la distensión del embarazo las hernias aumentan de tamaño y la pared abdominal no vuelve a la forma natural, las pacientes quedan con una separación de los rectos del abdomen, a la pregunta sobre que a que causa atribuye el absceso pélvico que presentó la paciente, dijo que toda intervención quirúrgica puede desencadenar en una infección, lo que hay que hacer es poner profilaxis antibiótica y cumplir las medidas de asepsia y antisepsia para disminuir el riesgo, pero en los casos de cesárea hasta en un 30% o un 40% de las pacientes a pesar de haber tenido todas las medidas de cuidado van a tener alguna infección.(Min 01:51:30 a Min 02:59:12 Audiencia del 20 de marzo de 2019).*

**4.3.4.-** *Con la demanda no se allegó dictamen médico pericial pero se pidió el concepto de un experto que el juez lo decretó dándole a la parte demandante treinta días para que lo allegue (auto del 19 de noviembre de 2018), la demandante pidió que le prorrogaran el término para aportarlo, solicitud que fue concedida por el Juez pero no fue allegado; en segunda instancia, de oficio se decretó el concepto de medicina legal, la médico forense conceptuó que la atención general fue la adecuada pero que la conducta del ginecólogo debe ser evaluada por un par, el tribunal la decretó para que un ginecólogo conceptuara pero no se logró su recaudo, la abogada de la parte demandante expresa que dada la situación de emergencia mundial no es posible sufragar los costos de la prueba y que su cliente se encuentra viviendo en Francia.*

**4.4.-** *El reparo que hace la parte demandante para insistir en sus pretensiones se resume en que el Juez enmarcó la responsabilidad civil en un régimen de culpa probada diferente al que corresponde que es el de la responsabilidad civil prevista en el Art. 2356 del Código Civil propio de las actividades peligrosas, agrega, que aún si tuviera que demostrarse la culpa, de la historia clínica se pueden verificar las omisiones en la atención; que la pérdida anatómica del ombligo que sufrió la demandante y los dolores de espalda que tiene luego de la cirugía de eventrorrafia, es consecuencia de no haber recibido tratamiento adecuado y ordenado los exámenes médicos*

*necesarios para detectar el foco infeccioso que sufrió la paciente el 15 de noviembre de 2014.*

*En este asunto, el A quo consideró que el régimen de responsabilidad civil aplicable es el extracontractual, frente a ello cabe precisar como antecedentemente se dejó anotado, que cuando se trata de la responsabilidad civil médica, la jurisprudencia lo ha estudiado bajo el alero de la responsabilidad civil contractual pues conforme al Art. 5 de la Ley 23 de 1983 la relación médico paciente ocurre “1.- Por decisión voluntaria y espontánea de ambas partes. 2.- Por acción unilateral del médico, en caso de emergencia. 3.- Por solicitud de terceras personas. 4.- Por haber adquirido el compromiso de atender a personas que están a cargo de una entidad privada o pública”, de ahí que como Andrea Stefanía es cotizante del SGSSS en la EPS Coomeva y fue atendida en la IPS Clínica Santa Sofía en virtud de la afiliación, la situación fáctica se enmarca claramente en la responsabilidad civil contractual.*

*De las historias clínicas reseñadas sabemos que Andrea Stefanía luego de haber tenido un parto por cesárea el 6 de noviembre de 2014, volvió a la Clínica Santa Sofía el 15 de noviembre siguiente con dolor abdominal siendo diagnosticada con infección urinaria, hematómetra y subinvolución uterina, para lo cual el médico tratante le prescribió “AMPICILINA SULBACTAM” y “OXITOCINA”; como la paciente presentó mejoría y estaba asintomática, fue dada de alta el 18 de noviembre de 2014, sin embargo, al día siguiente reingresó con fiebre y dolor en el hipogastrio, frente a lo cual el médico anotó como diagnóstico sepsis puerperal nosocomial ISO?<sup>5</sup>, después, el ginecólogo la valoró y registró sospecha de plastrón apendicular, no obstante, luego de un TAC abdominopélvico se observó “COLECCIÓN POSTERIOR CON ENGROSAMIENTO DE GRASA HACIA FOSA ILIACA DERECHA”, por lo que se ordenó una laparotomía exploratoria en donde fue drenado un absceso pélvico que se encontró*

*El 27 de noviembre de ese mismo año en la historia clínica se registró que el reporte de **hemocultivo** fue positivo para “**STAPHILOCOCCUS***

---

<sup>5</sup> <https://www.ascolcirugia.org/images/resources/PDF/guiasCirugia/prevencionDeLaISO.pdf>

**HOMINIS<sup>6</sup> RESISTENTE A OXACILINA”;** finalmente, el 3 de diciembre la dieron de alta; el 9 de marzo de 2015 le diagnosticaron hernia umbilical no especificada ordenando una cirugía de eventrorrafia más malla, procedimiento que fue realizado el 30 de julio de 2015 requiriendo desprender el saco herniario haciendo incisión en losange de piel en dirección vertical incluyendo el ombligo.

Frente al reparo de la demandante respecto a que el régimen aplicable para el caso es el de las actividades peligrosas previsto en el Art. 2356 del Código Civil, la Sala ve equivocado el reclamo, decantado esta por la jurisprudencia que por regla general la obligación galénica es de medio y no de resultado por la misma naturaleza del servicio que conlleva el compromiso de poner a favor del paciente la diligencia y cuidado que la ciencia médica exige en procura de la mejoría de la salud y de la preservación de la vida (juramento hipocrático), de ahí que en términos de la jurisprudencia transcrita en antecedencia, la actividad médica no pueda ser calificada como una “empresa de riesgo”<sup>7</sup>, no siendo posible asimilarla a una amenaza latente como erradamente pretende que se entienda la recurrente, siendo que, se trata de un servicio esencial para preservar la salud y la vida, estando claro entonces que la carga de la prueba corresponde a quien afirma la responsabilidad, pues la responsabilidad médica en servicios como los prestados a la demandante, son claramente de medio y no de resultado que se gobierna por la culpa probada<sup>8</sup>.

Atendiendo el deber probatorio bajo la anterior apreciación conceptual sobre el tipo de responsabilidad que se discute (Obligación de medio y de culpa probada), tal y como lo consideró el A quo, se observa que no hay elementos probatorios que acrediten la actuación imprudente, negligente o imperita de los médicos generales y especialistas que atendieron a la paciente en las entidades demandadas. Siendo un deber probatorio, con la demanda no se allegó prueba pericial que califique lo adecuado o inadecuado de la atención que reporta la historia clínica y las secuelas dejadas en la salud de la demandante (Art. 227 C.P.C.), aunque fue pedida en la demanda, tampoco se procuró dentro del proceso, prueba pericial que el Juez entendió su

---

<sup>6</sup> Es un miembro de las bacterias coagulasa negativa del género Staphylococcus; se encuentra, comúnmente, como un comensal inocuo en la piel humana y animal. <http://revistabiomedica.mx/index.php/revbiomed/article/download/180/192>

<sup>7</sup> C.S.J Cas. Civ Sentencia del 30 de enero de 2001

<sup>8</sup> C.S.J. Cas Civ. Sentencia del 5 de marzo de 1940, 15 de septiembre de 2014 y 26 de julio de 2019 entre otras.

*trascendencia y la decretó ( auto del 19 de noviembre de 2018), extendiendo los términos para que la demandante la allegue, ciertamente, aunque se ordenó que un ginecólogo conceptuara sobre la atenciones médicas que se acusa inadecuadas, la misma no se procuró en primera instancia sin excusa alguna, y, ante la prueba de oficio decretada por este Tribunal tal como se dice en el acapite respectivo, la abogada de la parte demandante exculpa su procuración por la situación de emergencia por la pandemia del Covid 19, expresando que no le es posible sufragar los gastos y que su cliente vive en Francia.*

*Así las cosas, ante la ausencia de testimonio o concepto técnico que sostenga la indebida atención que la demandante dice haber recibido en la Clínica Santa Sofía, aunque afirme que la falla médica consistió en que el 18 de noviembre de 2014 a Andrea Estefanía le dieron de alta sin realizar exámenes más exhaustivos como una ecografía, un TAC o un cultivo para determinar que bacteria tenía, tales afirmaciones sin soporte técnico y científico no afianzan la razón del reclamo, máxime cuando la perito del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses concluyó que la atención que recibió Andrea Estefanía por parte de los médicos generales de la Clínica Santa Sofía fue ajustada a la lex artis, y, que el ginecólogo Heibert Afranio Acosta Hernández, único testigo médico en el proceso, expresó que los exámenes que la demandante echa de menos cuando fue dada de alta el 18 de noviembre de 2014 no son obligatorios y que en los casos de cesárea hasta en un 30% o un 40% de las pacientes a pesar de haber tenido todas las medidas de cuidado van a tener alguna infección, que no es posible determinar si los daños sufridos fueron secundarios a la segunda cirugía que fue de laparotomía o fue producto del embarazo.*

*En casos de responsabilidad medica como el presente, la prueba pericial es la más apropiada cuando se trata de imputar este tipo de responsabilidad para dilucidar la controversia en orden a establecer si se actuó o no apegado a la lex artis, no puede el Juez, carente de conocimientos especializados deducir culpa en asuntos que comportan tener presente múltiples y complejas variables, de ahí que se requiera de al menos un experto testigo o perito que conceptúe conforme a los postulados de la ciencia médica*

*para apoyar la deducción de culpa; la historia clínica sin la opinión de un experto no nos conduce a deducir si una paciente fue tratada o no de manera diligente, la necesidad de formación profesional para calificar una conducta médica especializada es casi irremplazable, de ahí que la médica forense no se haya atrevido a conceptuar sobre la conducta especializada, más aun, tratándose de una paciente que presentó diferentes patologías y complicaciones que fuera intervenida quirúrgicamente en 3 oportunidades (cesárea, laparotomía y eventrorrafia más malla); ciertamente, aunque pueden existir casos que por la experiencia generalizada la negligencia sea palpable<sup>9</sup>, no deja de ser insensato que personas expertas en leyes pero no en medicina, resultemos deduciendo lo inadecuado de una atención de expertos; en esa dirección, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil ha guiado que en los casos de responsabilidad Médica, la prueba pericial resulte casi indispensable<sup>10</sup>.*

*Por otro lado, aunque la historia clínica y la parte demandante hagan referencia a una infección nosocomial, en el presente asunto no hay certeza de que la señora Parra haya adquirido la infección que padeció de manera intrahospitalaria, a pesar de que el 20 de noviembre de 2014 el médico general anotó diagnóstico de sepsis puerperal nosocomial, puso un signo de pregunta que significa duda, lo cual hace entender que se trató de una hipótesis que no aparece confirmada por ninguna otra prueba, aunque a la demandante le fue drenado un absceso pélvico y que posteriormente dio positivo para "STAPHYLOCOCCUS HOMINIS", no es fiable aseverar que el absceso haya ocurrido por una bacteria nosocomial, pues según la literatura médica, el "STAPHYLOCOCCUS HOMINIS" está presente en la piel de las personas y es un agente productor tanto de infección nosocomial como extrahospitalaria<sup>11</sup>, por lo tanto, el hecho de que la demandante tuviera esa bacteria, no puede atribuirse indubitablemente a la omisión del deber de seguridad o asepsia del establecimiento hospitalario, no hay prueba directa o indirecta que para la época de los hechos hayan existido otros pacientes que resultaren infectados por la misma bacteria en esa clínica o al menos haya un reporte sobre fallas en los protocolos de asepsia, amén que la abogada de la demandante al alegar haya aclarado que no alega la responsabilidad por la infección sino porque la*

---

<sup>9</sup> PARRA QUIJANO, Jairo, *Manual de Derecho Probatorio*, Ediciones librería del profesional. 1986.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil sentencia de 8 de mayo de 1990.M.P. Eduardo García Sarmiento.

<sup>11</sup> Revista Asociación Española de Pediatría Vol 55, N° 6,2001 <https://www.analesdepediatría.org/es-pdf-S169540330177748X>

atención no fue la adecuada. En estricto resumen, ante la ausencia de prueba que demuestre la negligencia en la atención médica u hospitalaria o el no apego a los protocolos médicos, no hay lugar a condenar a las empresas demandadas (Art. 167 C.G.P.).

En virtud de lo expuesto, esta Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de ley,

### **RESUELVE**

**1.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, que aquí se ha tratado.

**2.- CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante a favor de la parte demandada. El Magistrado Sustanciador fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$1.000.000 (Art. 366 C.G.P.).

### **NOTIFÍQUESE**

Los Magistrados,



**JORGE JARAMILLO VILLARREAL**

**CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA**

**ANA LUZ ESCOBAR LOZANO<sup>12</sup>**

---

<sup>12</sup> A través de medios electrónicos este asunto fue discutido por el Magistrado Ponente con los demás integrantes de la Sala Civil de Decisión, quienes manifestaron estar de acuerdo con el proyecto. Esta providencia será suscrita por los demás Magistrados integrantes de la Sala de Decisión cuando sea posible la firma física o digital de la Corporación.