

TEMA: RESPONSABILIDAD MÉDICA- Configurada la mala praxis, más las presunciones derivadas de las conductas procesales de la demandada, enarbolan elementos constitutivos de la responsabilidad médica que, ante la prueba del daño y el nexo causal, resulta ineludible la obligación de indemnizar.

HECHOS: Gely Johanna Arango David, en representación de sus hijos menores y otros familiares, demandó a Saludcoop EPS y Corporación IPS Saludcoop por responsabilidad civil médica debido a una presunta mala praxis durante el parto de su hija, el 28 de junio de 2014. El Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín desestimó las pretensiones de los demandantes, argumentando que no se probó la culpa médica en la atención del parto. El problema jurídico consiste en determinar si deben desprenderse consecuencias de la conducta procesal de las sociedades demandadas -que no asistieron a la audiencia inicial- y de existir, estas cómo se armonizan con el resto del material probatorio recaudado a lo largo del proceso, incluidos los dictámenes periciales rendidos por experto ginecoobstetra y por especialista en gerencia hospitalaria, así como la endiligada ausencia de consentimiento informado, de modo que pueda definirse si está probada la conducta médica culposa.

TESIS: (...) En los términos del artículo 280 del Código General del Proceso, “el juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella”, aunque también existen eventos en los que el legislador ha realizado la deducción antedicha, puesto que otorgó consecuencias jurídicas a los determinados cursos de acción que pueden tomar las partes. Ese es precisamente el caso de la inasistencia a la audiencia inicial por parte de demandante o demandado, toda vez que, acreditado tal supuesto, la ley le dicta al juzgador la conclusión a la que debe arribar y, de paso, le brinda el cimiento a partir del cual debe construir su análisis.(...) El caso que nos ocupa no parte de la incertidumbre absoluta- y esto debió tenerlo en cuenta el A quo- sino que hay una base para la formación del convencimiento, que no es otra más que la presunción de certeza sobre los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda, tales como la elección errónea de la vía en que debía nacer la bebé, la mala praxis en la atención del parto y la forma en que se corrigió la retención de hombros, hasta la ausencia de consentimiento informado y el indebido diligenciamiento de la historia clínica.(...) En los términos del artículo 191 del Código General del Proceso(...)Uno a uno se cumplen los requisitos en el caso concreto. Verifiquemos: respecto de la (1) capacidad del confesante y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado, es diáfano que ambas demandadas eran personas jurídicas plenamente capaces para el momento en que se llevó a cabo la audiencia inicial -fecha desde que se presume acaecida la confesión-, a la vez que tanto la una como la otra podían disponer de su propio patrimonio, con miras a satisfacer el derecho de reparación constituido en cabeza de la demandante, a raíz de la confesión de mala praxis. Ninguna duda cabe que la confesión de que se ha actuado culposamente (2) produce consecuencias jurídicas adversas para las accionadas, al tiempo que favorece al extremo activo, de cara a la satisfacción del elemento subjetivo de la responsabilidad médica endiligada. Ahora, a pesar de que sea altamente común que en los juicios como el actual existan dictámenes periciales para demostrar la mala praxis médica, ello no torna en obligatoria su presencia. El error de quien afirme que sin prueba técnica no puede probarse el actuar culposo de un médico, radica en confundir utilidad con necesidad. Sostener aquello implica imponer una restricción en la libertad; por un lado, del convencimiento del juez; y, por el otro, probatoria, en favor de quien tiene la carga de convencer, en una materia que (3) ni la ley ni la jurisprudencia ha impuesto ese cercenamiento, exigiendo algún medio de prueba determinado para acreditar el hecho que se examina. Por supuesto, el requisito encaminado a que (4) sea expresa, consciente y libre, no es objeto de evaluación en el caso concreto, ya que se estudia una confesión derivada de una presunción, que naturalmente no puede ser expresa.(...) Luego, en lo que respecta a que las actuaciones desplegadas por las entidades

demandadas, en el marco de la atención que estas le prestaron a la actora, sean (5) hechos de los que tengan o deban tener conocimiento, también hay certeza de que es así, en tanto fueron las personas que directamente participaron de las conductas reprochadas. Seguidamente, que (6) se encuentre debidamente probada no requiere mayor análisis, toda vez que la confesión que se ausculta no se dio en el escenario extrajudicial o judicial trasladado. En cualquier caso, la prueba de su aplicabilidad es la comprobación del supuesto de hecho que da pie a la presunción de certeza, esto es, la inasistencia de ambas demandadas a la audiencia inicial, de lo cual no cabe duda. Verificado que la demanda se funda en hechos susceptibles de confesión y que estos se presumen ciertos con ocasión a la inasistencia ya conocida, es carga de aquel en contra de quien se predica la inferencia, brindar los medios de convicción que permitan desvirtuarla, dado que, como toda confesión, admite prueba en contrario.(...) La mala praxis a la que se refirió la demanda no se supeditó únicamente a la elección de la vía vaginal para atender el parto, sino que se encaminó al actuar médico en su completitud, desde que Gely Johanna ingresó a la Clínica Saludcoop a la 1:26 a.m. del 28 de junio de 2014, hasta que JV fue dada de alta de las instalaciones. No puede concluirse nada distinto si se cumple con el deber de interpretar la demanda que reposa en cabeza del sentenciador y que está contenido en el numeral 5 del artículo 42 del Código General del Proceso.(...) Además del grave indicio que figura en contra de IPS y EPS Saludcoop, con ocasión a lo sucedido el 28 de junio de 2014 y a raíz de la pobre y desordenada información que contiene la historia clínica, la mala praxis en el modo como se solucionó la retención de hombros es un hecho susceptible de confesión, en tanto se corresponde íntegramente con lo desacertado del actuar, como se desarrolló con suficiencia en el acápite que explicó las consecuencias derivadas de que las demandadas no acudieran a la audiencia inicial. Entonces, tal hecho puede confesarse ya que la ley no exige otro medio de prueba para su configuración, recae sobre circunstancias respecto de las cuales las demandadas debían tener conocimiento, y sus consecuencias les son adversas, mientras que, al mismo tiempo, les son favorables a la demandante. En últimas, es diáfano que las maniobras para liberar la distocia de hombros debían llevarse a cabo, pero no de cualquier modo, sino con un alto grado de destreza y celeridad. Que simplemente se haya afirmado por parte de IPS Saludcoop - desde la contestación a la demanda- que solucionó la retención presentada durante el parto de JV, no puede significar que se ha actuado sin culpa, máxime cuando fue precisamente en el detalle de tales maniobras cuando el daño, que resultó acaecido, pudo materializarse.(...) El dictamen pericial rendido por el especialista en ginecoobstetricia ratificó la ausencia de firma, que se erige como el medio idóneo para certificar que se obtuvo el asentimiento; es que al realizar el recuento de la historia clínica, afirmó que "(...) Consentimiento informado para la atención del trabajo de parto: (...) Este no se encuentra firmado ni por paciente, ni por testigo". Si a ello se le suma la verdad común obtenida por medio de los interrogatorios de parte, se supera el umbral de convencimiento en lo que respecta a que los galenos, a motu proprio, realizaron el trabajo de parto sin que la gestante conociera las posibles consecuencias derivadas del mero sometimiento a tal procedimiento, dentro de las cuales se encontraba la distocia de hombros de la menor y, por supuesto, las lesiones derivadas de las maniobras para su liberación.(...) La conclusión es unívoca, está acreditada la causalidad entre la mala praxis médica durante la corrección de la distocia de hombros y las lesiones causadas a Juanita Villa Arango en el marco de la atención de su nacimiento.

MP. BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA

FECHA: 03/12/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, tres (3) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Verbal-Responsabilidad civil médica
Radicado	05001310300820150080601
Demandantes:	Gely Johanna Arango David y otros
Demandados:	Saludcoop EPS y otro
Providencia:	Sentencia nro.064
Tema:	Configurada la mala praxis, más las presunciones derivadas de las conductas procesales de la demandada, enarbolan elementos constitutivos de la responsabilidad médica que, ante la prueba del daño y el nexo causal, resulta ineludible la obligación de indemnizar.
Decisión	Revoca
Ponente:	Benjamín de J. Yepes Puerta

Procede la Sala a emitir sentencia mediante la cual resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión proferida el 26 de marzo de 2019 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín, en el Proceso Declarativo –Verbal de responsabilidad médica, promovido por Gely Johanna Arango David, en nombre propio y en representación de sus hijos menores Juanita Villa Arango y Johan Mateo Higueta Arango, y por Gustavo Arturo Villa Murillo, Ricardo Antonio Arango Muñetón y María Cefora David David, en contra de Saludcoop EPS y Corporación IPS Saludcoop.

I. SÍNTESIS DEL CASO¹

1. Fundamentos fácticos.

1.1. Para el 28 de junio del 2014, la señora Gely Johanna Arango David, quien estaba afiliada a la EPS Saludcoop, se encontraba en estado de embarazo y, a la

¹ [003Demanda.pdf](#) / Páginas 1 a 9

1:26 am de ese día, ingresó a la Clínica Saludcoop Medellín, con diagnóstico de *ruptura prematura de las membranas e inicio de trabajo de parto*.

1.2. El parto fue atendido y, en consecuencia, nació Juanita Villa Arango. A las 9:09 am, la menor fue trasladada a la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatal puesto que no movilizaba el miembro superior izquierdo y presentaba un leve aleteo nasal.

1.3. Para tal fecha, la madre tenía 33 años, había aumentado su peso en 16 kilos y gozaba de un perfecto estado de salud; se había practicado 9 controles prenatales y la última ecografía fue el 24 de mayo del mismo año, la cual reflejaba, también, óptimas condiciones de salud del ser que estaba por nacer. Asistió a la Clínica Saludcoop Medellín con 39 semanas de gestación.

1.4. El nacimiento fue de manera vaginal y durante la atención de este, a la menor se le retuvieron los hombros en el canal de parto, razón por la cual, a la gestante se le practicaron maniobras de extensión de cadera; a pesar de ello, la recién nacida presentó lesión de plexo braquial izquierdo que la mantuvo hospitalizada por los 22 días siguientes a su nacimiento.

1.5. Los médicos determinaron a motu proprio si el advenimiento sería natural o por medio de cesárea, sin tener en cuenta los antecedentes de sobrepeso de Gely Johanna Arango David y sin haber obtenido consentimiento informado suscrito por ella.

1.6. La madre y el padre de Juanita Villa Arango han procurado una excelente y pronta recuperación de su hija, acudiendo a diferentes centros hospitalarios y especialistas, tanto privados como asignados por su EPS, los cuales coinciden en la posibilidad de intervenciones quirúrgicas futuras, así como en el tipo de lesión sufrida; sin embargo, los expertos no lograron determinar si la menor podría recuperar el 100% de la movilidad de su brazo izquierdo, ni la capacidad visual del ojo del mismo lado.

1.7. Con ocasión al actuar médico indebido, la menor ha presentado serios problemas de movilidad en su brazo izquierdo y dificultades visuales en su ojo siniestro. Hechos que han afectado, tanto moral y emocionalmente a sus padres y demás familiares, así como económicamente dado el desembolso de dinero

necesario para que ortopedistas, fisioterapeutas, fisiatras y pediatras ayuden en la recuperación de la bebé.

1.8. Medicina legal, a través de examen de reconocimiento médico-legal realizado el 24 de febrero de 2015, concluyó como secuelas: deformidad física, pérdida funcional del miembro superior izquierdo, perturbación funcional del órgano de la prensión y perturbación funcional de órgano de la visión binocular; todas de carácter permanente.

2. Síntesis de las pretensiones.

Los demandantes pretendieron que, acreditados los componentes axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual por mala praxis médica, se condene a los demandados al pago de los perjuicios sufridos por ellos, discriminándolos así:

2.1. Daño moral:

- Para Juanita Villa Arango, la suma de 500 S.M.L.M.V.
- Para Gely Johanna Arango, la suma de 100 S.M.L.M.V.
- Para Gustavo Arturo Villa, la suma de 100 S.M.L.M.V.
- Para Ricardo Antonio Arango, la suma de 50 S.M.L.M.V.
- Para María Cefora David, la suma de 50 S.M.L.M.V.
- Para Johan Mateo Higueta, la suma de 50 S.M.L.M.V.

2.2 Daño emergente: Un millón quinientos treinta y un mil pesos (\$1.531.000) *a favor de los familiares de la menor*, por los gastos correspondientes a consultas médicas, medicamentos, solicitud de conciliación extrajudicial, entre otros, debidamente soportados en las facturas anexas.

2.2. Daño a la vida en relación:

- Para Juanita Villa Arango, la suma de 500 S.M.L.M.V.

3. Contestación de la demanda:

3.1. Corporación IPS Saludcoop².

² [014ContestacionDeDemanda.pdf](#)

Afirmó que era cierto que la señora Gely Johanna Arango ingresó en la hora y fecha indicadas a la Clínica Saludcoop, que inició el trabajo de parto, y que, ocurrido el nacimiento, se realizó el traslado a la unidad de cuidados intensivos por trastorno del plexo braquial y leve aleteo nasal.

No se discutió la edad de la demandante al tiempo del alumbramiento, el número de controles prenatales ni la edad gestacional, con la aclaración de que la última ecografía determinó 2386 gramos y un percentil cefálico de 45. Pero sí indicó que no le constaba el perfecto estado de salud de ninguna de las dos, debido al embarazo mismo, que sí representa riesgos y complicaciones para el binomio madre-hijo: a su vez, que el registro de vaginitis en la gestante evidenciaba una alteración en su salud.

Dejó claro que el peso sí aumentó en 16 kilos, pero que era un aumento propio de la gestación, y que estaba dentro de los rangos predefinidos por la Organización Mundial de la Salud; ese hecho, más la normalidad en el peso del feto para la última ecografía justificaban el parto vía vaginal, y que llevar a la paciente al quirófano era exponer a ambas a un riesgo sin motivo. Que es cierto que se presentó expulsivo traumático, retención de hombros y maniobras de extensión de cadera; también corroboró el diagnóstico de macrosomía fetal, y que la estancia en cuidados intensivos era consecuencia, no solo de la complicación en el brazo sino de un síndrome de dificultad respiratoria.

Insistió en que sí hubo consentimiento informado ya que, aunque no fue firmado, sí fue registrado a la 1:51 am por la doctora Norma Ruth Arancibia Rubio, y que el mismo contenía los riesgos con posterioridad materializados. Recordó que cuando se asistió al servicio médico habían pasado más de 5 horas desde la ruptura de membranas, lo que obligaba a que el actuar médico fuera de inmediato.

Por último, afirmó que es cierto que el examen de reconocimiento médico-legal arrojó los resultados ya descritos, pero que desconoce la causa científica de la lesión ocular de la menor.

Con eso dicho, propuso como excepciones de mérito las siguientes:

- El acto médico exige una obligación de medios y no de resultados, que fundamentó en que dispuso de todos los recursos médicos y humanos

para brindar un servicio integral durante el parto y post parto. También, en que el efecto adverso era un riesgo asociado con el trabajo de parto.

- Cumplimiento de las obligaciones contractuales y legales por parte de la Corporación IPS Saludcoop, puesto que aplicó los principios básicos de calidad y eficiencia exigidos por el sistema general de seguridad social en salud, contenidos en el artículo 185 de la ley 100 de 1993.
- Falta de relación de causalidad, fundada en que el parto vía vaginal era pertinente y procedente, y que la maniobra de extensión de cadera y liberación de hombros era necesaria para asegurar la supervivencia de la bebé.
- La fuerza mayor y caso fortuito desvirtúan la responsabilidad, dado que al equipo médico le era imprevisible, por ende fortuito, la prolongación en el expulsivo y la retención de hombros.
- El riesgo inherente desvirtúa la responsabilidad, ya que la distocia de hombros es riesgo inherente al trabajo de parto.
- Exigencia de culpa probada en el actuar médico, que tan solo afirmó y reiteró jurisprudencia.
- Genérica.

3.2. Saludcoop EPS³.

A esta entidad se le nombró curador ad litem para la representación de sus intereses, el cual contestó la demanda afirmando que eran ciertos los hechos relativos a la atención médica, según consulta que realizó de la historia clínica aportada al proceso. En lo que respecta a los gastos que constituyen el daño emergente reclamado, así como las afectaciones de índole moral, afirmó que no le constaban.

Seguidamente, se opuso a la prosperidad de las pretensiones que no resulten probadas, no formuló excepciones de mérito, ni pidió pruebas.

4. Sentencia de primera instancia⁴.

³ [039ContestacionDeDemanda.pdf](#)

⁴ [2015-0806 CONT. INST. Y JUZG. 2° PARTE.wmv](#)

El A quo desestimó las pretensiones porque no encontró probados los elementos sustanciales para imputar responsabilidad civil por mala praxis médica. Explicó que acá se trata de un régimen de imputación subjetivo, en el que le corresponde al demandante probar el actuar culposo en la prestación del servicio. Ese requisito axiológico fue precisamente el que echó de menos, y lo hizo, en mayor medida, mediante el cotejo de las conclusiones obtenidas con los dictámenes periciales aportados.

Entonces, como el perito *gineco obstetra* indicó que no había elementos de juicio que llevaran a concluir sobre la gestación macrosómica, que el parto indicado era por vía vaginal y, además, que la distocia de hombros era imprevisible hasta el momento mismo del nacimiento; y que, dado que el dictamen contrapuesto, no solo es realizado por un médico auditor, sino que genera más dudas que certezas sobre la atención del nacimiento, la culpa médica no resultó acreditada. Además, afirmó que la extensión de caderas durante el parto fue adecuada, en procura de garantizar la supervivencia de la madre y de la bebé misma.

Por último, entendió que la ausencia de consentimiento informado en nada repercute en la acreditación o no de la mala praxis, dado que es una omisión que no genera, por sí sola, los daños de haberse presentado la distocia de hombros. A su vez, que los múltiples controles prenatales apuntaban al parto vía vaginal, y que de eso tenía conocimiento la demandante.

5. Impugnación⁵.

5.1. Gely Johanna Arango y demás demandantes.

El recurso de apelación se interpuso en la audiencia en la cual se profirió el fallo y los reparos concretos y su sustentación se presentaron dentro de los tres días siguientes a la finalización de la diligencia. La alzada fue admitida el 23 de julio de 2019⁶, sin que en la oportunidad dada en esta instancia se allegara sustentación adicional. El escrito referido contuvo los puntos que a continuación se exponen:

- ***“1. Ausencia de la carga de la prueba por la parte actora”***,
Reprochó que en una clínica de mediana y alta complejidad no hubiese

⁵ [062EscritoDeRecurso.pdf](#)

⁶ [011AutoQueAdmiteRecurso.pdf](#)

disponibilidad de ginecoobstetra, que era el personal más hábil para atender el parto y que hubiese tenido la capacidad de realizar mejores procedimientos para corregir la retención de hombros, mediante la flexión de cadera y presión suprapúbica, tal como expuso el perito de esa misma especialidad; y así haber disminuido las posibilidades de ocurrencia de la lesión del plexo braquial. Seguidamente, reiteró sobre la inexistencia de consentimiento informado, que desarrolló mediante el incumplimiento por parte de las demandadas en el diligenciamiento de la historia clínica, como quiera que en ella no reposa la aquiescencia de la paciente.

- **“2. Falta de valoración de pruebas en conjunto”**, Le endilgó al *A quo* haber apreciado desarticuladamente las conclusiones obtenidas de los dictámenes periciales. Es decir, indicó que no había ningún criterio racional para haber restado valor probatorio a lo aseverado por el médico auditor, y haberle dado prevalencia a lo sostenido por el perito ginecobstetra. A su vez, que su valoración no fue armónica con lo contenido en la histórica clínica. Incluso, acusó que el fallo fue proferido por evacuar rápidamente el proceso, mas no para hacer justicia.

- **“3. Omisión en el análisis de pruebas”**, Resaltó la omisión del juzgador respecto de la confesión que debía aplicar en el caso concreto por la inasistencia de las demandadas a la audiencia inicial. Por último, echó de menos el ritualismo por el que optó el *A quo* al no escuchar la sustentación del dictamen pericial aclaratorio y complementario que rindió Germán Gómez Ávila, tan solo porque ello no se solicitó oportunamente; y que, si hubiese permitido la declaración, habría encontrado elementos muy útiles para acreditar los elementos de la responsabilidad médica.

Por último, al final del escrito se incluyeron dos solicitudes probatorias, sin embargo, sobre ambas el magistrado sustanciador resolvió negativamente⁷, de modo que el análisis siguiente se circunscribe a la insuficiente o defectuosa valoración de los demás medios de prueba allegados al proceso.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS.

Corresponde a la Sala, entonces, determinar si deben desprenderse consecuencias de la conducta procesal de las sociedades demandadas -que no

⁷ [15AutoNiegaDecretoPruebas.pdf](#) / Auto interlocutorio Nro. 056 del 13 de noviembre de 2024.

asistieron a la audiencia inicial- y de existir, estas cómo se armonizan con el resto del material probatorio recaudado a lo largo del proceso, incluidos los dictámenes periciales rendidos por experto ginecoobstetra y por especialista en gerencia hospitalaria, así como la endilgada ausencia de consentimiento informado, de modo que pueda definirse si está probada la conducta médica culposa. De concluir afirmativamente sobre lo anterior, esto es, de superar el requisito axiológico que echó de menos el A quo, la Sala se abocará al estudio de los componentes de la responsabilidad restantes por acreditar, consistentes en la existencia de un daño, y, por último, si conducta y resultado están sujetos por una relación de causalidad. Satisfecho todo lo anterior, corresponderá estudiar si las repercusiones del daño, en las modalidades patrimonial y extrapatrimonial, cumplen con los atributos necesarios para su reparación. Por último, será pertinente auscultar si alguna excepción ha resultado probada.

III. PLANTEAMIENTOS SUSTENTATORIOS DE LA DECISIÓN

3.1. Realizado el control de legalidad establecido en el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advierte vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad; igualmente, se consideran reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo, no habiendo discusión frente a este punto.

3.2. De otro lado, claro es que la competencia de este Tribunal se circunscribe en examinar únicamente las concretas inconformidades señaladas por el apelante, así como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, *“...Es en el Código General del Proceso donde se implementó el «recurso de apelación» en el campo civil, mismo que refiriéndose a sentencias contempla para el reclamante tres pasos distintos: la interposición, la exposición del reparo concreto y la alegación final. En ese orden de ideas, el inconforme durante el término de ejecutoria deberá discutir los elementos de la providencia que le generen malestar y expresar de forma breve los mismos, toda vez que el enjuiciador de segundo grado solamente basará su examen en las objeciones concretas que el suplicante haya formulado tal y como lo describe el inciso 1º del artículo 320 Ibídem, siendo competente únicamente para pronunciarse de lo expuesto por ese sujeto procesal tal y como reza el inciso 1º del canon 328 siguiente. Seguidamente tiene operancia la etapa ante el superior, no menos importante y destinada al desarrollo y sustento*

*de lo ya anunciado en precedencia*⁸ (...).” (Subrayas del Despacho), por lo que solo de ello nos ocuparemos.

En lo que respecta a la oportunidad de la cimentación de la alzada, no se puede perder de vista que las sentencias STC9311-2024, proferida por la Sala de Casación Civil Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, así como la T-350/24 promulgada por Corte Constitucional, por medio de las cuales se ratificó la necesidad de sustentar el recurso de apelación de sentencias ante el Ad quem, fueron expedidas el 30 de julio y 25 de agosto del corriente, respectivamente. Sin embargo, previo a las citadas decisiones, hacía carrera la tesis según la cual, si el apelante había sustentado suficientemente sus reparos concretos ante el A quo, configuraba un exceso ritual manifiesto que el Tribunal declarara desierto el recurso por no presentarse escrito ante la Corporación. Por ejemplo, esa fue la ratio decidendi de la sentencia T-310/23.

Entonces, dado que los reparos concretos presentados por el apoderado de los demandantes desarrollaron con suficiencia los motivos de inconformidad frente a la sentencia de primera instancia, y ello ocurrió con anterioridad a la sentencia T-350/24, la apelación fue sustentada adecuadamente, siendo procedente su definición.

3.3. Valoración de la conducta procesal de las demandadas -reprochada por inexistente al A quo- y las consecuencias que de ella deben derivarse.

Ninguna de las sociedades demandadas asistió a la audiencia inicial⁹ ni a la de instrucción y juzgamiento¹⁰, no presentaron alegatos de conclusión, de manera que no estuvieron presentes al momento de proferir sentencia¹¹ y, por ende, tampoco se pronunciaron frente al recurso de alzada interpuesto por la actora. Dicho de otro modo, la última actuación procesal de EPS Saludcoop fue la contestación a la demanda, que a decir verdad ni siquiera fue por ella misma sino por intermedio curador ad litem; y la de IPS Saludcoop -aparte de constituir dependientes judiciales- también fue la presentación del escrito contentivo de las excepciones de mérito.

⁸ (STC 11429-2017). (STC 2423-2018 y STC 3969-2018), reiterada en Sentencia STC 4673-2018.

⁹ [044Pruebas.pdf](#)

¹⁰ [050Auto.pdf](#)

¹¹ [060Auto.pdf](#)

En los términos del artículo 280 del Código General del Proceso, “*el juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella*”, aunque también existen eventos en los que el legislador ha realizado la deducción antedicha, puesto que otorgó consecuencias jurídicas a los determinados cursos de acción que pueden tomar las partes. Ese es precisamente el caso de la inasistencia a la audiencia inicial por parte de demandante o demandado, toda vez que, acreditado tal supuesto, la ley le dicta al juzgador la conclusión a la que debe arribar y, de paso, le brinda el cimiento a partir del cual debe construir su análisis. Tal como se expone:

El artículo 205 del Código General del Proceso advierte que:

“La inasistencia del citado a la audiencia (...) harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito. La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.”

Por su parte, el numeral 4 del artículo 372 del mismo cuerpo normativo consagra que:

“La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda”.”

El caso que nos ocupa no parte de la incertidumbre absoluta- y esto debió tenerlo en cuenta el A quo- sino que hay una base para la formación del convencimiento, que no es otra más que la presunción de certeza sobre los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda, tales como la elección errónea de la vía en que debía nacer la bebé, la mala praxis en la atención del parto y la forma en que se corrigió la retención de hombros, hasta la ausencia de consentimiento informado y el indebido diligenciamiento de la historia clínica. Afirmación que, desde luego, merece ser desarrollada.

El hecho sobre el que debe evaluarse la procedencia de la confesión es la mala praxis médica en la atención del parto de la señora Gely Johanna, ya que, si bien tal imputación a IPS y EPS Saludcoop se ha realizado desde diversas aristas, tales como la elección del parto vía vaginal o el manejo de la retención de hombros -lo cual se precisará en las líneas venideras-, lo cierto es que todas las manifestaciones fenomenológicas objeto de reproche, sin excepción alguna, se dirigen a un punto común, consistente en la indebida actuación de las demandadas a partir del 28 de junio de 2014; de modo que sin importar el hecho específico que se examine, hace parte de un único conjunto, en el que el común denominador de todos sus elementos es lo culposo del actuar propio, bien haya sido por elegir erróneamente la vía de parto o por haber solucionado inadecuadamente la distocia de hombros, generando una lesión mayor.

En los términos del artículo 191 del Código General del Proceso, para que la confesión opere, se requiere:

“1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.

2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.

3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.

4. Que sea expresa, consciente y libre.

5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.

6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada (...).”

Uno a uno se cumplen los requisitos en el caso concreto. Verifiquemos: respecto de la (1) capacidad del confesante y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado, es diáfano que ambas demandadas eran personas jurídicas plenamente capaces para el momento en que se llevó a cabo la audiencia inicial -fecha desde que se presume acaecida la confesión-, a la vez que tanto la una como la otra podían disponer de su propio patrimonio, con miras a satisfacer el derecho de reparación constituido en cabeza de la demandante, a raíz de la confesión de mala praxis.

Ninguna duda cabe que la confesión de que se ha actuado culposamente (2) produce consecuencias jurídicas adversas para las accionadas, al tiempo que favorece al extremo activo, de cara a la satisfacción del elemento subjetivo de la responsabilidad médica endilgada. Ahora, a pesar de que sea altamente común que en los juicios como el actual existan dictámenes periciales para demostrar la mala praxis médica, ello no torna en obligatoria su presencia. El error de quien afirme que sin prueba técnica no puede probarse el actuar culposo de un médico, radica en confundir utilidad con necesidad. Sostener aquello implica imponer una restricción en la libertad; por un lado, del convencimiento del juez; y, por el otro, probatoria, en favor de quien tiene la carga de convencer, en una materia que (3) ni la ley ni la jurisprudencia ha impuesto ese cercenamiento, exigiendo algún medio de prueba determinado para acreditar el hecho que se examina.

Por supuesto, el requisito encaminado a que (4) sea expresa, consciente y libre, no es objeto de evaluación en el caso concreto, ya que se estudia una confesión derivada de una presunción, que naturalmente no puede ser expresa. Sería erróneo descartar la aplicación de la institución jurídica por la ausencia obvia de este requisito, ya que eso sería tanto como afirmar que el legislador plasmó un imposible lógico en el Código General del Proceso: la existencia de la confesión presunta y, al tiempo, que toda confesión deba ser expresa. El entendimiento correcto es que, de tajo, se omite la valoración del cuarto requisito, si de la configuración de la confesión presunta se trata.

Luego, en lo que respecta a que las actuaciones desplegadas por las entidades demandadas, en el marco de la atención que estas le prestaron a la actora, sean (5) hechos de los que tengan o deban tener conocimiento, también hay certeza de que es así, en tanto fueron las personas que directamente participaron de las conductas reprochadas.

Seguidamente, que (6) se encuentre debidamente probada no requiere mayor análisis, toda vez que la confesión que se ausculta no se dio en el escenario extrajudicial o judicial trasladado. En cualquier caso, la prueba de su aplicabilidad es la comprobación del supuesto de hecho que da pie a la presunción de certeza, esto es, la inasistencia de ambas demandadas a la audiencia inicial, de lo cual no cabe duda.

Verificado que *la demanda se funda en hechos susceptibles de confesión* y que estos se presumen ciertos con ocasión a la inasistencia ya conocida, es carga de aquel en contra de quien se predica la inferencia, brindar los medios de convicción que permitan desvirtuarla, dado que, como toda confesión, *admite prueba en contrario*¹².

Ergo, si las demandadas no han logrado aquello a través del material suasorio recaudado y evaluado como un todo, es una presunción que imperiosamente debe aplicarse ante la ausencia de prueba que la desvirtúe. En esa medida, otro análisis necesario en la totalidad de las líneas venideras es determinar; primero, si el hecho contenido en la demanda es susceptible de confesión y; segundo, si hay prueba que la infirme. De lo contrario, y sin miramientos injustificables a la gravedad del hecho confesado, ha de tenerse por cierto.

Lo que traduce lo anterior es que, imputada la mala praxis desde la demanda -en lo que se profundizará en el acápite siguiente-, y teniendo en cuenta que lo indebido del actuar propio es un hecho susceptible de confesión, ha de presumirse que la conducta de EPS e IPS Saludcoop ha sido culposa, en todo lo atinente con la atención del parto.

3.4. La adecuada valoración probatoria, que deriva en la mala praxis médica durante la corrección de la distocia de hombros.

El A quo entendió que no hubo prueba de este requisito axiológico, principalmente, porque el perito ginecoobstetra concluyó que el parto vaginal de la menor Juanita Villa Arango fue una decisión adecuada, sin que este estuviese contraindicado, meditación que, se anticipa, es cierta. No obstante, el juzgador omitió la evaluación de las demás conductas que también constituyeron la imputación de mala praxis médica que hicieron los demandantes respecto de la IPS y EPS Saludcoop.

Es útil aclarar el camino desde este punto. La mala praxis a la que se refirió la demanda no se supeditó únicamente a la elección de la vía vaginal para atender el parto, sino que se encaminó al actuar médico en su completitud, desde que Gely Johanna ingresó a la Clínica Saludcoop a la 1:26 a.m. del 28 de junio de 2014, hasta

¹² Artículo 197. Código General del Proceso.

que Juanita Villa fue dada de alta de las instalaciones. No puede concluirse nada distinto si se cumple con el deber de interpretar la demanda que reposa en cabeza del sentenciador y que está contenido en el numeral 5 del artículo 42 del Código General del Proceso, que al tenor reza:

“Son deberes del juez: (...) 5. (...) interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia”.

A decir verdad, mucho se ha escrito sobre el deber de los servidores judiciales de interpretar la demanda, según el cual, la labor no está determinada exclusivamente por el dicho de los accionantes sino por el conjunto de hechos jurídicamente relevantes que se alegan y de los cuales se pretende obtener una consecuencia jurídica o, dicho de otro modo, de la *causa petendi*. Este deber es desarrollo directo del principio *iura novit curia*, puesto que el juez se encuentra atado al derecho, que bien conoce.

El presente trámite, entonces, no es ajeno de ser sometido a tal estudio. En específico, fueron dos las conductas que a lo largo de la demanda se narraron como desencadenantes del daño, las cuales deben ser estudiadas de manera autónoma, como quiera que son manifestaciones fenomenológicas realmente diferentes y desarrolladas en circunstancias diversas; en primer lugar, la decisión de haber tratado el parto de manera natural y no por cesárea, a pesar de la previsible macrosomía de la bebé; y, en segundo lugar, las maniobras de extensión de cadera que fueron necesarias de cara a solucionar la retención de hombros durante el nacimiento.

Ninguna de las conductas imputadas se avizora como un asalto al derecho de contradicción ni mucho menos al principio de congruencia, gracias a que el texto de la demanda, entendido como la primera herramienta que delimita el marco de debate, narró literalmente:

“CUARTO: (...) muy a pesar de que el peso de la menor era de 4.300 grs y media 54 cm, no fue llevada al quirófano como medio preventivo para evitar posibles riesgos, en un nacimiento por cesárea, sino que fue sometida la señora GELY JOHANNA ARANGO a un parto vaginal natural, incrementando sus posibilidades de repercusiones en el tipo de procedimiento seleccionado por el obstetra, el cual llevó a que al momento de nacer y como consecuencia de su gran tamaño, se le

retuvieran los hombros a la menor por el canal de parto y lesión de plexo braquial izquierdo, siendo necesario practicarle a la madre maniobras de extensión de cadera (...) Estos hechos, de Mala Praxis Médica o falla en el servicio, en que incurrió la Clínica Saludcoop a través de sus galenos adscritos, le ha ocasionado serios problemas de movilidad a la menor en su miembro superior izquierdo (...)¹³

De hecho, al contestar la demanda, la IPS Saludcoop reconoció que era la pertinencia y pericia respecto de ambos hechos lo que estaba en disputa, tanto así que se opuso del siguiente modo:

*“La lesión del plejo branquial (sic) izquierdo de la menor paciente deriva como secundaria a una complicación descrita como “retención de hombros” (...) debe preguntarse señor juez, ¿Cuál hubiere sido la consecuencia de no haber resuelto (...) la retención de hombros (...)? Sin duda, una complicación y riesgo mayor no solo para la madre sino inevitablemente, para el feto (...)*¹⁴

Además, si al fijar el objeto del litigio se concluyó que el presente caso *de lo que se trata es de establecer la responsabilidad médica endilgada*¹⁵, resulta diáfano que con la interpretación a la demanda, según la cual, la imputación del actuar culposo provino de las dos conductas antedichas, se insiste, no se perjudica ni el derecho de contradicción ni el principio de congruencia. Imputaciones que pasan a auscultarse.

La decisión de haber tratado el parto de manera natural y no por cesárea, a pesar de la previsible macrosomía de la bebé:

Como se dijo, es cierto que no medió culpa al proceder en tal sentido, y los motivos para afirmar lo anterior provienen de la valoración del dictamen pericial *regular y oportunamente allegado al proceso*. De inmediato llama la atención la mera existencia del dictamen pericial rendido por el médico especialista en gerencia hospitalaria, auditoría de salud y salud ocupacional¹⁶, Germán Darío Gómez Ávila, toda vez que, si bien su objeto era *acerca del daño a la salud y a la vida en relación de la menor Juanita Villa Arango*, también lo era determinar *sobre la pertinencia, oportunidad, continuidad, integralidad y seguridad en la atención médica recibida*

¹³ [003Demanda.pdf](#) / Páginas 2 y 3

¹⁴ [014ContestacionDeDemanda.pdf](#) / Página 6

¹⁵ [2015-0806 AUD. INICIAL.mp4](#) / A partir del minuto 23:44

¹⁶ [057DictamenPericial.pdf](#)

por la madre Gely Johanna Arango David en su proceso de embarazo y parto¹⁷. Precisamente sobre este último asunto ya reposaba en el expediente una experticia, aquella rendida por el médico Jorge Andrés Jaramillo García, la cual había sido decretada como *prueba común* tanto para demandante como demandado.

Recuérdese que el segundo dictamen pericial fue solicitado por la demandante apenas en la audiencia de instrucción y juzgamiento, inmediatamente después de que el señor Jorge Andrés Jaramillo García sustentara su labor técnica, y supuestamente para aclarar la extensión del daño en la menor, pero en la que también se profundizó sobre puntos ya conceptuados. Este tipo de solicitudes probatorias son las que prohíbe el artículo 226 del Código General del Proceso al disponer que “sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial”.

El A quo accedió a una solicitud improcedente e inoportuna puesto que fue apenas al finalizar el interrogatorio al experto que a la actora le asaltaron dudas sobre lo dicho; y tan solo bastó que le pareciera insuficiente el dictamen pericial sobre la atención médica, para solicitar que otro perito volviera a conceptuar al respecto. A pesar de que tal sujeto procesal ya había presentado prueba técnica en lo relativo a la atención del parto, y a pesar de que el único fundamento del pedimento fue el disenso con el contenido de la experticia que ya reposaba en el expediente, el juzgador accedió y ordenó la designación de perito idóneo en la materia, contrariando abiertamente el requisito extrínseco, según el cual, todo medio de convencimiento debe cumplir con las *formalidades legales* para incorporarse al caudal suasorio. De modo que el A quo debió rechazar de tajo la solicitud.

Solo resta por enfatizar que la experticia fue indebidamente decretada a petición de parte, y no de oficio. A pesar de que en el auto que fijó fecha y hora para continuar con la audiencia de instrucción y juzgamiento se anunció que se trataba de la *prueba pericial decretada de oficio*¹⁸, lo cierto es que en el instante mismo de su decreto -en audiencia-, así como en el auto por medio del cual se dio la designación del experto, se hizo referencia uniforme a que se *decretó como prueba de la parte demandante*¹⁹. Si aunado a lo anterior, se tiene que el auto que nominó la prueba como de *oficio*, fue proferido exactamente tres meses después de su

¹⁷ [051DictamenPericial.pdf](#)

¹⁸ [060Auto.pdf](#)

¹⁹ [056DesignacionDePerito.pdf](#)

decreto, se concluye que esa denominación obedeció a un error de redacción del despacho, pero que en nada se corresponde con lo realmente ocurrido.

En esa línea, el dictamen pericial regular y oportunamente allegado al proceso es aquel rendido por el ginecoobstetra adscrito a la Universidad CES, y es únicamente ese el que debe ser valorado en esta instancia según las reglas de la sana crítica, con miras a determinar su poder de convencimiento. Al respecto, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que ningún dictamen pericial es verdad irrefutable para el sentenciador, sino que, por el contrario, su actitud debe ser crítica respecto de los métodos usados a lo largo del informe, la imparcialidad y la idoneidad del perito:

“(…) No obstante estar llamados los peritos -dice Dellepiane- a suplir o completar los conocimientos del juez; ilustrándolo sobre cuestiones de hecho que requieren saber especial, su opinión no liga imperativamente al magistrado, ni lo dispensa del deber crítico (…). La fuerza vinculante de un experticio, en todo caso, y que obligue al juzgador a someterse a aquél sin discriminación de ninguna especie, no ha sido aceptada nunca por los expositores ni por nuestra legislación (…). El artículo 723 coloca al Juez en un plano de apreciación muy amplia, para estudiar la fuerza probatoria del dictamen pericial, de acuerdo con las reglas generales sobre valoración de pruebas (…).”²⁰

Así las cosas, se encuentra que las conclusiones obtenidas por el médico Jorge Andrés Jaramillo García son de fiar, si es que de valoraciones sobre la atención del parto se trata. En primer lugar, el hecho de que haya sustentado su dictamen en audiencia pública, permitiéndole al operador judicial percibir de primera mano la precisión y exhaustividad del escrito, así como los exámenes, métodos y experimentos tenidos en cuenta, sin olvidar la idoneidad e imparcialidad del interrogado, es un elemento de peso para que el dicho del médico del Cendes convenza al juzgador.

En segundo lugar, el conocimiento específico que acaba de anunciarse es otro criterio válido para decantar el juicio; un médico ginecoobstetra con más de 25 años de ejercicio de la labor, especialista en valoración del daño corporal, y con más

²⁰ STC-2066/2021, que reitera la sentencia SC-5186/2020

de 100 dictámenes periciales realizados²¹, ha de tener habilidad suficiente para hacer juicios de valor si de complicaciones correlativas a un parto se trata.

Y, en tercer lugar, contrario a lo sostenido en el reparo concreto, el perito sí demostró conocimiento respecto del contenido de la historia clínica, de modo que brindó explicaciones coherentes, todo lo cual se constata al escuchar atentamente la sustentación a la experticia. Veamos:

- *“- la retención de hombros- no es una condición muy frecuente y tiene unas particularidades que la hacen de difícil aproximación porque la misma ciencia médica se ha encargado de establecer que es una condición que no es posible predecir. Algunos autores inicialmente atribuían al tamaño fetal la ocurrencia de este tipo de complicaciones, pero con posterioridad, en la medida que fue apareciendo evidencia en la literatura, se dieron cuenta que la mayor parte de las distocias de hombro no tenían relación con el tamaño fetal, de ahí la dificultad de no tener unos parámetros previos para poder establecer si va a ocurrir o no va a ocurrir*²².
- *“La distocia de hombros es una serie de eventos que lo llevan a pensar a uno que el parto vaginal se puede dar y en efecto se da, porque la cabeza nace, pero que el problema resulta después con un órgano que es muy difícil de estimar su real tamaño y cuál va a ser la probabilidad de que se obstruya, como son los hombros*²³”
- *“Incluso llama la atención que en la ecografía del 19 de febrero establecen un percentil 3, que hacía presumir que el bebé no solo no era grande, sino que antes era pequeño, y en la posterior -del 03 de abril- hablan de un percentil 45, el percentil promedio es 50, y este estaba creciendo un poquito por debajo; entonces de esas ecografías se desprendía que no era factible pensar que iba a ser un bebé de gran tamaño*²⁴.
- *“Existe una forma (...) de estimar el peso al momento del parto con base en las ecografías, una extrapolación: se estima que un bebé gana más o menos 30g por día en el último trimestre del embarazo. (...) Basados en la ecografía del 24 de mayo -última ecografía-, si ella para esa fecha tenía 2386g, y de ahí a la fecha del parto, que fue el 28 de junio, han transcurrido 35 días: 35*

²¹ [049Pruebas.pdf](#)

²² [2015-0806 INST. JUZGA. SUSPENDE.mp3](#) / A partir de minuto 8:34

²³ Ibidem / A partir de minuto 1:01:28

²⁴ Ibidem / A partir de minuto 1:06:20

días por 30g diarios son 1050g. Que, si se los sumamos al peso establecido en esa ecografía, nos daría para la fecha del parto un peso de 3436g”²⁵

En síntesis, el experto sostuvo que no había herramientas para aseverar con suficiencia científica que la bebé sería macrosómica, pero, más importante aún, que el tamaño fetal no tiene correspondencia directa con la aparición de la retención de hombros y que, en realidad, es un evento respecto del cual la ciencia médica no ha logrado determinar condiciones comunes para prever su ocurrencia. Lo recién dicho da al traste con la imputación de culpabilidad por la elección del parto natural sobre la cesárea, toda vez que no era deber del galeno proceder con el nacimiento mediante intervención quirúrgica²⁶. Ello, de ningún modo, implica directamente la ausencia de mala praxis.

Ahora, en cuanto a las maniobras de extensión de cadera que fueron necesarias de cara a solucionar la retención de hombros durante el nacimiento.

El perito ginecoobstetra, de quien ya está decantada su idoneidad, trazó una línea bien marcada entre la ocurrencia de la distocia de hombros, que ningún acto médico podría preverlo, y los métodos que se usan para corregir dicho fenómeno, que es el verdadero hecho determinante para la graduación del daño que se le causó al infante.

Literalmente, expuso en su informe que

“(…) La dificultad de la valoración en este caso no se deriva de la distocia de hombros en sí misma, (…) la dificultad estriba en que no se conocen los pormenores de manejo de dicho expulsivo y la distocia que son los que pueden estar relacionados con la lesión que padeció el feto, pues de dichos elementos es que se llega a establecer si la lesión braquial era evitable, ya fuera ocasionando otras posibles lesiones (fractura de clavícula, humero e incluso injuria neurológica asociada a encefalopatía hipoxico-isquémica si no se resuelve rápidamente) o en algunos casos sin que se presenten lesiones (…)”²⁷

Luego, al sustentar el dictamen pericial reiteró que lo que genera el daño no es la distocia de hombros en sí misma, sino la maniobra realizada para liberarla y,

²⁵ Ibidem / A partir de minuto 1:07:38

²⁶ [048AnexoDeDemanda.pdf](#) / Respuesta a la pregunta 9

²⁷ [047DictamenPericial.pdf](#) / Página 10

primordialmente, el tiempo que el médico se tarda en lograrlo, toda vez que la ciencia médica tiene dicho que, pasados dos minutos, los posibles riesgos al que está por nacer se aumentan considerablemente, incluso pudiendo acaecer la muerte. Narró que la solución a la distocia de hombros la deben atender mínimo dos médicos -idealmente tres-, porque la maniobra más eficaz, que soluciona entre el 85 y 90% de los casos, consiste en que una persona hace la tracción del bebé, otra la flexión de las piernas de la gestante, y otra hace presión suprapúbica; si esto no funciona, se debe recurrir a otras maniobras, con la posibilidad de ocasionar lesiones mayores²⁸.

Recalcó que, definitivamente, las distocias de hombros tienen una complejidad que, en su sentir, los urgentólogos pueden no tener la experticia suficiente para resolverlas. Es decir, aunque este tipo de eventos no son muy frecuentes, a lo largo de su trayectoria, él mismo ha debido inducir determinadas lesiones a los infantes, en aras de propender por la conservación de su vida, en específico la rotura de clavícula, porque está demostrado que tiene un impacto menos nocivo la rotura del referido hueso a una lesión de plexo braquial, por cuanto la primera no deja secuela ni déficit. Por ende, afirmó que no cree que un urgentólogo pueda atender una distocia de hombros satisfactoriamente, incluso, que algunos obstetras poco experimentados han presentado dificultades para su manejo; de modo que lo ideal hubiese sido que la persona con mayor destreza asumiera el mando de la operación²⁹.

Ahora bien, sobre la destreza y agilidad con la que la IPS Saludcoop atendió la retención de hombros de la menor Juanita Villa Arango, lo que concluyó el perito es que nada podía concluirse, por carencia de información. La aparente contradicción realmente subsume el dicho del experto, que fue enfático en sostener que no tenía los elementos para confirmar o descartar una falla médica durante el parto, porque desconocía la forma y el tiempo invertido para corregir la distocia, toda vez que sobre el particular la historia clínica guarda absoluto silencio, nada indica; de modo que no pudo evaluar si las maniobras que llevaron al nacimiento fueron adecuadas o no³⁰.

²⁸ [2015-0806 INST. JUZGA. SUSPENDE.mp3](#) / A partir del minuto 49:10

²⁹ Ibidem / A partir del minuto 52:45

³⁰ Ibidem / A partir del minuto 1:22:20

Y, agotada la valoración de la prueba de carácter técnico regular y oportunamente allegada al proceso, en efecto, la prueba documental recolectada refleja la ausencia que narró el ginecoobstetra³¹:

NOTA OPERATORIA. ATENCIÓN DEL PARTO.
Dx. emb de terminO 39 semanas , expulsivo prolongado , retencion de hombros , madre rh (-)
Asepsia y antisepsia , infiltracion
Expulsivo de 30 minutos
Líquido amniótico claro.
Se obtiene bebé:
~~Expulsivo traumático , retencion de hombros. maniobras de extesion de cadera~~
Sexo: femenino
Peso: 400 g.
Talla 54 cm
Hora 05.22 am
Apgar : 8 8
Canal del parto desgarro perineal grado I correion con catgun cromado oo
Alumbramiento activo , oxitocina 10 u a 125 cc/hora , utero contraido
Sangrado 300 cc

Complicaciones: NO

Nota: paciente con limitacion de movilida del miembro inferio izquierdo
llevado para uci neonatos por leve aleteo nasal
PACIENTE 33 AÑOS
GELY JOHANA ARANGO DAVID

La anotación en la historia clínica, en lo que refiere a toda la atención del parto, está firmada por la siguiente médica, al parecer urgentóloga:

Profesional que realiza la consulta: Eliana Caro Garzon
Registro Medico : 32182955 Especialidad : URGENCIAS

La conclusión común y coherente es que, en un escenario que requiere altísima destreza y atención oportuna, nada se sabe sobre la maniobra con la que se trató la retención de los hombros de la menor, ni en cuánto tiempo se solucionó; tan solo se deja constancia de la lesión acaecida. También se conoce que la totalidad del parto fue atendido por, al parecer, una médica urgentóloga, en solitario.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia tiene decantada la importancia de un adecuado diligenciamiento de la historia clínica y la consecuencia que debe desprenderse del incumplimiento de tal deber, así:

“A partir de la omisión total de la historia clínica, o de la presencia de tachaduras, enmendaduras, borrones, intercalaciones, etc., o del aporte de una

³¹ [003Demanda.pdf](#) / Páginas 32 y 33

incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado (...) Es una prueba crucial tanto para la exoneración del médico como para derivarle responsabilidad, pues como en ella se recoge todo el itinerario del tratamiento galénico del paciente (...) De allí que una historia clínica irregular, mal confeccionada, inexistente, con abreviaturas, tachones, intercalaciones y demás anomalías, o que sea incomprensible, puede ser un indicio grave de negligencia profesional porque en sí misma, tal irregularidad es constitutiva del incumplimiento de una obligación determinada, que es la de llevarla correctamente”³²

Además del grave indicio que figura en contra de IPS y EPS Saludcoop, con ocasión a lo sucedido el 28 de junio de 2014 y a raíz de la pobre y desordenada información que contiene la historia clínica, la mala praxis en el modo como se solucionó la retención de hombros es un hecho susceptible de confesión, en tanto se corresponde íntegramente con lo desacertado del actuar, como se desarrolló con suficiencia en el acápite que explicó las consecuencias derivadas de que las demandadas no acudieran a la audiencia inicial. Entonces, tal hecho puede confesarse ya que la ley no exige otro medio de prueba para su configuración, recae sobre circunstancias respecto de las cuales las demandadas debían tener conocimiento, y sus consecuencias les son adversas, mientras que, al mismo tiempo, les son favorables a la demandante.

En últimas, es diáfano que las maniobras para liberar la distocia de hombros debían llevarse a cabo, pero no de cualquier modo, sino con un alto grado de destreza y celeridad. Que simplemente se haya afirmado por parte de IPS Saludcoop -desde la contestación a la demanda- que solucionó la retención presentada durante el parto de Juanita Villa, no puede significar que se ha actuado sin culpa, máxime cuando fue precisamente en el detalle de tales maniobras cuando el daño, que resultó acaecido, pudo materializarse.

Si a lo anterior se le suma que respecto del evento que más información se requiere para explicar las virtudes galénicas, absolutamente ningún dato hay, salta a la vista que no hay prueba que desvirtúe la presunción de certeza sobre el hecho bajo estudio; puesto que, precisamente lo que se reprocha es la ausencia de medios suasorios sobre qué ocurrió entre la presentación de la retención y la finalización

³² SC5641-2018. Reiterada en SC3253-2021

del nacimiento. Sobre ese curso de acción nada se sabe, ni a favor ni en contra, más allá de que Juanita resultó con lesiones en el plexo braquial izquierdo y en el ojo *ibidem*. Así las cosas, no puede extrañar la siguiente afirmación: ante tal incertidumbre, la conducta culposa y susceptible de confesión, tal como se imputó en la demanda, se entiende probada.

3.5. La ausencia de consentimiento informado, no advertida por el A quo.

A pesar de que la mala praxis está acreditada, los párrafos venideros se justifican por la imputación que desde la demanda³³ se le hace a las demandadas de no haber consentimiento informado para la atención del parto, y con el fin de enrostrar los múltiples incumplimientos a los deberes de conducta por parte de EPS e IPS Saludcoop, según los cuales, es dable la condena a tales entidades.

Aquello que se llamó consentimiento informado es el siguiente documento³⁴:

³³ 003Demanda.pdf / Página 2 y 3. Hecho 5.

³⁴ *Ibidem* / Página 86

Tipo de Documento : CC	Numero de Documento : 42691411	Edad : 33 años 5 meses 14 días	Sexo : FEMENINO
Nombre del Afiliado : GELY JOHANNA ARANGO DAVID	Fecha de Nacimiento: 1981/01/14		
Dirección: ca45n25182	Telefono: 4519482 3207182323		
Ocupación NINGUNA	Convenio: Convenio Saludcoop Clinica Medellin SC - Pos Contributivo		
Nombre Acompañante:	Parentesco:	Dirección Acompañante:	
Telefono Acompañante:		Cama: 210-Cama 10	
Página 1 de 8	Fecha y Hora de Impresión 2015/04/23 13:11		

EVOLUCION

Fecha Evolución 2014/06/28 01:51

X Subjetivo : CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA ATENCIÓN DEL TRABAJO DE PARTO

EL PARTO ES DINÁMICO, PUEDE TERMINAR EN : VAGINAL, FÓRCEPS O CESÁREA.
ETAPAS:

1. DILATACIÓN - DERRAMAMIENTO DEL CUELLO UTERINO
2. E L DESCENSO Y NACIMIENTO DEL BEBÉ
3. A LUMBRAMIENTO DE LA PLACENTA

PUEDEN PRESENTARSE COMPLICACIONES , ALGUNAS CON RIESGO DE MUERTE MATERNA O FETAL.

PRINCIPALES COMPLICACIONES:

SUFRIMIENTO FETAL AGUDO / RIESGO MORBI-MORTALIDAD FETAL / RARAS OCASIONES DEJA SECUELAS NEUROLÓGICAS.

ATONÍA UTERINA - PUEDE REQUERIR HISTERECTOMÍA (SACAR LA MATRIZ O UTERO. NO POSIBILIDADES DE NUEVO EMBARAZO)

ASPIRACIÓN DE MECONIO. (MATERIA FECAL DEL FETO)

DESPRENDIMIENTO PREMATURO DE LA PLACENTA (ABRUPTIO PLACENTARIO)

PROLAPSO DEL CORDÓN (QUE SE SALGA POR DELANTE DEL BEBÉ EL CORDÓN AL ROMPER LAS MEMBRANAS CON RIESGO DE MUERTE FETAL)

ACRETISMO PLACENTARIO(INVASIÓN ANORMAL DE LA PLACENTA AL ÚTERO)

NUDOS VERDADEROS DEL CORDÓN

RUPTURA UTERINA

INVERSIÓN UTERINA

X DISTOSIA DE HOMBROS (EL BEBE SE QUEDA ATASCADO DE HOMBROS EN EL MOMENTO DEL PARTO, CON RIESGO DE LESION DEL NERVIJO BRAQUIAL Y PARALISIS DEL BRAZO O INCLUSO NECESIDAD DE REALIZAR RUPTURA DE CLAVICULA) /

EMBOLIA DE LÍQUIDO AMNIÓTICO (LÍQUIDO AMNIÓTICO EN LOS PULMONES DE LA MADRE)

DESGARROS DEL CUELLO UTERINO

A VECES SE NECESITA REALIZA EPISIOTOMÍA (CORTE DE LA VAGINA EN EL INTROITO) , QUE LUEGO SE SUTURA. PUEDE HABER DESGARROS PEQUEÑOS HASTA GRANDES, DOLOR, FORMACIÓN DE HEMATOMAS, INFECCIONES DE LA HERIDA, DEHISCENCIAS (LA HERIDA SE ABRE) , FÍSTULAS (ORIFICIOS QUE COMUNICA RECTO - VAGINA O VEJIGA - VAGINA) , INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR FORCEPS , DISEÑADOS PARA AQUELLOS CASOS QUE REQUIEREN EXTRACCIÓN FETAL RÁPIDA DURANTE EXPULSIVO. EXISTE RIESGOS CON USO TANTO DE LA MADRE COMO BEBÉ DE TRAUMAS CEFÁLICOS Y DESGARROS PERINEALES.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

SE PUEDE REQUERIR CESAREA CON CONSECUENTES RIESGOS DE INFECCION, SANGRADO, LESION DE ORGANOS PELVICOS (ÚTERO, VEJIGA, INSTESTINO, COLON, URETER, VASOS SANGUINEOS), COLOSTOMIA, NECESIDAD DE ORINAR POR Sonda, TRANSFUSION, HISTERECTOMIA (SACAR EL UTERO), ATONIA UTERINA (EL UTERO NO SE CONTRAIGA) , LESION DEL FETO, MUERTE MATERNA Y O FETAL, MALA CICATRIZACION, HEMATOMAS, SEROMAS, DOLOR PELVICO , ADHERENCIAS, REINTERVENCION, CICATRIZ NO ESTETICA, INESPERADOS.

Ubicación al momento de la Evolución: Sala De Admisiones Cirugia-Cama 9

Diagnósticos

Nombre Diagnostico: Ruptura prematura de las membranas, e inicio del trabajo de parto dentro de las 24 horas CIE10: O420

Observaciones Diagnostico:

Especialista : Norma Ruth Arancibia Rubio

Especialidad : Médico

Firma :

Norma Arancibia R.

Lo que en verdad se observa es un diligenciamiento autónomo por parte de la médica Norma Ruth Arancibia Rubio, sin que haya un atisbo de prueba de que la demandante fue informada de todos los riesgos inherentes al embarazo, ni mucho menos su asentimiento en proceder con el parto vía vaginal.

El dictamen pericial rendido por el especialista en ginecoobstetricia ratificó la ausencia de firma, que se erige como el medio idóneo para certificar que se obtuvo el asentimiento; es que al realizar el recuento de la historia clínica, afirmó que “(...) *Consentimiento informado para la atención del trabajo de parto: (...) Este no se encuentra firmado ni por paciente, ni por testigo*”³⁵.

Si a ello se le suma la verdad común obtenida por medio de los interrogatorios de parte, se supera el umbral de convencimiento en lo que respecta a que los galenos, a motu proprio, realizaron el trabajo de parto sin que la gestante conociera las posibles consecuencias derivadas del mero sometimiento a tal procedimiento, dentro de las cuales se encontraba la distocia de hombros de la menor y, por supuesto, las lesiones derivadas de las maniobras para su liberación.

Gely Johanna³⁶ dijo que no le informaron previa ni suficientemente sobre los riesgos del alumbramiento ni lo que podía implicar para ella, tampoco cuál de las dos vías de parto era conveniente. Para evitar la extrema reiteración, su cónyuge, Gustavo Arturo³⁷, así como su madre y su padre, María Cefora³⁸ y Ricardo Antonio³⁹, respectivamente, respondieron el interrogante del A quo en igual sentido.

En esa línea, y de la mano con lo ya ilustrado por el perito ginecoobstetra, en verdad se materializó un riesgo inherente al trabajo de dar a luz, como lo es la distocia de hombros, así como las afectaciones derivadas de su corrección. Con lo dicho, la responsabilidad de las demandadas se ve comprometida, dada la aplicación de la fuente normativa que se expone⁴⁰:

“«La ausencia de consentimiento informado, pues, solo resulta trascendente cuando acaece, sin culpa del galeno, un riesgo previsible, no informado ni asumido por el paciente, ya que, bajo ese supuesto, sí es posible asignar, total o parcialmente, el gravamen de reparación de las secuelas del resultado adverso al profesional médico. Así lo adocrinó, recientemente, la Sala de Casación Civil:

“Esta obligación [la de obtener el consentimiento informado del paciente, se aclara], en sí misma considerada, es de resultado, en tanto la ausencia de

³⁵ [047DictamenPericial.pdf](#) / Página 4

³⁶ [2015-0806 AUD. INICIAL.mp4](#) / A partir del minuto 5:00

³⁷ Ibidem / A partir del minuto 12:05

³⁸ Ibidem / A partir del minuto 15:30

³⁹ Ibidem / A partir del minuto 17:44

⁴⁰ SC3604-2021

consentimiento comprometerá la responsabilidad galénica, siempre que uno de los riesgos de aquellos que debieron ser objeto de comunicación se materialice y, como consecuencia, se produzca un daño; en otras palabras, el personal tratante asumirá las consecuencias de la omisión en el proceso de información, sin que puedan excusar su deber indemnizatorio en un actuar diligente, prudente o perito.

“Claro está, “[p]ara que la infracción a deberes de información dé lugar a responsabilidad civil se requiere que el daño sufrido por la víctima pueda ser atribuido causalmente a la omisión”.

“Es un punto pacífico en la jurisprudencia de esta Sala que: “[L]a omisión de la obligación de informar y obtener el consentimiento informado, hace responsable al médico, y por consiguiente, a las instituciones prestadoras del servicio de salud, obligadas legalmente a verificar su estricta observancia, no sólo del quebranto a los derechos fundamentales del libre desarrollo de la personalidad, dignidad y libertad, sino de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados a la persona en su vida, salud e integridad sicofísica a consecuencia del tratamiento o intervención no autorizado ni consentido dentro de los parámetros legales según los cuales, con o sin información y consentimiento informado, ‘[l]a responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto’ (artículo 16, Ley 23 de 1981), salvo si expone al ‘paciente a riesgos injustificados’ (artículo 15, ibídem), o actúa contra su voluntad o decisión negativa o, trata de tratamientos o procedimientos experimentales no consentidos expressis verbis, pues en tal caso, el médico asume los riesgos, vulnera la relación jurídica y existe relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño. (SC, 17 nov. 2011, rad. n.º 1999-00533-01)» (SC4786-2020, 7 dic.).

3.6. De los demás elementos de la responsabilidad civil.

Si se ha procedido con el estudio de la culpabilidad es porque, anticipadamente, se ha encontrado acreditado el daño, como quiera que sin este no hay responsabilidad civil que valga la pena auscultar. Es la justificación para iniciar la búsqueda del sujeto que debe repararlo, si es que debe hacerlo. En palabras del profesor Barros Bourie, “daño es todo menoscabo que experimente un individuo en

*su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial*⁴¹.

Acá es claro que la menor Juanita Villa, infortunadamente, presentó lesión del plexo braquial izquierdo y afectación traumática de la vía simpática del globo ocular izquierdo⁴², eso no se discute, ni siquiera, en ninguna de las contestaciones a la demanda; lo que es objeto de debate es si tal resultado es consecuencia de un actuar culposo de las sociedades demandadas, a través de sus médicos adscritos.

Algunos doctrinantes han librado batallas contra molinos de viento; unos, para afirmar que una cosa es el daño y otra el perjuicio; otros, para sostener que daño es uno solo, pero que tiene repercusiones patrimoniales y extrapatrimoniales. En cualquier caso, la consecuencia es la misma, y es que debe acreditarse que hecho dañoso y daño están atados por una relación de causalidad y, solo ahí, evaluar si el menoscabo patrimonial y extrapatrimonial satisface los requisitos de directo, personal y cierto, que conllevan a la necesidad de su reparación.

Precisamente, sobre el daño emergente y los perjuicios extrapatrimoniales reclamados se tratará en un acápite posterior, una vez se satisfaga el requisito de nexo de causalidad.

En lo tocante con este requisito, entendido como el componente axiológico de la responsabilidad civil que ata jurídicamente resultado y conducta reprochada, el profesor Barros Bourie, al abocarse al estudio de la prueba del nexo causal específicamente en la responsabilidad médica, explicó:

*“En circunstancias que la prueba puede ser difícil para el demandante, suele ser de gran importancia práctica la construcción de presunciones de causalidad. Sin embargo, una mera probabilidad de que el daño se deba a la negligencia no es suficiente para invertir el peso de la prueba. En cambio, si está probada la negligencia y el daño es de aquellos que usualmente se producen a consecuencia de una falta de cuidado, se puede tener prima facie por probada la relación causal”*⁴³

⁴¹ Barros Bourie, Enrique. (2009), Tratado de responsabilidad extracontractual. Editorial jurídica de Chile, Santiago. Página 221

⁴² [003Demanda.pdf](#) / Página 85

⁴³ Barros Bourie, Enrique. (2009), Tratado de responsabilidad extracontractual. Editorial jurídica de Chile, Santiago. Página 688

Esta concepción es altamente similar con el desarrollo que la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia ha realizado en lo que respecta al aforismo *res ipsa loquitur*. Veamos:

“Tal principio, recuérdese, consiste en la distribución especial de la carga de la prueba, introducida para facilitar la acreditación de los hechos a la parte que se encuentra en dificultad o imposibilidad. Y exigir al sujeto procesal que se encuentre en mejores condiciones que desvirtúe el dicho de su contraria. Esta figura permite tener por probado un hecho, a partir de la demostración de los resultados que produjo -o las circunstancias que lo explican-. Valga decirlo, «es utilizada para aquellos casos en los cuales no se puede probar cuál fue el hecho generador del daño, pero debido a las circunstancias en las cuales el mismo ha ocurrido, se puede inferir que el mismo ha sido producto de la negligencia o acción de determinado individuo». A su turno, la «culpa virtual, desarrollada en el derecho francés, permite probar la culpa y el nexo causal a partir de antecedentes que rodearon el daño y la participación del responsable, invirtiéndose la carga de la prueba hacia el demandado (...)

*(...) Así, dependiendo de las circunstancias del asunto, se insiste una vez más, es posible que el juez, con sujeción a las normas jurídicas y de la mano de las reglas de la experiencia, el sentido común, la ciencia o la lógica, deduzca ciertas presunciones (simples o de hombre) relativas a la culpa galénica; o que lo haga a partir de indicios endoprocesales derivados de la conducta de las partes (artículo 249 *Ibídem*); o que acuda a razonamientos lógicos como el principio *res ipsa loquitur* (...)”⁴⁴*

Los supuestos de hecho que componen la ratio decidendi de la providencia en cita son, precisamente, aquellos configurados en el caso concreto, y que se resumen en que (i) sea muy difícil, casi imposible, probar cuál fue la estricta causa fáctica del daño; (ii) que exista un actuar culposo; y que este (iii) usualmente produzca el daño acaecido.

En efecto, (i) a pesar de existir un dictamen pericial elaborado por un ginecoobstetra con amplia experiencia en el campo, no se logró establecer la estricta causa fáctica de las lesiones de la menor; imposibilidad cuyo origen fue la

⁴⁴ SC4124-2021. Cita en la que se reiteran las sentencias SC12947-2016 y la CSJ SC 22 de julio 2010, rad. 2000 00042 01.

falta de información por el deficiente diligenciamiento de la historia clínica. A esta altura, ya quedó demostrado cómo se tiene certeza de que las demandadas (ii) actuaron culposamente respecto del hecho específico de las maniobras desplegadas para corregir la distocia de hombros presentada; y, según lo ilustrado líneas arriba, (iii) el perito del Cendes explicó con total claridad que una retención de hombros durante el parto, en manos de personal inexperto, que actúe individualmente, que no use los métodos adecuados para su manejo, y que no resuelva la complicación en menos de 2 minutos, son todas ellas, las conductas predilectas para que la lesión del plexo braquial izquierdo se produzca.

Inclusive, sobre este tercer elemento que viene tratándose, el experto en ginecoobstetricia explicó que, si bien *la ciencia médica ha establecido que la lesión del plejo braquial se puede dar con antelación al parto*, enseguida indicó que *probablemente fue en las maniobras destinadas a desobstruir los hombros que estaban obstruidos en que se ocasionó la elongación y la ruptura de los nervios, que llevó a la lesión del plejo braquial*⁴⁵.

IPS Saludcoop refutó la configuración de este requisito axiológico por cuanto afirmó que le era inevitable la producción del resultado, sin embargo, ello se trata de una afirmación sin prueba, como quiera que a lo largo de lo disertado líneas atrás se ha arribado a la conclusión de que, en verdad, sí habían múltiples conductas por realizar con miras a evitar la producción del resultado; tales como una atención del parto por al menos dos personas, que estas cumplieren con las características propias del personal capacitado para realizar las maniobras de corrección en el menor tiempo posible, y que menos expusieran la integridad de la bebé; todo lo cual, a raíz de las certezas obtenidas además por las presunciones no desvirtuadas y aplicables al caso concreto, se tienen por conductas no realizadas, y que, con un alto grado de probabilidad, hubiesen evitado la consecuencia jurídica.

La conclusión es unívoca, está acreditada la causalidad entre la mala praxis médica durante la corrección de la distocia de hombros y las lesiones causadas a Juanita Villa Arango en el marco de la atención de su nacimiento.

3.7. Repercusiones patrimoniales y extrapatrimoniales del daño.

⁴⁵ [2015-0806 INST. JUZGA. SUSPENDE.mp3](#) / A partir del minuto 1:23:53

En el ámbito patrimonial, se pretendió la reparación del daño emergente consolidado, con fundamento en los dineros que, a la fecha de presentación de la demanda, debieron sufragar los familiares de la menor para atender consultas médicas, compra de medicinas, y *demás gastos relacionados con el tema y que están debidamente soportados en las facturas que se anexan.*

Sobre el concepto indemnizatorio referido, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que:

“En nuestro país, siguiendo la tradición escolástica, el artículo 1613 del Código Civil clasifica los perjuicios en daño emergente y lucro cesante y el artículo 1614 los define así: «Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento (...)» (...) Significa esto, que “el daño patrimonial puede manifestarse (...): a) como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir, un empobrecimiento del patrimonio (daño emergente) (...)” (...)”⁴⁶

Se indicó que el total de las erogaciones ascendió a \$1.531.000, no obstante, para que se reconozca el daño emergente, la evaluación no se debe hacer así, de forma generalizada; sino que se debe acreditar exactamente cuánto dinero fue desembolsado, que el detrimento económico efectivamente haya acaecido, qué familiar en concreto tuvo que asumirlo, y que el concepto pagado sea consecuencia del daño sufrido; ya que de ningún otro modo se encontrarían acreditados los elementos de personal, cierto y directo con los que debe cumplir el daño.

Para la evaluación de los requisitos anunciados, en el expediente reposa⁴⁷:

1. Factura de venta N°3633, expedida por el pediatra David Espinal, por valor de \$100.000, y pagada por Juanita Villa Arango.
2. Recibo de caja N°1000369334, expedido por la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, por valor de \$86.000, y pagada por Johana Arango.
3. Factura de venta N°487419, expedida por la Clínica del Campestre, por valor de \$82.000, y pagada por Juanita Villa Arango.
4. Recibo N°3922, expedido por el Dr. Eduardo Enrique Gómez, por valor de \$120.000, y pagada por Juanita Villa Arango.

⁴⁶ SC506-2022

⁴⁷ [003Demanda.pdf](#) / Páginas 59 a 68

5. Recibo N°3919, expedido por el Dr. Eduardo Enrique Gómez, por valor de \$360.000, y pagada por Juanita Villa Arango.

6. Factura de venta N°EFEC710467, expedida por la Centrolab IPS, por valor de \$240.000, y pagada por Juanita Villa Arango.

7. Factura de venta N°EFEC710003, expedida por la Centrolab IPS, por valor de \$80.000, y pagada por Juanita Villa Arango.

8. Factura de venta N°EFEC709250, expedida por la Centrolab IPS, por valor de \$50.000, y pagada por Juanita Villa Arango.

9. Factura de venta N°238858, expedida por la Universidad de Medellín, por valor de \$413.000, y pagada por el apoderado de los demandantes, Víctor José Brito Ballesteros.

Todos los documentos citados gozan de presunción de autenticidad, la cual no fue desvirtuada, en la medida que no se solicitó la ratificación de ninguno de ellos; por el contrario, en las contestaciones a la demanda, tanto IPS como EPS Saludcoop se acogieron a las documentales aportadas por la actora.

Al proceder con la evaluación antedicha, se tiene que Juanita efectivamente pagó un total de \$1.032.000, obtenidos de la sumatoria de los montos expuestos en los numerales 1,3,4,5,6,7 y 8. Todas las erogaciones se dieron como consecuencia de las lesiones que ella misma padeció, como quiera que se trataron de consultas médicas en pediatría, ortopedia, fisioterapia, etc. No se pasa por alto la inferencia lógica que salta a la vista, y es que quienes, posiblemente, sufragaron los gastos, hayan sido los padres de la menor; no obstante, la prueba apunta hacia ella, y en estricto sentido de reparación del daño, así debe ordenarse su indemnización, aunque el pago deba ser reclamado por sus representantes. De ese modo se satisfacen los requisitos de personal, cierto y directo en lo que respecta al infante.

Las mismas consideraciones se deducen de los \$86.000 que pagó Johana Arango a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, referenciados en el numeral 2, y que deben ser indemnizados ni más ni menos que a ella.

En sentido contrario debe concluirse respecto del monto pagado por el apoderado Víctor José Brito Ballesteros; es decir, se trata de un valor pagado directamente por él, mas no por ninguno de los demandantes que solicitan la reparación. En esa medida, no se satisface el requisito de personal respecto de ninguno de los actores, por lo que es improcedente su reconocimiento. Para que el

valor descrito en el numeral 9 fuera reparado, hubiese sido útil, por ejemplo, la constancia de reembolso monetario que los demandantes hicieron al abogado, sin perjuicio, claro esta, de que lo al liquidar las costas del proceso se pueda resolver al respecto.

En conclusión, la condena por perjuicios patrimoniales, en su modalidad de daño emergente, será del siguiente tenor:

- Para Juanita Villa Arango, la suma de \$1.032.000, que indexados al tiempo del fallo, equivalen a \$1.730.386.
- Para Gely Johanna Arango, la suma de \$86.000, que indexados al tiempo del fallo, equivalen a \$144.198.

En lo relativo a los **perjuicios extrapatrimoniales**, debe analizarse por separado la configuración de cada una de las modalidades pretendidas, ya que los supuestos de hecho para acreditar el daño moral y el daño a la vida en relación son disímiles.

Respecto del primero, esto es, lo relativo a la acreditación del daño moral, existe un precedente promulgado por la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia que es semejante al asunto bajo análisis, toda vez que en aquel caso el demandante, con tan solo 7 años, perdió por completo una de sus piernas. Por ese motivo, se cita en extenso la providencia:

“En efecto, puesta específicamente la atención en la edad del demandante, mayor entidad revisten para éste las consecuencias propias que una lesión de esta gravedad genera en el paciente, como que al padecer desde su niñez severa merma de su facultad de locomoción -la pérdida irremediable de una de sus piernas-, asimismo ha de suponerse la congoja y la aflicción incalculables que en él se produzcan; y es que resulta apenas natural entender que, aparte de la tristeza que desde un comienzo se experimente, este sentimiento con el paso de los años se incrementa y lo acompaña hasta el final de su existencia (...) Acorde con lo anterior, y al no existir duda acerca de la evidente alteración que emocional y psicológicamente padeció y continuará llevando consigo el actor, la corta edad que tenía para cuando soportó los rigores propios de la amputación, la circunstancia de tener que vivir por el resto de sus días con esa discapacidad, se impone reconocer la existencia del perjuicio moral; por ende, siguiendo el principio del arbitrio judicial,

*para establecer el monto de la indemnización por este concepto estima la Corte que ahora prudencialmente debe señalar la suma de \$15'000.000 (...)*⁴⁸

En el caso concreto, lo que ha resultado probado a través del examen de reconocimiento médico – legal que realizó medicina legal el 24 de febrero de 2015, es que la menor presentó como secuelas: deformidad física, pérdida funcional del miembro superior izquierdo, perturbación funcional de la mano ibidem y perturbación funcional del órgano de la visión binocular; todas de carácter permanente. Nótese que el daño se consolidó, incluso, antes de que Juanita cumpliera el primer año de edad, lo cual necesariamente implica que, especialmente durante su niñez, lleve consigo la congoja y aflicción emocional de ver reducidas sus capacidades motrices. Con lo dicho, si bien no hubo amputación de la extremidad, sí se presentó la pérdida funcional de la misma de carácter permanente, y desde una edad más temprana a la tenida en cuenta en la providencia antedicha para la valoración del daño.

En síntesis, se reconocerá el daño moral de Juanita Villa en la suma de 80 SMLMV, considerando las condiciones en las que quedó, conforme lo descrito.

Luego, para resolver acerca del reconocimiento del daño moral para el resto de los demandantes, aquello que no puede perderse de vista es que el artículo 16 de la ley 446 de 1998, dispone que *“dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*. A raíz del eje orientador en cita es que las múltiples decisiones judiciales, dictadas a lo largo de los años por la Corte Suprema de Justicia, por el Consejo de Estado, e incluso por la Corte Constitucional, son herramientas útiles para alimentar el juicio en lo que respecta a cómo se prueban los perjuicios extrapatrimoniales, así como al monto de la condena aplicable al caso concreto, extrayendo la ratio decidendi que comparta similitud fáctica con el caso bajo estudio. Todo lo anterior porque la totalidad de las providencias expedidas por los citados órganos de cierre, se dirigen a un puerto común: la estructuración de los principios de reparación integral y equidad; de ahí que, no sea de recibo la tesis según la cual, la Corporación deba cercenar su estudio, y aplicar mecánica y

⁴⁸ SC 15/10/2004 – Expediente 6199.

únicamente los estándares predefinidos por la Corte de cierre de la jurisdicción ordinaria.

Precisamente, al recopilar las sentencias proferidas en materia de lo contencioso administrativo, la Corte Constitucional tiene dicho que:

“(...) En reiteradas oportunidades, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado se ha referido a la presunción de aflicción para acceder a la indemnización de perjuicios morales. Según ha dicho, las reglas o máximas de la experiencia demuestran que, en eventos de muerte, las personas que pierden a un ser querido sufren profundos sentimientos de tristeza. Así mismo, en casos de lesiones personales, el individuo que ha sufrido una afección física y/o psicológica experimenta sentimientos de aflicción que se pueden extender a los miembros de su núcleo familiar.

En efecto, en ciertos casos, las lesiones son de tal magnitud que afectan no solo a la víctima directa, sino también a terceros. En tales eventos, ha dicho el Consejo de Estado, el parentesco con la víctima es un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio, siempre que no haya pruebas que indiquen lo contrario (...)

(...) Con posterioridad a este pronunciamiento, la jurisprudencia de la Sección Tercera señaló que la valoración de la gravedad o levedad de la lesión es el referente que permite ubicar el quantum indemnizatorio que le corresponde a quien alegue el perjuicio moral”⁴⁹

Así las cosas, como la totalidad de las víctimas indirectas acreditaron su respectivo parentesco, tratándose de la madre, el padre, el hermano y los abuelos maternos de la infante⁵⁰, y evaluada la gravedad de la lesión de la menor Juanita Villa, que de la mano con los precedentes similares, permitió establecer un quantum, por supuesto apenas compensatorio, de 40 SMLMV, es dable el reconocimiento del daño de índole extrapatrimonial a los demás sujetos que componen la parte activa; en una proporción menor a la afectación de la niña, así:

- Para la madre, la señora Gely Johanna Arango David, la suma de 50 SMLMV.

⁴⁹ T-671 / 2017

⁵⁰ [003Demanda.pdf](#) / Páginas 71 a 76

- Para el padre, el señor Gustavo Arturo Villa Murillo, la suma de 50 SMLMV
- Para el hermano, el joven Johan Mateo Higueta Arango, la suma de 30 SMLMV.
- Para el abuelo materno, el señor Ricardo Antonio Arango Muñetón, la suma de 30 SMLMV.
- Para la abuela materna, la señora María Cefora David David, la suma de 30 SMLMV.

Ahora, respecto de la segunda tipología de perjuicios extrapatrimoniales reclamado, esto es, el daño a vida en relación que sufrió Juanita Villa Arango, se puede anticipar que su reconocimiento es necesario; tanto así, que incluso cabe la afirmación según la cual, lo obvio no se prueba. Es que si existe una afectación para la menor es, sin lugar a dudas, la disminución que tendrá para el resto de su vida en el disfrute de las actividades cotidianas y de recreo, tanto en el ámbito personal, familiar y social.

En igual sentido concluyó la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia:

*“De igual manera, ha precisado la Corte, que si no hay certeza de la afectación causada al demandante se impide acceder a una condena; sin embargo, existen casos en los cuales la afectación constituye un hecho notorio que no requiere prueba para ser demostrado, pues bastan las reglas de la simple experiencia y el sentido común para tener por probado el “daño a la vida de relación””.*⁵¹

Para finiquitar, también reposa prueba de las dificultades que, para la fecha de celebración de la audiencia inicial, ya presentaba la bebé. Su madre, al absolver el interrogatorio, afirmó que Juanita no podía realizar muchas actividades, *por ejemplo, gatear apropiadamente, jugar con sus dos manos, dar palmas o apoyarse para escalar, porque su mano no tenía agarre ni fuerza.*⁵² Es así como, en atención a que *el juez debe tasar estos perjuicios con base en la facultad discrecional (arbitrium iudicis) que le es propia*⁵³, y a que la gravedad de este daño específico, además de ser palpable, fue constatado mediante interrogatorio de

⁵¹ STC16743-2019

⁵² [2015-0806 AUD. INICIAL.mp4](#) / A partir del minuto 8:10

⁵³ T-671 / 2017

parte, se condenará a la compensación por las mismas sumas asignadas al daño moral; como se expone:

- Para Juanita Villa Arango, por concepto de daño a la vida en relación, la suma de 80 SMLMV.

3.8. Excepciones de mérito.

En la medida que se han acreditado todos los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil médica, así como los elementos de directo, personal y cierto que conllevan al reconocimiento de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales en los términos descritos, es oportuna la valoración de si alguna excepción de mérito puede dar al traste con el análisis probatorio que se tiene a esta altura. Desde ya se tiene que no es así. La totalidad de las excepciones de mérito -formuladas únicamente por IPS Saludcoop- se expusieron líneas arriba, al sintetizar el caso, y las mismas fueron descartándose con el devenir del texto.

3.9. Conclusión.

En suma, se revocará la sentencia objeto de apelación, para, en su lugar, declarar civilmente responsables a las codemandadas del daño sufrido por Juanita Villa Arango, y, por cumplir con los requisitos para ser reparados, condenarlas a la indemnización de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales pretendidos por ella -a través de su representante- y por su núcleo familiar, y se condenará en costas en ambas instancias a las demandadas, pues resuelto favorablemente el recurso al apelante, resulta indudable la gestión litigiosa de la parte en procura de ese objetivo, además de la alongación de su definición, aspectos que precisamente se procuran compensar a través de esta figura, más allá de que se haya allegado o no algún escrito a esta instancia. El magistrado sustanciador fijará las agencias en derecho por valor de \$3.900.000.

II. DECISIÓN.

Con fundamento en lo expuesto, **la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad Constitucional y legal,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 26 de marzo de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín, por medio de la cual negó la prosperidad de las pretensiones.

SEGUNDO: En su lugar, **DECLARAR** civilmente responsables a Saludcoop EPS y Corporación IPS Saludcoop de los daños sufridos por los demandantes, de acuerdo con los esgrimido en la parte motiva.

TERCERO: En consecuencia, **CONDENAR** solidariamente a las demandadas a indemnizar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales pretendidos por Juanita Villa Arango -a través de su representante- y por su núcleo familiar, discriminados así:

- **Patrimoniales:** Daño emergente consolidado:
 - Para Juanita Villa Arango, la suma de \$1.730.386.
 - Para Gely Johanna Arango, la suma de \$144.198.Sumas sobre las cuales se reconocerán intereses legales a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

- **Extrapatrimoniales por concepto de daño moral:**
 - Para Juanita Villa Arango, la suma de 80 SMLMV
 - Para Gely Johanna Arango David, la suma de 50 SMLMV.
 - Para Gustavo Arturo Villa Murillo, la suma de 50 SMLMV
 - Para Johan Mateo Higueta Arango, la suma de 30 SMLMV.
 - Para Ricardo Antonio Arango Muñetón, la suma de 30 SMLMV.
 - Para María Cefora David David, la suma de 30 SMLMV.

- **Extrapatrimoniales por concepto de daño a la vida en relación:**
 - Para Juanita Villa Arango, la suma de 80 SMLMV.

CUARTO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito formuladas por IPS Saludcoop -única demandada en proponerlas-.

QUINTO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte demandada, y en favor de los demandantes. El Magistrado sustanciador **FIJA** como agencias en derecho la suma de \$3.900.000, correspondientes a tres (3) SMLMV.

SEXTO: NOTIFÍQUESE esta providencia a los sujetos procesales por el medio más expedito y **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Proyecto discutido y aprobado en sala de la fecha

Los Magistrados, (Firmados electrónicamente)

BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA

JULIÁN VALENCIA CASTAÑO

PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

Firmado Por:

Benjamin De Jesus Yepes Puerta
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Julian Valencia Castaño
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Piedad Cecilia Velez Gaviria
Magistrada
Sala 002 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **94d23f03f86cb7880086da29d8aec9888976f1bd087c6d884c9119379c24259f**

Documento generado en 03/12/2024 02:21:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>