Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

| | |
|---|---|
| Proceso | **DECLARATIVO RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA** |
| Radicado | **05001 31 03 015 2016 00483 01** |
| Demandante | **JAZMÍN ANDREA CRUZ RESTREPO** |
| Demandado | **SALUD TOTAL EPS-S S.A. y UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA** |
| Juzgado Origen | **QUINCE CIVIL CIRCUITO MEDELLÍN** |

Decide la Sala la apelación de la sentencia en el proceso de la referencia.

## 1. ANTECEDENTES.

### 1.1 DEMANDA[1].

Pretende la demandante se declare la responsabilidad civil de las demandadas y se condenen solidariamente al pago en su favor de la indemnización de perjuicios patrimoniales en la modalidad de daño emergente por la suma de $1'950.000, extrapatrimoniales por daños morales equivalentes a 150 SMLMV y fisiológicos por alteración grave a las condiciones de vida o daño a la salud equivalentes a 100 SMLMV.

Expuso que el 22 de julio de 2013 la demandante ingresó a la Clínica Bolivariana con diagnóstico de parto único espontaneo, al día siguiente se realizó el trabajo de parto durante el cual sufrió un desgarro grado 2 que se corrigió con anestesia local, le realizaron el procedimiento episiorrafia y/o perinorrafia, aparentemente no se presentaron complicaciones y el 24 de julio se le dio de alta; que el 30 de julio de 2013 la accionante acudió al servicio de urgencias a través de la EPS demandada por dolor a nivel de la episiotomía y se halló una gasa que le fue extraída; que consultó de nuevo ante la persistencia del dolor que le dificultaba realizar sus necesidades fisiológicas y tener actividad sexual con su pareja, siendo diagnosticada con *herida no especificada en el cuerpo* y; que ante una nueva consulta se le diagnosticó *dolor pélvico y perineal*, le prescribieron medicamentos y exámenes diagnósticos.

Refirió que el 3 de julio de 2014 se le diagnosticó *dispareunia,* para lo cual se le ordenó el procedimiento *CX-colporrafia posterior que incluye la corrección del rectocelle*, toda vez que el daño consistió en que le fue suturado el órgano genital que no le permite tener relaciones sexuales y le produce dolor al momento de realizar sus necesidades fisiológicas y; que para tratarlo le realizaron infiltraciones infructuosas, se determinó no llevar a cabo el procedimiento recomendado por no ofrecer resultados

[1] Ver archivo 01. CDO PRINCIPAL VERBAL 2016-0483 págs. 145-156

para el tratamiento del dolor y, finalmente, le recomendaron atención psicológica porque el daño en su parte genital era irreversible.

En síntesis, la demanda se fundamenta en la dispareunia ocasionada a la demandante durante el trabajo de parto, porque al corregir el desgarro grado 2 se produjo una sutura de su órgano genital que le produjo un daño irreversible que no le permite tener relaciones sexuales.

1.2 CONTESTACIÓN.

La UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA[2] reconoció como ciertos algunos hechos de la demanda, frente a otros dijo no constarle, se opuso a la totalidad de las pretensiones y; propuso como excepciones falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de culpa, consentimiento informado, tasación excesiva de perjuicios e inexistencia de nexo causal que fue la acogida en la sentencia de primera instancia y consistió en la falta de relación de causa a efecto entre el supuesto olvido de una gasa y la dispareunia que la demandante afirma padecer. Además, objetó la estimación perjuicios y llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

SALUD TOTAL EPS-S S.A.[3], reconoció como ciertos algunos hechos de la demanda, negó otros y frente a los demás dijo no constarle; se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones ausencia de actividad probatoria, excesiva tasación de perjuicios, inexistencia de culpa y cumplimiento de la obligación de medios, inexistencia de responsabilidad civil e inexistencia de nexo causal entre el actuar de la EPS, la codemandada y el daño que se imputa que fue de recibo en el fallo impugnado.

Esta excepción, por parte de la EPS, consistió en que el desgarro grado 2 que padeció la demandante fue inherente a la labor de parto y el tratamiento posterior para el dolor neuropático fue adecuado conforme a los síntomas, cuadro clínico y resultados de exámenes diagnósticos; que según la historia clínica, la paciente ya refería antecedentes de infección genital, en los controles prenatales no se presentó complicación relevante, la episiotomía con leve edema resulta normal por la labor de parto y la gasa que se extrajo del canal vaginal no presentó complicaciones ni signos de infección o lesión y, que la paciente no presentó alteración en su órgano genital lo que descarta una mala práctica en la labor de parto y fue adecuada la corrección del desgarro del conducto vaginal. De tal forma que la sintomatología de la paciente no fue consecuencia del desgarro del conducto vaginal, sino que corresponde a un atrapamiento del nervio

[2] Ver 01. CDO PRINCIPAL VERBAL 2016-0483 págs. 206 - 209
[3] Ver 01. CDO PRINCIPAL VERBAL 2016-0483 págs. 236-256

pudendo que genera dolor crónico y trastorno del dolor sexual, todo con ocasión del parto y no del actuar médico y, que la causa del daño que se imputa no corresponde a un error médico de la EPS ni de su red de prestadores, sino a una causa extraña.

La EPS también formuló objeción al juramento estimatorio y llamó en garantía a ALLIANZ SEGUROS S.A.

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.[4] reconoció como ciertos algunos hechos frente a otros dijo no constarle y se opuso a la totalidad de las pretensiones principales y coadyuvó las excepciones propuestas por el llamante. En cuanto al llamamiento en garantía propuso como excepciones disponibilidad de la suma asegurada, prescripción de la acción derivada del contrato de seguro y prescripción de la acción civil.

ALLIANZ SEGUROS S.A.[5] reconoció uno de los hechos de la demanda principal, negó otro y frente a los demás manifestó no constarle, con relación a los hechos del llamamiento en garantía reconoció como ciertos varios de ellos, no constarle algunos y negó otro. Se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones frente a la demanda ausencia de culpa del asegurado, materialización del riesgo inherente y tasación excesiva de perjuicios y; frente al llamamiento ausencia de cobertura por exclusión por práctica médica en sitio diferente a las unidades propias de atención, límites asegurados y condiciones pactadas.

## 1.3 PRIMERA INSTANCIA[6].

Finalizada la audiencia prevista en el artículo 373 del CGP, de conformidad con el inciso 3, numeral 5, el juez de primera instancia anunció el sentido del fallo orientado a acceder a las pretensiones de la demanda, sin embargo, posteriormente emitió sentencia escrita variando la decisión, declaró próspera la excepción de inexistencia del nexo causal propuesta por las demandadas, desestimó las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante.

Como razón de la decisión concluyó que no se acreditó el daño durante la práctica del procedimiento realizado a la demandante y tampoco el nexo causal entre este y la conducta de los médicos, en cambio sí halló probado que el comportamiento de los facultativos y residentes adscritos a la IPS demandada estuvo ajustado a la *lex artis* durante el tiempo que atendieron a la paciente.

---

[4] Ver archivo 03. LLAMAMIENTO VS SEGUROS SURAMERICANA págs. 40-43
[5] Ver archivo 04. LLAMAMIENTO VS ALLIANZ SEGUROS págs. 3 - 13
[6] Ver 02. CDO 1B 2016-483 págs. 95-107

Fundamentó la decisión en los testimonios y en la prueba pericial, conforme a los cuales la dispareunia puede ser orgánica, producida por un daño pélvico y es posible que ocurra por la elongación del nervio pudendo, así como con ocasión del parto, pero no proveniente de la sutura como la perinorrafía, pues produce generalmente dolor, pero no se traduce en una dispareunia y el cuerpo extraño dejado en el canal vaginal no generó daño alguno.

Explicó que, según Guillermo Alfonso Dimas Torres, por su localización el nervio pudendo no pudo afectarse con la sutura y lo que debió suceder es el síndrome de atrapamiento que regularmente acontece en este tipo de partos, versión complementaria de la de Mauricio Gómez Londoño a favor de la teoría del caso de los demandados y; conforme a la prueba pericial decretada de oficio, el desgarro grado 2 solo afectó la fascia y músculos del periné sin que fuesen severos y dicha sutura no afectó el piso pélvico de la demandante. Con base en ello coligió que la culpa y el nexo de causalidad no se encuentran verificados y no se pronunció respecto de las demás excepciones propuestas ni frente a la objeción del juramento estimatorio.

1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida por escrito y notificada en estados, siendo apelada en la debida oportunidad por la parte demandante quien presentó por el mismo medio los reparos frente a la decisión. El recurso fue concedido en el efecto suspensivo[7].

Considerando el actual estado de emergencia sanitaria, se dio aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, concediéndole al apelante la oportunidad para sustentar el recurso y a la contraparte para la réplica, derecho del cual ambas partes hicieron uso oportunamente.

## 2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 42 y en el artículo 132 del Código General del Proceso, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio; debiéndose destacar que no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

Es relevante destacar que, aunque se dirigió la demanda en contra de la Clínica Bolivariana perteneciente a la Universidad Pontificia Bolivariana,

[7] Ver 02. CDO 1B 2016-483 pág. 125

el juzgado de origen incurrió en error por omisión y cambio de palabras pues expresó que fungía como demandada la Fundación Solidaria Universitaria Pontificia Bolivariana, razón por la cual su proceder debió ajustarse a la corrección de la providencia en los términos del artículo 286 del CGP, sin que así lo hiciera. Sin embargo, ello no configura nulidad pues, en todo caso, no se vulneró el derecho de defensa de la institución hospitalaria como sujeto pasivo llamado a resistir la acción, pues se notificó y ejerció la contradicción en todas las etapas del proceso; además, la irregularidad no fue anunciada por las partes en el momento en que se ejerció control de legalidad en audiencia, de tal suerte que, conforme lo establecido en el numeral 8 del artículo 372 ibidem, no es dable su alegación en etapa posterior.

Por disposición del artículo 328 del Estatuto Procesal, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, esta Sala limita el análisis a los reparos concretos efectuados por la parte apelante en contra de la decisión de primera instancia.

## 3. REPAROS CONCRETOS.

Con el propósito de que se revoque la decisión de primera instancia y se acceda a las pretensiones indemnizatorias, la demandante formuló los siguientes motivos de inconformidad, frente a los cuales la pasiva presentó la correspondiente réplica. Con base en sus intervenciones se establecerán los problemas jurídicos objeto del estudio.

**3.1 Variación del sentido del fallo.** Se acusa tal proceder por vulnerar el debido proceso y afectar la seguridad jurídica, porque el sentido que se anuncia también hace parte de la sentencia y la decisión de favorecer a la parte dominante afecta el principio de favorabilidad.

- Réplica de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA. Adujo que la variación del sentido de fallo fue explicada en la sentencia al momento de la valoración de las pruebas.

- Réplica ALLIANZ SEGUROS. Consideró acertada la decisión del *a quo* de variar el sentido del fallo con base en las pruebas testimoniales practicadas.

- Réplica UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA. Señaló que existe postura de la Corte Suprema de Justicia que avala la modificación del sentido del fallo, no configura causal de nulidad y el *a quo* justificó su proceder.

- Réplica SALUDTOTAL E.P.S. Indicó que el fallador puede variar el sentido del fallo, citó jurisprudencia que respalda su dicho y añadió que el principio de favorabilidad nada tiene que ver con el asunto.

**3.2 Contradicción en la prueba testimonial y prueba pericial incompleta.** Afirmó que mientras los testigos de la demandante fueron claros y coincidentes en sus declaraciones respecto de los hechos de la demanda, los testimonios solicitados por las entidades demandadas fueron contradictorios al punto de no lograr desvirtuar la tesis de la demandante.

Con relación el testigo JUAN SANTIAGO RESTREPO TOBÓN, dijo que definió la dispareunia como una contracción involuntaria de los músculos de la vagina, mientras que el médico que le diagnosticó la patología manifestó que fue ocasionada por un desgarre y sutura indebida de la vagina e irreversible, lo que significa que la enfermedad no deriva de una contracción involuntaria como lo quiso explicar el primero sino de una mala praxis médica.

Respecto del médico MAURICIO GÓMEZ LONDOÑO, sostuvo que con su declaración intentó engañar y desviar la atención del juez al responder que la dispareunia se podía originar por el simple hecho de estar embarazada porque el parto puede alterar el piso pélvico, nervios y ligamentos y producir incluso desgarro grado 4, pero nada dijo sobre la mala praxis cuando se suturó la vagina de la demandante a través de unos practicantes de medicina de la Clínica Bolivariana.

En cuanto al testimonio del médico GUILLERMO DIMAS TORRES, indicó que no aportó nada creíble a la tesis de la defensa porque se dedicó a repetir e incurrir en las mismas contradicciones de los testigos ya mencionados.

Finalmente, frente a la prueba pericial señaló que para responder al cuestionamiento 14 debió practicarse un examen físico a la demandante para corroborar los daños o dispareunia que se infligió sobre el órgano genital, lo cual no aconteció, generando con ello una duda que no debió resolverse en favor de los demandados.

- Réplica de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA. Refirió que el apelante presentó fragmentos descontextualizados de las declaraciones rendidas por los médicos y que el dictamen pericial no puede ser descartado, pues se realizó desde un estudio técnico de la historia clínica.

- Réplica ALLIANZ SEGUROS. Afirmó que la prueba testimonial técnica conservó la razón del dicho y las versiones son complementarias.

- Réplica UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA. Manifestó que los testimonios de los profesionales en salud, bien por su carácter técnico o como concepto de expertos son medios probatorios procedentes y la práctica del dictamen pericial no exige valoración física del objeto, pues tal labor se realiza principalmente con la historia clínica.

- Réplica SALUDTOTAL EPS. Refirió que los testigos de la parte actora son irrelevantes para probar culpa y nexo causal, porque no son conocedores de la ciencia de la medicina; adujo que no son contradictorios los testigos médicos, que una cosa es definir un diagnóstico y otra es indagar sobre su origen; que el apelante no precisó las contradicciones del Dr. Guillermo Dimas, el dictamen pericial fue imparcial y el argumento de apelación no tiene soporte jurídico.

**3.3 Configuración de los elementos culpa y nexo causal.** Se demostró que fue en la CLÍNICA BOLIVARIANA donde se llevó a cabo el procedimiento de parto vértice espontáneo y fueron los estudiantes de medicina los que suturaron el aparato genital de la demandante violando la *lex artis*, comprobándose los elementos de culpa y nexo causal.

- Réplica de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA. Estimó que los medios probatorios practicados descartan una actuación médica culposa.

- Réplica ALLIANZ SEGUROS. Expresó que los médicos testigos de la Clínica Bolivariana explicaron que el dolor de la demandante puede ser explicado por diferentes causas, incluso la sola condición del embarazo, siendo claro que ninguna de las entidades del servicio médico pudo causar los daños alegados; el desgarro grado 2 fue corregido como acto quirúrgico sin complicaciones, lo que descarta la culpa y nexo causal.

- Réplica UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA. Indicó que la apreciación de los medios probatorios descarta una actuación médica culposa, pues se plantearon diversas hipótesis sobre el origen del dolor, sin establecerse con certeza la causalidad adecuada.

- Réplica de SALUDTOTAL E.P.S. Aseveró que no existió culpa o negligencia, mucho menos nexo causal, pues no se probó falla en la atención del parto.

## 3.4 Problemas Jurídicos.

Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala establecer:

a) ¿La decisión de modificar el sentido del fallo es relevante para la resolución del recurso de apelación contra la sentencia?

b) ¿Se acreditaron los presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil médica, particularmente, la culpa y el nexo causal o, como lo pretende el recurrente, debe revocarse la sentencia de primera instancia por valoración probatoria inadecuada?

# 4. FUNDAMENTO JURÍDICO.

## 4.1 Modificación del sentido del fallo.

El numeral 5 del artículo 373 del Código General del Proceso dispone que en la audiencia de instrucción y juzgamiento el juez proferirá sentencia en forma oral y, de no ser posible, deberá anunciar el sentido de su fallo con una breve exposición de sus fundamentos y emitir decisión escrita dentro de los diez (10) días siguientes.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado la posibilidad del juez de instancia de mutar el sentido del fallo cuando advierta de manera ostensible que el veredicto emitido inicialmente es injusto y no satisface el derecho sustancial, estableciendo que tal circunstancia no supone por si sola una vulneración de las garantías procesales. Al respecto indicó:

> *"Ciertamente, ninguna pauta de procedimiento, máxime una simplemente instrumental referida a la forma de expresión de la voluntad decisoria, por más vínculo que guarde con otras valiosas reglas técnicas que orienten la actuación, está provista de la entidad de restringir o coartar al Juez y avocarlo a optar por un veredicto que ha descubierto ostensiblemente constitutivo de injusticia material o manifiestamente contrario al derecho sustantivo que buscar realizar en concreto[8].*

Advirtió la Corte que la variación del sentido del fallo exige del sentenciador una carga argumentativa suficiente y particular sobre tal aspecto, en la cual se comprometa a establecer un criterio fundado sobre

[8]Sentencia de la Sala de Casación Civil, de la Corte Suprema de Justicia, MP. Luis Alonso Rico Puerta, referencia STC14901 de 2018, radicación 11001-02-03-000-2018-02929-00 de 15 de noviembre de 2018.

las razones de justicia material que exculpan su vacilación en el veredicto del caso.

## 4.2 Responsabilidad civil médica y carga de la prueba.

Es doctrina probable de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que la responsabilidad civil médica se rige por los principios generales de toda acción resarcitoria[9]y que sus presupuestos axiológicos son el daño, el actuar culposo del médico y el vínculo de causalidad adecuada entre ellos[10].

En este contexto ha sostenido la jurisprudencia que la culpa médica se debe entender como la inobservancia del estándar del profesional medio del sector, el desconocimiento de las reglas de su arte, el actuar contrario, imprudente o negligente frente a la *lex artis*[11].

---

[9] Ver Sentencia SC3919-2021 del 8 de septiembre de 2021, MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo: "«'(…) los presupuestos de la responsabilidad civil del médico no son extraños al régimen general de la responsabilidad (un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidado propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al profesional, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento médico primeramente señalado)'». (CSJ SC de 30 ene. 2001, rad. n° 5507).".

[10] Ver Sentencia SC4786-2020 del 7 de diciembre de 2020, MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo: *"… en la actualidad, existe una doctrina consolidada que, sin desconocer las nociones de daño, actuar culposo y nexo causal, fijan los derroteros para establecer el deber resarcitorio ocasionado por una falla médica…"*. En el mismo sentido, Sentencia SC3604-2021 del 25 de agosto de 2021, MP Luis Alonso Rico Puerta: "… *ordinariamente, el debate procesal termine centrándose en la demostración de los otros dos puntales de la responsabilidad civil médica, esto es, el actuar culposo del galeno demandado –entendido como la inobservancia de la lex artis ad hoc– y su vínculo de causalidad con el menoscabo anunciado en la demanda."*. También la Sentencia SC3253-2021 del 4 de agosto de 2021, MP Álvaro Fernando García Restrepo: "*la prosperidad de una acción resarcitoria de dicho linaje, debe partir de la base de acreditar la concurrencia de un perjuicio, de una culpa y del nexo causal entre los dos anteriores*".

[11] Al respecto se refieren las providencias citadas. La SC4786-2020: "*Por tanto, cuando se persiga la reparación de los daños derivados de un yerro médico, es connatural que el interesado acredite, además del daño y nexo causal, que el galeno carecería de la capacitación requerida, omitió las verificaciones necesarias según la sintomatología, actuó de forma descuidada o temeraria al realizar el procedimiento o, en general, que desatendió las reglas propias de la lex artis ad hoc.*". La SC3604-2021: "*Lo anterior explica la necesidad de acudir a una pauta diferenciada, denominada lex artis ad hoc, esto es, «(…) el estándar de conducta exigible al profesional medio del sector, que actúa de acuerdo con el estado de los conocimientos científicos y técnicos existentes en el ámbito médico y dentro del sector de especialidad al que pertenece el profesional sanitario en cuestión. En la jurisprudencia alemana se habla del nivel de diligencia "de un profesional de la medicina respetable y concienzudo, con la experiencia media en el correspondiente campo de especialidad", o dicho de otro modo, de la conducta "que se esperaría de un colega en la misma situación". Del mismo modo, los tribunales ingleses exigen un nivel de diligencia superior al del "hombre normal y razonable", que tome en consideración la experiencia, habilidades, técnicas y conocimientos que se esperan del profesional medio del sector»*". En la SC3253-2021, citando sentencias del 26 de noviembre de 2010 y del 28 de junio de 2011: "*En todo caso, sobre el punto, la Corte debe asentar una reflexión cardinal consistente en que será el error culposo en el que aquel incurra en el diagnóstico el que comprometerá su responsabilidad; vale decir, que como la ciencia médica ni quienes la ejercen son infalibles, ni cosa tal puede exigírseles, sólo los yerros derivados de la imprudencia, impericia, ligereza o del descuido de los galenos darán lugar a imponerles la obligación de reparar los daños que con un equivocada diagnosis ocasionen. … En fin, comprometen su responsabilidad cuando, por ejemplo, emitan una impresión diagnóstica que otro profesional de su misma especialidad no habría acogido, o cuando no se apoyaron, estando en la posibilidad de hacerlo, en los exámenes que ordinariamente deben practicarse para auscultar la causa del cuadro clínico, o si tratándose de un caso que demanda el conocimiento de otros especialistas omiten interconsultarlo, o cuando, sin justificación valedera, dejan de acudir al uso de todos los recursos brindados por la ciencia.*".

Así mismo, indica el precedente que, por regla general e independientemente del origen contractual o extracontractual de la prestación, la responsabilidad civil médica se rige por los principios de la culpa probada y, para efectos de asignar las cargas probatorias se ha considerado conveniente acudir a la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, de tal forma que, sin perjuicio de casos particulares en los que la Corte ha admitido la excepción a la regla o considerado la flexibilización del deber demostrativo:

> "*Corresponderá al perjudicado demostrar el actuar imprudente, imperito o negligente del accionado, último sobre quien pesa la demostración del factor de exculpación, de acuerdo con los artículos 1604 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil (actual 167 del Código General del Proceso).*"[12]

Esta doctrina ha sido acogida normativamente, previéndose legalmente que la "*relación de asistencia en salud genera una obligación de medio*"[13].

En suma, por regla general, en este tipo de acciones, corresponde al demandante demostrar la omisión o el actuar negligente, imprudente, con impericia o violación de reglamentos del facultativo demandado y el nexo de causalidad entre dicha conducta y el daño causado; mientras que al resistente le incumbe acreditar que fue diligente y cuidadoso, atendiendo las reglas propias de su arte, conforme a estándar de conducta que le era exigible.

---

[12] Sentencia SC4786-2020, en la que además se indica: "*La distinción entre deberes de diligencia y de resultado específico ha servido a la jurisprudencia para cualificar la culpa exigida para que se configure la responsabilidad galénica, como ya se dijo, siendo la regla general la culpa probada, esto es, que los médicos únicamente responden cuando se demuestre en el proceso su impericia, imprudencia, negligencia o dolo, mientras que la presunta es una excepción acotada a ciertas materias.*" En el mismo sentido la SC3253-2021: "*Tradicionalmente la jurisprudencia ha comprendido que en el ámbito de la actividad médica, el régimen que gobierna la responsabilidad del profesional sanitario y de las instituciones que prestan sus servicios a los pacientes es el de la culpa probada, con lo cual, en línea de principio, corresponde al paciente o a quien demande por la atención que se le brindó o por una mala praxis médica, demostrar la culpa de quienes participaron en el acto médico o de las personas que con su actuar negligente, descuidado o imperito causaron un daño. … Lo anterior, por supuesto, sin olvidar que al momento de determinar si ha concurrido o no culpa en el actuar médico, la Corte, para ciertos eventos, ha morigerado el instituto de la carga de la prueba para la parte demandante, teniendo en cuenta la facilidad o posibilidad que cada extremo tiene para acceder a los medios de convicción.*". También la SC3919-2021, citando la SC2804-2019 del 26 de julio de 2019: "*Para el caso de la responsabilidad médica, está ya aclimatada entre nosotros, con características despejadas de doctrina probable, la consideración general acerca de que la principal obligación del galeno es de medio y no de resultado, esto es, que su compromiso se contrae a desplegar una conducta diligente en procura de obtener un fin concreto y específico (la mejora o la preservación de las condiciones de salud del paciente), que sin embargo no garantiza, salvedad hecha, claro está, que medie pacto entre las partes que así lo establezca.*"

[13] Artículo 104 Ley 1438 de 2011: "*ARTÍCULO 104. AUTORREGULACIÓN PROFESIONAL. Modifícase el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, el cual quedará así: "Artículo 26. Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional…*"

# 5. CASO CONCRETO.

## 5.1 Modificación del sentido del fallo anunciado y su relevancia para la resolución del recurso de apelación.

Reprocha el apelante el desconocimiento del sentido del fallo enunciado en audiencia, en su sentir, la modificación vulneró el debido proceso y el principio de favorabilidad.

El juzgado anunció una sentencia estimatoria de las pretensiones como sentido del fallo, pero con posterioridad modificó diametralmente la decisión emitiendo sentencia desestimatoria. Explicó que la razón para apartarse del sentido del fallo obedecía a una sindéresis más profunda respecto de los medios probatorios obtenido en juicio y que daban lugar a la negación de las pretensiones por ausencia de culpa y nexo causal.

La circunstancia expuesta no conculca el derecho fundamental al debido proceso, tal y como lo ha sostenido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[14], más aún cuando la decisión pudo ser recurrida en apelación por el demandante, descartándose de paso la trasgresión al principio de favorabilidad invocada sin sustento alguno. Adicionalmente, el juez cumplió con la carga argumentativa de explicar las razones por las cuáles sería necesaria la modificación, estimando la necesidad de una detallada apreciación en conjunto de las pruebas practicadas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, argumento que se estima válido en aras de garantizar la búsqueda de la verdad y la justicia, fines comunes al derecho sustancial y procesal, binomio que se complementa para cumplir el objetivo común, considerar lo contrario sería excusar una decisión que se aparte de la obligación del funcionario judicial de impartir justicia por un apego excesivo a las formas.

Aunado a ello, la modificación del sentido del fallo anunciado, no invalida lo actuado, recuérdese que el régimen de nulidades se caracteriza por la taxatividad y especificidad, sin que lo acontecido constituya causal de nulidad[15].

Bajo tal panorama, el reproche no tiene la virtualidad de generar en favor del apelante la nulidad de la sentencia, mucho menos conlleva a su revocatoria, pues se torna irrelevante de cara al examen que corresponde a la Sala a partir de la decisión emitida en sentencia y que centra el análisis en determinar si se encuentra o no ajustada a derecho, a partir de la acreditación de los presupuestos axiológicos que rigen el asunto.

---

[14] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (21 de marzo de 2018) Sentencia STC3964-2018. Rad. 11001-02-03-000-2018-00041-00. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta.
[15] Causales de nulidad que se encuentran establecidas en el art.133 del C.G.P.

## 5.2 Acreditación de la culpa y nexo causal como presupuestos axiológicos de la responsabilidad médica.

El debate se concentra en la demostración de dos elementos estructurales de la responsabilidad civil médica, el actuar culposo de la institución hospitalaria y el nexo de causalidad, determinando si hubo una adecuada valoración probatoria del *a quo* con ocasión de los reparos del apelante.

En síntesis, el recurrente reprocha que los testigos de la demandante fueron claros y contundentes, que existieron contradicciones en los testigos de la parte demandada, pues uno de los deponentes definió la dispareunia como una contracción involuntaria de los músculos de la vagina, mientras que el médico que le diagnosticó la patología manifestó que fue ocasionada por un desgarre y sutura indebida de la vagina e irreversible, insistiendo en una mala praxis ocasionada por la sutura realizada en la atención del parto y que la perito debió practicar examen físico a la demandante para verificar los daños o dispareunia.

Según lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, debe acudirse a la hipótesis fáctica que se plantea en la demanda acerca de la causa que provocó el daño, como quiera que el proceso no es el escenario para realizar labores investigativas abstractas[16]. En el caso concreto, se adujo en la demanda que la causa se atribuía a la sutura realizada a la demandante en la atención del parto del 23 de julio de 2013 que desencadenó en el diagnóstico de dispareunia.

Bajo tal panorama, se centrará la Sala en determinar si el extremo demandante satisfizo la carga de probar que la sutura efectuada por la institución hospitalaria demandada constituyó la causa adecuada en la producción del daño (dispareunia), así como acreditar la culpa por negligencia o infracción a la *lex artis* en la realización de tal procedimiento.

Al respecto, considera la Sala que la actora no cumplió tal carga y los medios de convicción no revelan la existencia de una necesaria vinculación causal, ni demuestran un actuar culposo en la realización de la sutura como corrección de un desgarro grado 2 ocurrido en la atención del parto.

La demandante allega como medio de prueba historia clínica que da cuenta de circunstancias como el diagnóstico, la realización del parto, el desagarro y su corrección, empero, no demuestra que el dolor que aqueja

[16] Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha indicado: *"el proceso civil tiene por finalidad corroborar (o refutar) la hipótesis fáctica planteada como causa de las pretensiones, de manera que no resulta ser el escenario idóneo para llevar a cabo tareas investigativas abstractas"*. SC3604-2021

a la demandante provenga necesariamente de la sutura realizada por los galenos de la institución demandada y, menos aún, que tal procedimiento fue contrario a la *lex artis.*

En efecto, la historia clínica de la institución demandada con nota del 23 de julio de 2013 consigna la realización un parto vértice espontaneo, revisión del canal del parto con corrección de desgarro grado 2 con anestesia local y catgut cromado 00, sin accidentes o complicaciones y realización de tacto vaginal al final, sin observaciones adicionales[17] y; la del 24 de julio de 2013 registra "*paciente que relata sentirse bien, tolerando la deambulación (…) micción espontanea, (…) útero bien contraído, loquios escasos y no fétidos, no edemas (…) buena evolución puerperal"*, instrucciones sobre signos de alarma y alta médica[18]. Además, la historia clínica del 3 de julio de 2014 da cuenta del diagnóstico de dispareunia[19] y del 3 de septiembre del mismo año contiene el registro: "*periné anatómicamente bien reconstruido muy hipersensible, sin nódulos, ni defectos"*[20]*. (Subrayado fuera del texto).*

La prueba documental aportada por el extremo activo, contrario a advertir un actuar negligente, imprudente, imperito y/o que transgreda reglamentos y que vincule causalmente la dispareunia con la sutura realizada, advierte de una paciente con adecuada evolución médica, sin complicaciones en la atención del parto, lejos de ello, existen registros que destruyen la teoría de la demandante, con observaciones posteriores al procedimiento que informan que el periné se encuentra bien reconstruido y sin defectos.

Por su parte, la prueba testimonial de la parte actora nada aporta para la verificación de la culpa y el nexo causal, puesto que deponen los señores Ana María Aguirre, Luz Marina Restrepo y Ever Armando, quienes ostentan la calidad de prima, madre y cónyuge respectivamente y testifican sobre los padecimientos de la demandante, sin embargo, de ellos no proviene conocimiento técnico científico que dé cuenta que los galenos de la IPS demandada actuaron contra el consejo médico y que ello constituyó la causa del daño.

En esta clase de litigios, la ciencia y la técnica juegan un papel preponderante, por tanto, elementos como la culpa y la causalidad, no puede ser demostrados únicamente a partir de testimonios no técnicos, pues para acreditar tales presupuestos se requiere acudir a otros medios de prueba, tales como, el dictamen pericial, sin que sea el único o determinante, pero aun cuando para la demostración de tales elementos

[17] Ver archivo 01. CDO PRINCIPAL VERBAL 2016-0483 pág. 33
[18] Ver 01. CDO PRINICIPAL VERBAL 2016-0483 pág. 25
[19] Ibidem pág. 35
[20] Ibidem pág. 69

no existe tarifa legal probatoria, cierto es, que un dictamen pericial le posibilita al fallador acercarse al conocimiento que requiere para la resolución de la pretensión, pues en principio permitiría establecer si se cumplieron o no las reglas que aconseja la ciencia médica y si existe vinculación de causalidad entre la hipótesis fáctica y el daño planteado por el demandante, no obstante, la orfandad probatoria de la parte actora desconoce la regla de la necesidad de la prueba, prevista en el artículo 164 del CGP, en virtud de la cual toda decisión judicial debe fundarse en las que regular y oportunamente se allegan al proceso.

En ese orden de ideas, a pesar de recaer en la actora la carga de la prueba, no demostró que existe un nexo de causalidad entre la dispareunia diagnosticada y la conducta de las demandadas, particularmente, la sutura del desgarro grado 2 y que aduce como la causa del daño; agréguese que, tampoco se deduce de los medios probatorios aducidos por el extremo activo la relación de causalidad frente a otras circunstancias expuestas en el litigio, tales como, la gasa extraída con posteridad al parto, pues se echa de menos prueba que relacione el diagnóstico con tal supuesto o que hubiesen practicado la sutura estudiantes de medicina, hecho que no fue integrado en los fundamentos fácticos de la demanda y que en todo caso, no es evidenciable de la historia clínica que registra la atención del parto ni puede extraerse de algún otro elemento de convicción.

Contrario a la teoría del caso que planteó la parte demandante, las demás pruebas practicadas, esto es, los testimonios calificados como técnicos y el dictamen pericial decretado de oficio fueron coincidentes en advertir que, el diagnóstico de la demandante puede obedecer a múltiples causas y que, la sutura realizada se efectuó a través de una perineorrafia, procedimiento que se utiliza ante la presencia de un desgarro, sin que, de tales medios de convicción pueda inferirse que la sutura constituyó la causa determinante del daño.

El profesional MAURICIO GOMEZ LONDOÑO, adujo ser Ginecobstetra y docente de la Universidad Pontificia Bolivariana, señaló que la dispaureunia es el dolor durante las relaciones sexuales y tiene muchas causas, tales como, contracturas, estar mucho tiempo de pie, ejercicios, el solo hecho de ser mujer porque el piso pélvico de la mujer tiene más aberturas que los hombres, las relaciones sexuales traumáticas, el parto vértice espontaneo, el solo embarazo, inflamaciones, infecciones, antecedentes quirúrgicos; conjuntamente, precisó que el parto vértice espontaneo puede genera desgarro y se corrige con una perineorrafia.

A su turno, GUILLERMO ALFONSO DIMAS TORRES refirió ser médico general especialista en auditoria en salud, a quien se le solicitó realizar un análisis de la historia clínica de la demandante, indicando que de tal examen evidenciaba un desgarro que fue corregido, un parto normal, que

el desgarro no comprometía la vida de un paciente y el proceso según la historia clínica fue el adecuado.

En este punto, pertinente es resaltar que el fallador calificó indebidamente a los anteriores testigos como técnicos, categoría que es predicable de la persona que posee los conocimientos técnicos, científicos o artísticos y que además presencia los hechos, supuesto último que no se satisface, como quiera que los galenos no estuvieron presentes en la intervención, empero, pueden valorarse como conceptos o criterios de expertos y especialistas aun cuando no estén expresamente regulados en el estatuto procesal, en virtud del principio de libertad probatoria (Art. 165 C.G.P.)[21].

En cuanto al testigo técnico JUAN SANTIAGO RESTREPO TOBÓN, adujo ser médico ginecobstetra y quien atendió el parto de la demandante, que la paciente presentó un desgarro grado 2 corregido con perineorrafia, técnica utilizada en ginecobstetricia para evitar sangrado y un disbalance en el piso pélvico, que la dispareunia es dolor en la relación sexual con múltiples causas, como la elongación del nervio pudendo, hematomas, traumas, infecciones virales, por una contracción de involuntaria de los músculos de la vulva o el embarazo, que de haberse olvidado una gasa ello solo produce mal olor y agregó que no hubo ningún problema en la atención del parto.

En relación al dictamen pericial, ha de advertirse que, la perito pese a ser citada a audiencia, no compareció a sustentar el dictamen y surtir la contradicción, en consecuencia, carece de valor, según disposición del artículo 228 del CGP, en concordancia con el 231 del mismo estatuto que establece la obligatoriedad de asistencia del perito a audiencia en tratándose de dictamen decretado de oficio. Sin embargo, más allá de tal discusión y de permitirse en cierta medida la valoración del dictamen escrito, la conclusiones no se apartan de los conceptos brindados por los referidos profesionales de la salud y del testimonio técnico, pues entre otros puntos, concluyó que la patología padecida por la demandante es multifactorial, tuvo una evolución normal de inducción y trabajo de parto[22], sin que dedujera que la causa del daño la originó la sutura del desgarro grado 2 u otra práctica en la atención del parto que faltara a los deberes médicos; ahora bien, la ausencia de revisión física de la paciente

---

[21] Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha sostenido: "*Los conceptos o criterios de los expertos y especialistas son medios de prueba no regulados expresamente en el estatuto adjetivo, pero perfectamente admisibles y relevantes en virtud del principio de libertad probatoria que rige en nuestro ordenamiento procesal (art. 175 C.P.C.; y art. 165 C.G.P.), en la medida que son útiles para llevar al juez conocimiento objetivo y verificable sobre las circunstancias generales que permiten apreciar los hechos; no se oponen a la naturaleza del proceso; no están prohibidos por la Constitución o la ley; y el hecho alegado no requiere demostración por un medio de prueba legalmente idóneo o especialmente conducente*". SC9193-2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

[22] Ver archivo 02. CDO 1B 2016-483 págs. 4 - 27

no resta credibilidad a la experticia, pues se fundó en la historia clínica de la misma; recuérdese que, la carga de probar los elementos estructurales de la responsabilidad recaía en el demandante, por ser a quien interesa la demostración de los hechos de la demanda, sin que hubiese cumplido con tal obligación – deber[23].

De contera, agréguese que, la demandante suscribió consentimiento informado[24], a través del cual se informó como riesgo derivado del parto espontáneo, la presencia de desgarros cervicales/perineales, mismo que fuera corregido sin complicaciones, según la historia clínica y se aplicó el procedimiento que se utiliza en dichos eventos (perineorrafia), conforme señalaron los profesionales de la salud.

Emerge de lo anterior que, los medios de prueba allegados por el extremo activo son insuficientes para la demostración de la culpa y el nexo causal para estructurar la responsabilidad civil médica que se predica y, contrario a los dichos del apelante, no existen las contradicciones entre los conceptos y el testimonio rendido, puesto que, son coincidentes los galenos en definir la dispareunia como el dolor que se genera en las relaciones sexuales y su carácter multicausal, sin que la historia clínica que reposa en el expediente contenga dato fehaciente que confirme la tesis de la demandante referente a que, la sutura del desgarro grado 2 ocasionó el diagnóstico de dispareunia, pues quedó desprovista de respaldo demostrativo, tal y como se ha expuesto.

De la misma manera, no existe soporte probatorio para las manifestaciones de los familiares de la materna, supuestamente ignorados por el *a quo*; se itera que el dicho de las partes y de los testigos con relación de parentesco no goza de relevancia probatoria cuando de la demostración de asuntos técnico científicos se trata, si no es corroborado por otros medios de convicción.

Ningún medio de convencimiento ratifica, adicionalmente, que la gasa extraída con posterioridad a la demandante constituyó la causa determinante del daño, mucho menos, se probó la intervención de estudiantes en algún procedimiento médico específico o que fuera el generador del padecimiento de la actora; la historia clínica, no tiene las deficiencias resaltadas por la parte demandante; contrario a tal acusación, dicho documento compendia una atención de parto con un desgarro grado 2 que fue corregido y alta médica advirtiendo buenas condiciones en la paciente, entre ellas, buena evolución puerperal.

---

[23] Según el artículo 167 del C.G.P.: *"incumple a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (…)"*
[24] Ver archivo 01. CDO PRINICIPAL págs. 168-169

En suma, el extremo demandante no satisfizo la carga de probar que la sutura realizada u otra actuación médica derivada de la atención del parto constituyó un actuar negligente, imprudente, imperito y/o que violara la *lex artis*, ni la existencia del nexo de causalidad entre la sutura para corregir el desgarro grado 2 y el diagnóstico de dispareunia, en consecuencia, no se encuentran acreditadas la culpa y el nexo causal como presupuestos de la responsabilidad médica atribuida a las demandadas, razón por la cual se confirmará la sentencia de primera instancia y se condenará en costas de esta instancia a la vencida conforme al artículo 365(3) del CGP.

## 6. SÍNTESIS Y CONCLUSIÓN.

La modificación del sentido del fallo anunciado no vulneró el derecho fundamental al debido proceso, como lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia, el demandante tuvo la posibilidad de impugnar la sentencia a través del recurso de alzada y la variación se justifica en la obligación del juez de impartir justicia y aproximarse al conocimiento de los hechos, acudiendo a las fuentes del derecho y a una debida valoración probatoria, además, no configura causal taxativa de nulidad que invalide la decisión.

En el caso que se analiza, no existe algún medio de persuasión que confirme la tesis de la parte demandante, pues no cumplió con la carga de probar la existencia de culpa médica en la sutura del desgarro grado 2 realizada a la actora en la atención del parto y tampoco se acreditó el nexo de causalidad entre el actuar médico en el parto vértice espontáneo y la dispareunia padecida por la demandante, concluyéndose ausencia de la culpa y el nexo causal como elementos que estructuran la responsabilidad civil médica, tal y como lo concluyó el *a quo.*

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

## 7. RESUELVE.

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia proferida el primero de octubre de 2019, dentro del asunto de la referencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la demandante, fijando como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**TERCERO: DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada la presente sentencia.

NOTIFÍQUESE

SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado

MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
Magistrado

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
Magistrado