



Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
Magistrado

Proceso: Verbal -responsabilidad médica-.
Demandante: GLORIA CECILIA RESTREPO FRANCO Y/O
Demandado: SALUDCOOP EPS Y/O
Radicado: 05001 31 03 003 2012 00937 02
Asunto: El régimen general de responsabilidad civil.
Decisión: Confirma sentencia.
Sentencia No: 030

DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, diecinueve de agosto de dos mil veinte

Se procede a decidir por la Sala Civil del Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN el 29 de julio de 2019 dentro del proceso verbal con pretensión declarativa de responsabilidad civil médica instaurada por los señores GLORIA CECILIA RESTREPO FRANCO y GEOVANY BOTERO MONTOYA en contra de SALUDCOOP EPS y CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP ANTIOQUIA.

I. ANTECEDENTES

1.1. El *petitum*. Con la demanda se solicita declarar que los demandados son civilmente responsables por los daños causados a

los demandantes por el procedimiento quirúrgico realizado al menor SIMÓN BOTERO RESTREPO el 14 de junio de 2011. Piden, en consecuencia, se condene a pagar los siguientes perjuicios:

a) PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES

- Morales:

1. Para Simón Botero Restrepo la cantidad de 70 SMLMV.
2. Para Gloria Cecilia Restrepo Franco la cantidad de 30 SMLMV.
3. Para Geovany Botero Montoya la cantidad de 30 SMLMV.

- Daño a la vida en relación: para Simón Botero Restrepo la cantidad de 90 SMLMV.

1.2. Causa petendi. Como sustento del petitum relataron que a la señora Restrepo Franco en el octavo mes de embarazo le realizaron una ecografía prenatal en donde le diagnosticaron una pielectasia bilateral; en razón a ello cuando el menor tenía tres meses se le detectó un riñón más grande que el otro; luego de varias urgencias urológicas por infecciones urinarias a repetición y varios exámenes diagnósticos, el 19 de marzo de 2010 le realizaron cirugía de pieloplastia, debido a una obstrucción en un conducto; pese a lo anterior y que no hubo mejoría el 13 de junio se le realizó nuevamente otro procedimiento en donde se le diagnosticó "hidrofenesis con obstrucción de la unión uretero – pélvica, en la cual y sin consentimiento previo se le extrajo al menor el riñón izquierdo; relataron que éste procedimiento no mejoró las condiciones de salud de Simón por lo que se le debió realizar una ureterectomía, pues el problema real de la víctima era por un daño en los conductos urinarios, sin que el infante presentare nuevamente infecciones.

1.3. Trámite, contestación de la demanda y excepciones. La demanda fue admitida por auto del 18 de septiembre de 2013. Una vez notificados en debida forma los demandados, procedieron a dar respuesta a la demanda como a continuación se compendia.

COROPORACIÓN IPS COMFAMILIAR CAMACOL COODAN. (antes CORPORACIÓIN IPS SALUDCOOP ANTIOQUIA Fls. 243), a través de apoderado manifestó no constarle los hechos. Se opuso a las pretensiones y como excepciones formuló: *"INEXISTENCIA DE LOS FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURÍDICOS DE LAS PRETENSIONES, ABUSO DEL DERECHO Y ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA; FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA; INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES"*

SALUDCOOP EPS, dio respuesta a la demanda indicando que los apartes de los hechos hacen referencia a la historia clínica e interpretaciones del proceso de atención, por lo tanto debe probar los mismos. Se opuso a las pretensiones y como medios exceptivos formuló: *"INEXISTENCIA DE PERJUICIOS OCASIONADOS, AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE SALUDCOOP EPS EN LIQUIDACIÓN; AUSENCIA DE CULPA; ROMPIMIENTO DE NEXO DE CAUSALIDAD"*

Así las cosas, al perfeccionarse la relación jurídico procesal entre las partes se corrió traslado de las excepciones propuestas, se fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 372 del C. General del P. decretándose las pruebas solicitadas. De manera posterior se realizó audiencia contenida en el artículo 373 ejusdem en donde se practicaron las pruebas decretadas, se corrió traslado para alegar y se dictó sentencia.

II. LA SENTENCIA APELADA

En audiencia del 29 de julio de 2019, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín profirió sentencia negando las pretensiones formuladas por no encontrarse los elementos de la responsabilidad civil médica.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primer grado, la parte demandante interpuso el recurso de apelación contra la sentencia proferida, fincando sus reparos en que hubo una indebida valoración de las pruebas; pues se partió de supuestos y no haciendo un análisis integral; estimó que la juez dio por sentado que el riñón del menor estaba en pésimas condiciones, cuando no hay evidencia de ello, solo fue una afirmación del médico, sin que hubiere un examen diagnóstico sobre el mismo, pues contrario sensu, todos los exámenes aportados al plenario dan cuenta que el riñón del menor era normal, el problema radicaba en un conducto que conectaba el riñón con la vejiga; adujo que el demandado debía demostrar que tuvo diligencia y cuidado en su actuar; estimó que no se dio un consentimiento informado, pues el médico tratante solo informó a la madre el menor una vez extraído el riñón, además se afirmó que éste era igual al de las otras cirugías realizadas; iteró que la Juez no valoró todas las pruebas de manera integral solo rescató las que apoyaba su tesis e interpretación como las documentales y testimoniales; finalmente arguyó que hubo suficientes argumentos, por lo que no debió condenarse en costas a los demandantes. Por lo anterior solicitó revocar la providencia impugnada.

Recibido el copiado en esta Corporación se procedió a admitir el recurso de apelación interpuesto, y se prorrogó el término para finiquitar la instancia. Por auto del 29 de julio de 2020 se corrió traslado al apelante para sustentar el recurso, quien lo hizo en los siguientes términos:

Finca sus inconformidades afirmando que dentro del proceso se probó el daño, nexos causal y perjuicios mediante las pruebas documentales, testimoniales y pericial, de donde surgió que el perjudicado con los actos médicos es un menor que tiene prevalencia de derechos en el Estado Colombiano; refirió que no hubo reparo frente al daño causado, pues el infante tuvo varias cirugías, sin éxito, debido a que continuó con infecciones urinarias; adujo que el informe rendido por medicina legal se indican las formas más adecuadas para la extracción correcta del riñón. Al referirse al nexo causal advirtió que la Juez de instancia se inclina por la idoneidad del cirujano, sin tener en cuenta que, dicho procedimiento al realizarse en la ciudad de Medellín pudo realizarse en una unidad especializada de nefrología; además el menor ya se le habían realizado varias cirugías y la finalidad de la realizada era corregir las infecciones urinarias que presentaba el pequeño corrigiendo las vías urinarias; indicó que las cirugías fueron realizadas por el mismo pediatra, quien debió remitir al nefrólogo por el historial de Simón; y recalcó que se trata de una persona de especial protección constitucional. Respecto del perjuicio arguyó que la prueba fue contundente en determinar que hoy en día el menor necesita de asistencia psicológica remitido por el médico tratante. Finalmente, sobre la falta de consentimiento refirió que Saludcoop EPS no probó que la cirugía en la que se le extrajo el riñón

a Simón Botero hubiese sido autorizado por escrito, realizado el juez de la causa suposiciones, para concluir que si existió tal, justificando al médico.

Por lo anterior solicitó se revise cada una de las pretensiones negadas por el juez de primera instancia, condenando al demandado y acogiendo las pretensiones de la demanda.

Una vez corrió el traslado para alegar, la parte demandada se manifestó indicando que no es posible conceder las pretensiones en contra de esa entidad debido a que no fue la encargada de la prestación del servicio de salud, además de compartir los argumentos expuesto por la Juez del conocimiento.

Siendo entonces el momento para decidir, a ello se procede previas las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

4.1. De los presupuestos procesales y configuración de nulidades. Al no advertirse ningún vicio que pueda invalidar lo actuado y al estar cabalmente satisfechos los presupuestos procesales, se pasa a resolver sobre el mérito del asunto.

Igualmente debe indicarse que conforme a lo establecido en el Decreto 806 de 2020 de la Presidencia de la República, se facultó al Juez de Segunda instancia para dictar sentencia por escrito, conforme a lo cual procederá esta Corporación.

4.2. Problema jurídico. Conforme a la competencia restringida del superior en sede de apelación, prevista en el artículo 328 del Código General del Proceso, habida cuenta del carácter rogado del recurso de apelación formulado sólo por la parte demandante, la competencia se limita a los motivos de inconformidad expuestos por la parte recurrente.

En punto a ello, deberá determinarse con base en el acervo probatorio allegado al proceso si se demostró con suficiencia la culpa de la parte demandada consistente en indebida realización y sin consentimiento informado la cirugía practicada al menor Simón Botero Restrepo el 13 de junio de 2011, debiéndose en caso afirmativo revocar la sentencia motivo de impugnación.

4.3. De la responsabilidad médica. La responsabilidad médica se analiza desde la óptica de los elementos fundantes de toda acción resarcitoria y, por supuesto, bajo el apotegma que *"cuando se ha infligido daño a una persona, surge el deber de indemnizar"*. Los agentes de la salud no están exentos, entonces, de ser llamados a responsabilizarse por el detrimento generado debiendo repararlo.

Desde luego, igual que surge de los conceptos generales de la acción indemnizatoria, cuando en desarrollo de actividades vinculadas a la salud de los pacientes, ya sea por negligencia o impericia, se les afecta negativamente, nace, de manera simultánea, el compromiso del agente dañino de enmendar el daño ocasionado, siempre y cuando se acrediten los restantes elementos de la responsabilidad.

Bajo esta perspectiva, resulta diáfano concluir que de acuerdo con las reglas jurisprudenciales emanadas de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para derivar responsabilidad civil del actuar médico, sea o no dentro del sistema general de salud, el demandante debe probar: (i) la presencia de un daño jurídicamente relevante, manifestada en el desconocimiento de los protocolos médicos o **lex artis**; (ii) que éste sea normativamente atribuible al agente a quien se demanda la reparación; y (iii) que la conducta generadora del daño sea jurídicamente reprochable; pues no puede olvidarse que, sin miramiento a si se trata de la aplicación de la responsabilidad contractual o extracontractual, corresponde al demandante demostrar, en principio, no solo el hecho intencional o culposo y el daño padecido, sino también el nexo causal entre ese proceder u omisión negligente del causante y el perjuicio sufrido por aquel, salvo, la concertación de las partes alrededor de un resultado concreto y específico.

4.4. Del Consentimiento Informado. Dispone el Art. 15 de la Ley 23 de 1981 que: *“El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.”* Por su parte el Art. 16 ibídem reza: *“La responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto. El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados.”* Esta ley fue reglamentada por el Decreto 3380 del 30 de noviembre de 1981, En su artículo 10 se indica: *“El médico cumple la advertencia del riesgo previsto, a que se refiere el inciso segundo del artículo 16 de la Ley 23 de 1981, con el aviso que en forma prudente, haga a su paciente o a sus familiares o allegados, con*

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

respecto a los efectos adversos que, en su concepto, dentro del campo de la práctica médica, pueden llegar a producirse como consecuencia del tratamiento o procedimiento médico.” Y el artículo 11 por su parte dispone: “El médico quedará exonerado de hacer la advertencia del riesgo previsto en los siguientes casos: a) Cuando el estado mental del paciente y la ausencia de parientes o allegados se lo impidan: b) Cuando exista urgencia o emergencia para llevar a cabo el tratamiento o procedimiento médico.” Y el artículo 12 reza: “El médico dejará constancia en la historia clínica del hecho de la advertencia del riesgo previsto o de la imposibilidad de hacerla”.

Con base en las normas citadas el médico solo tiene el deber de informar, los riesgos previstos. Estos se podrían clasificar de (i) común ocurrencia o de (ii) escasa ocurrencia. Los primeros, son aquellos normalmente previsibles de acuerdo con la experiencia habitual de la prestación del servicio de la salud, los datos estadísticos, las investigaciones y la literatura científica; son esta clase de riesgos, los que deben revelar el profesional en forma simple, aproximada, clara y prudente, teniendo en cuenta el estado normal y psicológico del paciente, el grado de requerimiento del procedimiento y las demás limitaciones o condiciones que le rodean. Los riesgos previstos de escasa ocurrencia, por su parte son los que no acontecen normalmente con la aplicación de cada procedimiento o tratamiento; es decir, aunque han sido previstos por cada disciplina de la salud, son de mínimo acontecer; esta clase de riesgos normalmente no deben ser comunicados al paciente ni al paciente ni a sus responsables, sin embargo si se deben comunicar cuando las especiales condiciones de salud del paciente, aunadas al ambiente social en que se desenvuelven, a sus hábitos y costumbres, hagan prever, que a pesar de ser un riesgo de escasa ocurrencia para la

mayoría de la población en el caso del paciente tendía riesgo de ocurrencia.

Sobre la incidencia de la culpa en la que incurren los médicos por falta a su deber de información de los riesgos en que pueden cometerse, la Corte Suprema de Justicia ha señalado: *"Igualmente, por la especificidad de la prestación del servicio, naturaleza de los intereses inherentes a la salud humana y los riesgos, sobre el médico como profesional gravitan deberes singulares de información para obtener el consentimiento ilustrado, pleno y oportuno del paciente, "débito de singular importancia en el ejercicio de la actividad médica que sin duda pesa sobre quien presta tan caro servicio, quien corre además con la carga de su acreditación (art. 177 del C. de P. C.). Ese imperioso deber, cuya satisfacción, por regla, ha de remontarse a las etapas anteriores a la ejecución del acto médico, pero no se extingue del todo, necesariamente, durante los periodos subsiguientes,"; no se trata "de un mero formalismo, como quiera que los negocios jurídicos de esta especie -y así el acto médico obrase exclusivamente en cumplimiento de un deber legal-, recae nada más ni nada menos que sobre la vida, la salud y la integridad corporal de las personas"*(Cas.civ sentencia de 19 de diciembre de 2005, [S-385-2005], exp. 05001 3103 000 1996 5497- 01)".

Colofón de lo expuesto, realizar un procedimiento médico sin consentimiento informado constituyen una falla médica que genera un daño, el cual se determina en la vulneración del derecho a decidir del paciente, generando responsabilidad en cabeza de quien prestó el servicio médico. Sin embargo, la Jurisprudencia sobre el tema puntualizó: *"... Uno es el caso de la falta total de consentimiento y otro cuando el paciente expresó la voluntad de someterse al procedimiento, pero faltó información acerca de los riesgos y consecuencias de la intervención. 23.1.1. Al respecto la Sala considera que el derecho de los pacientes a decidir sobre su cuerpo y su salud solamente se ve satisfecho si se concibe el consentimiento informado*

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

como un acto responsable y respetuoso de las circunstancias particulares de cada persona y no como un formato genérico que firma el paciente pero que no da cuenta de haberle informado, no solamente en qué consiste la intervención y qué alternativas tiene, sino todos los riesgos previsibles y las secuelas o consecuencias de la operación. Como consecuencia de una concepción integral del consentimiento informado y de darle el lugar que se merece en la práctica médica, sólo puede entenderse como consentido un procedimiento si se demuestra que se asumió con seriedad y ética el suministro de suficiente información al paciente. 23.2. De otra parte, uno es el caso cuando las lesiones o secuelas son consecuencia del procedimiento no consentido y otro es el caso cuando las consecuencias adversas en la salud del paciente se originan en la patología previamente padecida por él y no en la intervención no consentida. 23.2.1. Existen casos en los que no todas o ninguna de las secuelas de una intervención no consentida son consecuencia de ella sino del devenir propio de la enfermedad del paciente. (...) 23.3. Adicionalmente, uno es el caso cuando la falta de consentimiento informado se acompaña de una falla médica y otro es el caso cuando el procedimiento se realizó de acuerdo con la lex artis pero sin el mencionado consentimiento. 23.3.1. En el primero de los casos, es normal atribuir responsabilidad al cuerpo médico por el daño derivado de la falla médica y además indemnizar el perjuicio moral derivado de la falta de consentimiento informado, pero en el segundo caso, el único daño atribuible puede ser la lesión al ya mencionado derecho a la autodeterminación de la persona y por ende el menoscabo a su dignidad, por lo que el perjuicio indemnizable se circunscribe al de carácter moral.” (CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION B, C. P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Sentencia del 27 de marzo de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-01924-01(26660).

De acuerdo con lo anterior deviene inevitable auscultar los medios de convicción allegados al proceso para verificar si efectivamente la pretensora cumplió con la carga antes analizada, necesaria para

hacer procedente la pretensión indemnizatoria y en ese sentido verificar si la decisión del *iudex a quo* se acompasa con las mismas.

Conforme a la historia clínica aportada se advierte que el 15 de marzo de 2011 es atendido el menor por el Dr. Rubén Darío Petro Sánchez por Cirugía Pediátrica de la Clínica Medellín en donde se le diagnosticó al menor “*ESTENOSIS PIELOURETRAL IZQUIERDA*” y programándole cirugía de pieloplastia izquierda (Fls. 147 y 148). Dicha cirugía es realizada el 13 de junio de 2011 y en donde se le extirpo el riñón izquierdo por tener un “*Megaloureter congénito*” (Fls. 151). De la patología realizada al riñón del menor se pudo concluir que el mismo tenía: “*PIELONEFRITIS CRONICA SEVERA CON GLUMERULOESCLEROSIS – HIDRONEFROSIS*” (Fls 161). Posteriormente se le realizó gammagrafía renal en donde se determinó: “*Riñón derecho presenta buen funcionamiento tubular sin criterios de cicatriz pielonefritica*” (Fls. 169).

Es de resaltar que de las ayudas diagnosticas realizadas con anterioridad al menor se puede evidenciar que:

- El 5 de septiembre de 2008 se le realizó ecografía renal y de vías urinarias en donde se concluyó que padecía de “*dilatación leve izquierda*”. (Fls 24)
- De la ecografía realizada el 25 de febrero de 2008 se evidenció: “*Leve ectasia de la pelvis renal izquierda con un diámetro AP de 6.6 mm. Se sugiere control ecográfico estricto en 3 a 6 meses y estudio de cistouretrografia para descartar reflujo*” (Fls. 37).

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

- Se le realizó cistouretrografía el 17 de marzo de 2009 la cual resultó dentro de los límites normales (Fls. 123).

- Posteriormente se le realizó Urografía excretora el 5 de junio de 2009 en donde se determinó que: *"RESIDUO POSMICCIONAL ELEVADO, PELVIS EXTRARENAL COMO VARIANTE ANATÓMICA EN EL LADO DERECHO. EN LADO IZQUIERDO NO SE IDENTIFICA ADECUADAMENTE LA UNIÓN PIELOURETRAL"* (Fls. 124).

- En la ecografía renal realizada el 27 de agosto de 2009 se pudo evidenciar que no había dilatación ureteral. (Fls. 126).

- El 9 de noviembre de 2009 se le realiza gammagrafía renal la cual concluye que existe: *"FILTRACION GLOMERULAR 41.74ML/MIN, RIÑONES CON FUNCIÓN CONSERVADA Y UNA FASE DE ELIMINACIÓN LENTA"*. (Fls. 128).

- En ecografía renal y vías urinarias realizada el 17 de enero de 2011 se detectó *"Pieloinfundibulocaliectasia izquierda, posiblemente secundaria a estenosis pieloureteral. Residuo vesical patológico."* (Fls. 143).

- El 1 de marzo de 2011 se pudo evidenciar en urografía excretora una: *"...mayor prominencia de la pelvis renal izquierda con leve dilatación de los cálices renales especialmente el superior y el inferior con disminución en el diámetro de la unión pielouretral por leve grado de estenosis-displasia, no hay alteraciones en el uréter distal."*

La descripción operatoria fue adosada en CD obrante a folios 218 y allí se indicó: *"INCISION TRANSVERSA - POR PLANOS HASTA CAVIDAD - LIBERACION DE ADHERENCIAS RENALES A PARED ABDOMINAL - HEMOSTASIA SELECTIVA - NEFRECTOMIA POR HIDRONEFROSIS SEVERA - LIGADURA DEL*

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

PEDICULO CON SEDA 3-0 - LAVADO Y SECADO - CIERRE DE FASCIA CON VICRYL 2-0- PIEL CON VICRYL 4-0- NO COMPLICACIONES."

Si bien de forma escrita no se aportó el consentimiento informado, de la prueba oral recaudada se destaca la siguiente. Depuso la demandante Gloria Cecilia Restrepo Franco, quien en interrogatorio de parte sobre los hechos motivo de esta acción manifestó que hubo negligencia por parte de la EPS demandada, pues esta contó con todo el tiempo para salvarle el riñón a su hijo; indicó que el último de los galenos le manifestó que el problema real del menor era de conductos y no debió perder el riñón; adujo que para la cirugía del 13 de junio de 2011 firmaron un consentimiento informado en donde le indicaban que podía hasta morir. Al indagársele sobre la información que dio el médico en el quirófano sobre la condición del riñón del menor, adujo que este le manifestó que debía extraerlo, toda vez que el órgano estaba dañado por atrás; no obstante el menor podría sobrevivir con uno solo; adujo que después de la última cirugía su hijo se mejoró

El señor GEOVANY BOTERO MONTOYA padre del menor afirmó que el daño se produjo cuando es entrado a cirugía para un procedimiento determinado y luego le sacan el riñón, extracción que no estaba programada; advirtió que antes de la cirugía le informaron sobre el procedimiento que le realizarían a su hijo y las consecuencias del mismo; iteró que el menor en la actualidad cuenta con muchas deficiencias para alimentarse y hacer ejercicio.

De manera que, al confrontar los medios de convicción, se advierte que en este asunto a la madre del menor señora Gloria Cecilia

Restrepo Franco, firmó un consentimiento informado para el procedimiento que le realizarían a Simón Botero en donde se el explico detalladamente el procedimiento a realizar como ella misma lo manifestó en su interrogatorio de parte; incluso fue llamada a quirófano para informarle del estado del riñón y la inminente extracción del órgano por el mal estado del mismo, pues padecía de pielonefritis que posteriormente fue diagnosticada por el patólogo (Fls. 161), por lo que no se pudo determinar en este asunto que los padres del menor no hubiesen sido informados del procedimiento realizado.

Ahora bien, resulta imperioso advertir que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba que le impone el artículo 167 del C. General del P., pues de la escasa prueba aportada, especialmente de la historia clínica reseñada, se pudo concluir que el riñón izquierdo del menor siempre estuvo enfermo, solo basta con observar los resultados de las ayudas diagnosticas en donde desde el año 2008 empezó con controles de éste y el resultado fue protervo en todos los exámenes realizados; lo que contraría en gran medida los supuestos fácticos en lo referente al estado del mismo.

Forzoso es concluir que el Dr. Rubén Darío Petro Sánchez no contravino los estándares médico ni mucho menos la lex artis con la cirugía realizada, por el contrario actuó conforme la literatura médica lo indicaba; acompañó al paciente e informó de la complicación que encontró al momento de intervenir, la cual no era previsible por el galeno, pues solo al momento de estar allí fue que se percató del problema que dicho órgano tenía y que no era posible salvarlo.

Además, se podría decir que se trató de una complicación de poca ocurrencia y en este sentido actuó el galeno de acuerdo con la experiencia habitual en la prestación del servicio de la salud, relevándolo de tener en su conducta diferente a la dada, pues tampoco se probó cosa diferente en el plenario, en tanto que es claro que al momento de la cirugía programada el galeno encontró un problema mayor en el riñón del menor debiendo extraerlo, pues así debía proceder para mejorar con ello sus condiciones de salud.

Bajo esta perspectiva, advierte la Sala que los demandantes debieron acreditar para el buen éxito de su pretensión indemnizatoria “la culpa” que le atribuye a los demandados en este proceso, pues el caso se enmarca en el régimen de culpa probada, manifestada en la extracción de un órgano y no en el consentimiento informado respecto del acto médico realizado 13 de junio de 2011.

Corolario de lo expuesto, se itera que el régimen general de responsabilidad civil bajo el cual se encuadran las pretensiones indemnizatorias derivadas del ejercicio de la actividad médica corresponde al régimen de culpa probada, en virtud del cual debe el paciente o perjudicado demostrar los elementos estructurales de la responsabilidad, sin que en este caso se evidencie un esfuerzo probatorio contundente por parte de los pretensores en orden a acreditar dichos elementos; por el contrario, huérfano de demostración en este sentido se encuentra el plenario, no pudiendo entonces accederse a lo peticionado.

4.5. CONCLUSIÓN. De acuerdo con lo expuesto, la sentencia motivo de inconformidad será **CONFIRMADA** en su integridad condenando en costas a los pretensores.

5. DECISIÓN

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, EN SALA TERCERA CIVIL DEL DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

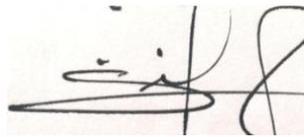
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN el 29 de julio de 2019 dentro del proceso verbal con pretensión declarativa de responsabilidad civil médica instaurada por los señores GLORIA CECILIA RESTREPO FRANCO y GEOVANY BOTERO MONTOYA en contra de SALUDCOOP EPS y CORPORACIÓN IPS SALUDCOOP ANTIOQUIA.

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

SEGUNDO: Se **CONDENA** en costas a la demandante a favor de los demandados en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE



(Firma escaneada conforme al Art. 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho)

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
MAGISTRADO

MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO
Magistrada

MURIEL MASSA ACOSTA
Magistrada