

## **RIESGO INHERENTE EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA EN COLOMBIA.**

Ana María Gil Cano. \*

### **Resumen**

El propósito de este artículo es determinar el alcance de la materialización del riesgo inherente en el acto médico y su tratamiento a la luz de la jurisprudencia en Colombia. Para el desarrollo de este trabajo se analiza la consolidación histórica de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia frente al riesgo inherente, con el propósito de establecer los criterios para distinguir la materialización de un riesgo inherente de la culpa médica. Asimismo, se evidencia la inexorable necesidad de indagar sobre las circunstancias en que se desenvuelve el profesional de la salud para definir si se encuentra inmerso dentro de los parámetros de normalidad de la *lex artis*. Se concluye que de superarse estos parámetros se presenta culpa en el ejercicio de la actividad médica.

### **Palabras Clave**

Culpa, Inimputabilidad del daño, Lex Artis, Nexo Causal, Obligación de Medio, Responsabilidad Civil.

### **Sumario**

---

\* Abogada, Universidad de Medellín. Litigante, Correo electrónico [gilcanoanamaría@gmail.com](mailto:gilcanoanamaría@gmail.com). Este artículo es presentado para optar al título de Especialista en Derecho Privado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Introducción. I. RIESGO INHERENTE Y CULPA MÉDICA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL. II. CARGA DE LA PRUEBA EN EL RIESGO INHERENTE III. RIESGO INHERENTE EN LOS PROCEDIMIENTOS ESTÉTICOS. Conclusión. Referencias bibliográficas

## **Introducción**

El objetivo de este artículo es dilucidar el tratamiento jurídico que implica el riesgo inherente en la responsabilidad civil médica en Colombia; es decir, la forma en que la doctrina y la jurisprudencia han asimilado aquellos daños causados en el ejercicio de la actividad médica y que son connaturales a los procedimientos efectuados; con el fin de establecer, si la víctima tiene o no derecho a reclamar los daños sufridos.

Para lograr tener pleno conocimiento sobre el tema, deberá entenderse el riesgo inherente como aquella afectación a la integridad del paciente que se puede presentar por la sola realización del acto médico como tal. Éste tiene por causas la complejidad o dificultad del mismo, las condiciones del paciente o la naturaleza propia del procedimiento o de los instrumentos que se utilizan para llevarlo a cabo, el cual una vez materializado o realizado, produce un daño físico o psíquico en el paciente, sin que lo anterior implique una negligencia, impericia, imprudencia o violación a *lex artis*.

La doctrina ha señalado frente al tema específico que “Cuando se habla de riesgo inherente se acepta la existencia de un procedimiento médico que puede causar daño, que tiene por explicación un fenómeno distinto al actuar médico y únicamente imputable a factores externos a su obrar”. (Villegas, 2008, P. 2)

En efecto la motivación para la elección de este tema es el aumento de demandas de responsabilidad civil médica en las que se pretende la reparación de un daño cierto y probado pero connatural al procedimiento realizado, con el objeto de establecer si en estos casos debe ser el paciente quien debe sobrellevar el daño, a menos de que se establezca culpa del médico.

Ahora bien, se tomará como punto de partida que en Colombia el régimen de responsabilidad civil obedece a un sistema de responsabilidad subjetiva, donde el derecho a ser reparado por un daño se analiza; en primer lugar, del actuar del galeno que debe estar revestido de un elemento subjetivo como el dolo o la culpa. Por esta razón, es necesario establecer, un factor de imputación que puede originar la reparación del daño ocasionado y, en consecuencia, una indemnización.

Por lo anterior resulta crucial determinar en qué casos se estaría frente a un riesgo inherente y en qué casos frente a una responsabilidad civil médica para no desgastar y congestionar el sistema judicial.

Para la elaboración de este artículo se procederá a realizar un análisis de los presupuestos establecidos en los últimos 20 años por la jurisprudencia colombiana para la declaratoria de la responsabilidad médica. Así como, el análisis que ha realizado la doctrina universal para el tratamiento del riesgo inherente y sus alcances.

En este sentido se tendrá como punto de partida la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como base fundamental de la responsabilidad civil médica. Desde esta perspectiva, se indagará sobre las circunstancias específicas en que se desenvuelve el profesional de la salud para definir si su *praxis* encuentra inmersa dentro de los parámetros adecuados de la *lex artis*; o

si, por el contrario, de superarse dichos parámetros, podría el galeno introducirse en el campo de la responsabilidad civil médica.

Para precisar el objetivo de este artículo, se asentarán las diferencias entre los conceptos de riesgo inherente y culpa médica, con el fin de establecer si quien resulte afectado por un procedimiento médico le asiste o no derecho a ser indemnizado, cuando el daño es resultado de un actuar propio de la actividad médica. Es necesario recalcar que en la actualidad jurídica colombiana para que se predique responsabilidad civil médica deben existir factores fundamentales. El primero es el título de imputación subjetivo, ya sea, la culpa o el dolo; el segundo, un nexo de causalidad entre el daño y el hecho: por último, un resultado dañino debidamente probado.

Seguidamente, se abordará la carga de la prueba en el riesgo inherente con el fin de determinar las responsabilidades de los sujetos en el desarrollo de los procesos judiciales por responsabilidad civil médica. Puntualmente, se analizará la carga de la prueba frente al daño, el título de imputación subjetivo, el nexo casual y el perjuicio.

De igual manera, se hará referencia a la teoría de la pérdida de oportunidad y cómo influye está en el ámbito de la responsabilidad civil médica. Así como, la influencia del consentimiento informado suscrito por el paciente para una eventual reparación y las consecuencias de la ausencia del mismo.

Lo anterior, con el fin de resolver las siguientes cuestiones: ¿a quién corresponde probar el riesgo inherente? ¿qué tipo de obligaciones acarrea el riesgo inherente? ¿cómo influye el consentimiento del paciente en el ámbito del riesgo inherente?

Finalmente, se consolidará el tratamiento jurisprudencial y doctrinal del riesgo inherente en Colombia. Se plantarán los siguientes cuestionamientos: ¿qué criterios ha utilizado la Corte Suprema de Justicia para estimar o desestimar la materialización de un riesgo inherente? ¿se puede predicar la existencia de un riesgo inherente en la cirugía plástica?

Lo anterior, permite concluir que, cuando una persona sufre un daño derivado de un procedimiento médico, cuyas complicaciones fueron previamente informadas y sin que se logre probar la culpa o el dolo en la *praxis* del galeno tratante, no habrá lugar a declarar una responsabilidad médica y, en consecuencia, no habrá reparación o indemnización por los perjuicios sufridos.

## **I. RIESGO INHERENTE Y CULPA MÉDICA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL.**

La responsabilidad civil médica ha sido entendida como. “Aquella en virtud de la cual el paciente-víctima o sus herederos pueden demandar del médico una indemnización pecuniaria por los perjuicios causados con ocasión del ejercicio de la profesión médica”. (Jaramillo, Pérez, 1990, p.8)

Ahora bien, de cara a la normativa aplicable, para que se predique responsabilidad civil médica en Colombia es necesario que en el caso concreto concurren tres factores, (i) un factor de imputación subjetivo que puede ser el dolo o la culpa y que por regla general es la culpa, (ii) que exista un daño cierto y probado que se traduce en afectación a integridad física o psíquica del paciente, (iii) y por ultimo un nexo de causalidad entre el daño y el actuar médico.

En el mismo sentido doctrinariamente los requisitos generales de la responsabilidad civil médica han sido establecidos como los siguientes:

1. Acción u omisión antijurídica del médico y; que esa acción u omisión sea dolosa o culposa.
2. Que se haya producido un daño real.
3. Que exista una relación causal entre el actuar del médico y el daño sufrido.
4. Que la afectación física o psíquica ocasionada al paciente sea inevitable.

El dolo tradicionalmente ha sido entendido como la acción de querer causar daño a una persona, el ejecutante conoce plenamente la ilicitud de su comportamiento, la figura del dolo se torna prácticamente nula en el campo de la responsabilidad civil médica toda vez que probatoriamente es muy difícil verificar que efectivamente el galeno actuó con la intención plena y consciente de ocasionar daño a la integridad física o psíquica del paciente, ante esta imposibilidad probatoria se acude por regla general al factor subjetivo de imputación denominado culpa.

En nuestro ordenamiento jurídico, la culpa se encuentra consagrada en el artículo 63 del código civil, el cual señala que la culpa tiene una división tripartita:

ARTICULO 63: Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo. Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia y cuidado.

De la norma transcrita se podrá concluir entonces que para que la conducta que sea culposa podrá serlo en tres diferentes grados como lo son: la culpa grave, la culpa leve y la culpa levísima.

Como se ha venido decantando a lo largo de este escrito el fundamento de la responsabilidad civil médica, como en general el de todas las responsabilidades profesionales, se encuentra en la culpa. La jurisprudencia ha entendido por culpa:

Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poderlos evitar. De lo expuesto se deduce que la capacidad de prever no se relaciona con los conocimientos individuales de cada persona, sino con los conocimientos que son exigidos en el estado actual de la civilización para desempeñar determinados oficios o profesiones. (Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sentencia de junio 2 de 1958)

Así pues, la Jurisprudencia ha entendido que, en el evento de configurarse responsabilidad civil médica, el concepto de culpa debe estar categorizado bajo el concepto de culpa leve, toda vez que al galeno se le exige que actué dentro los parámetros establecidos por la *lex artis*. Es decir que actué de la forma en que lo haría cualquier médico diligente que se encuentre en la misma situación fáctica.

La culpa tiene 4 manifestaciones:

1. Negligencia: el negligente es aquel que no realizó la conducta adecuada que le era exigible, es cuando el galeno actúa descuidadamente en el cumplimiento de su obligación.
2. Imprudencia: conductas que se realizan de forma acelerada, el que se comporta de manera imprudente actúa a la ligera, al imprudente se le reprocha que no se tomó el tiempo necesario para dimensionar las consecuencias de su actuar.

3. Impericia: aquella persona que realiza conductas en las cuales no tiene la formación por esto se genera el daño, se le reprocha que no se hubiera abstenido de no realizar la conducta, por ejemplo, si al médico realiza una cirugía sin tener la especialidad requerida.
4. Violación de reglamentos o protocolos: este tipo de culpa se enfoca en una serie de comportamientos contrarios a patrones de conducta plasmados en una norma o reglamento preestablecido.

Es importante resaltar el hecho de que la culpa se juzga *a priori* es decir que la conducta del médico se analiza antes de la producción del daño. Existe responsabilidad civil médica cuando el error es inexcusable, es decir que el médico se equivocó en la realización de las conductas protocolarias que le eran exigibles, pero si el médico ajusto su conducta a las guías de manejo y atención y de todas maneras se produce el daño, dicha conducta no le es reprochable.

Pero además del componente culpa, para pretender una declaración de responsabilidad patrimonial, se deben probar el daño ocasionado y el nexo de causalidad entre éste y la conducta del demandado. Estos dos elementos tienen íntima relación; sólo cuando se pruebe que el perjuicio reclamado es resultado de la conducta culposa del médico, podrá demandarse la correspondiente reparación e indemnización.

Abordado a grandes rasgos el tema de la culpa, es momento de ocuparse del riesgo inherente. Éste no cuenta con regulación legal expresa en el ordenamiento jurídico colombiano; por tanto, es necesario analizarlo desde la perspectiva jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en consonancia con la doctrina.



En términos generales, la doctrina ha definido el riesgo inherente como aquel daño o complicación justificada que se presenta de forme intrínseca en el procedimiento médico, dicha complicación hace parte del procedimiento mismo y no hay posibilidad de impedirlo, aunque haya sido predecible.

La materialización del riesgo inherente, es la realización en el paciente de un efecto nocivo que puede presentarse como una complicación o como un accidente propio del proceso médico o quirúrgico que se está efectuando. Este efecto nocivo se traduce en un daño a la integridad física o psíquica, la cual se ve lesionada, aunque no exista un error en la práctica médica. (Villegas, 2008, p. 2)

Por su parte la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha definido el riesgo inherente como:

los riesgos inherentes son las complicaciones, contingencias o peligros que se pueden presentar en la ejecución de un acto médico e íntimamente ligados con éste, sea por causa de las condiciones especiales del paciente, de la naturaleza del procedimiento, la técnicas o instrumentos utilizados en su realización, del medio o de las circunstancias externas, que eventualmente pueden generar daños somáticos o a la persona, no provenientes propiamente de la ineptitud, negligencia, descuido o de la violación de los deberes legales o reglamentarios, . (Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sentencia C3272, 7 de septiembre de 2020)

El riesgo inherente reviste un carácter excepcional toda vez que este puede presentarse o no y su realización depende de circunstancias ajenas al actuar del galeno, lo que cual se traduce en que se puede presentar en procedimientos practicados de forma correcta en los términos de la *lex artis*. Es de envergadura establecer que, si bien el riesgo inherente es ajeno al proceder del galeno, éste debe velar por la recuperación y bienestar del paciente dado que de faltar a su deber de aminorar los efectos de la complicación o de la materialización del riesgo inherente puede sobrevenir una culpa que lo haga civilmente responsable.

La importancia de decantar los conceptos de riesgo inherente y culpa se traduce en el incremento desmesurado de demandas cuya pretensión es que se declaren civilmente responsables a los profesionales de la salud por la concreción de un riesgo inherente propio del

procedimiento realizado para salvaguardar la vida e integridad del paciente. En esta situación corresponde al demandante acreditar la impericia o negligencia del médico toda vez que se está frente a una obligación de medio y no de resultado. Cada caso debe ser estudiado de manera particular para dilucidar si efectivamente se está frente a un riesgo inherente o se incurrió en una culpa o negligencia por parte del médico.

¿Cómo se exonera el galeno de la responsabilidad civil médica? Lo primero que se debe dejar por sentado es que los profesionales de la salud en Colombia en el ejercicio de la actividad médica responden por las denominadas obligaciones de medio; en este tipo de obligaciones basta con que el galeno acredite debida diligencia y cuidado. Una vez acaecida la afectación física o psíquica al paciente, el médico puede salvaguardar su responsabilidad exhibiendo que se está frente a la materialización de un riesgo inherente y que de su actuar no se puede predicar una actuación negligente o una mala praxis que haya desencadenado en el resultado dañino. Igualmente se puede exonerar demostrando la existencia de una causa extraña que sería la fuerza mayor o caso fortuito.

## **II. CARGA DE LA PRUEBA EN EL RIESGO INHERENTE.**

En este capítulo se abordará la carga de la prueba en el riesgo inherente con el fin de determinar las responsabilidades de los sujetos en el desarrollo de los procesos judiciales en el campo de la responsabilidad civil médica. Como punto de partida se hace referencia al deber de información y al consentimiento informado, para lo cual debe citarse el artículo 15 de la Ley 23 de 1981, el cual dispone:

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 pueden 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.

De conformidad con la normativa anteriormente citada, los profesionales de la salud tienen la obligación de suministrar información de manera completa, detallada y continua al paciente o dado el caso a sus familiares acerca de los procedimientos a los que el paciente será sometido, esto con el objetivo que el paciente decida autónomamente si se somete o no a la actuación, intervención o procedimiento que se le recomienda.

1. La información debe ser suministrada en términos comprensibles: el médico debe expresar de forma fácil las ventajas y desventajas (incluyendo efectos secundarios) de los procedimientos o tratamientos a realizar.
2. La información debe ser íntegra: la información es la base del consentimiento por ende una información defectuosa o inexacta puede ser causa de un vicio en el consentimiento y originar responsabilidad civil para el médico.
3. La información debe ser adecuada y permanente: el médico debe actualizar de forma permanente al paciente de su diagnóstico y de los procedimientos o tratamientos que se le van a realizar, por consiguiente, el deber de información es una obligación de tracto sucesivo.

El deber de información constituye un requisito previo e indispensable para el otorgamiento del consentimiento informado, siendo así el consentimiento informado la aquiescencia libre y voluntaria que hace el paciente en pleno uso de sus facultades, aceptando el actuar médico en el tratamiento de su salud y las consecuencias que dicho proceder le pueda generar.

El galeno está exento del deber de información y de la obtención del consentimiento informado, cuando se halle inmerso en situaciones de emergencia que ponen en inminente riesgo

la vida o la integridad psíquica o física del paciente, debiendo actuar de forma inmediata en aras de no causarle un perjuicio irremediable al paciente.

Cuando la vida o la integridad física del enfermo no estén en un peligro inminente, es deber del médico brindar información completa y detallada con el fin de obtener por parte del paciente el consentimiento informado y, el no hacerlo puede acarrear para el profesional de salud responsabilidad civil médica. En ese orden de ideas el médico es civilmente responsable por los daños producidos a la integridad psíquica o física del paciente cuando le cercena la posibilidad de decidir sobre los riesgos inherentes a la intervención médica.

Los anteriores conceptos dan paso a la denominada teoría de la pérdida de la oportunidad o el chance. El Consejo de Estado mediante sentencia de radicado 05001-23-26-000- 1995-00082-01, definió esta figura como:

La pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta éste que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial. (Consejo de Estado, Sentencia 1995- 00082 / 18593 del 11 de agosto de 2010).

La teoría de la pérdida de oportunidad cobra vital importancia toda vez que el galeno, eventualmente podría incurrir en culpa por el hecho de no advertir al paciente de forma completa y detallada los efectos adversos o secundarios del tratamiento o procedimiento a realizarse, cercenándole la oportunidad de abstenerse a la realización del tratamiento o procedimiento y por ende de no sufrir los efectos adversos que dichos tratamientos o procedimientos le pueden acarrear.

Ahora bien, en caso de que el paciente no se encuentre en condiciones físicas o psíquicas de tomar decisiones de forma libre e inequívoca, el médico agotará el deber de información y obtención del consentimiento informado con sus familiares.

Es este punto es de vital importancia puntualizar el hecho de que la obtención del consentimiento informado por parte del profesional de la salud no lo exonera de responsabilidad en el evento que su actuar sea imprudente o negligente, toda vez que el consentimiento informado no se puede entender como una autorización para someter al paciente a padecimientos innecesarios o prácticas injustificadas que no estén dirigidas a mejorar su salud.

Hechas las precisiones anteriores, se puede entrar a resolver la pregunta ¿a quién corresponde probar el riesgo inherente?

El inciso primero del artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, que modificó el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007 consagra:

Artículo 26. Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional.

Las obligaciones de medio son aquellas en las cuales el deudor se comporta de forma diligente y cuidadosa, dirigiendo su actuar a un determinado resultado, sin que dicho resultado se encuentre asegurado.

La obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia, y los dictados de su prudencia, sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste. (Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de marzo de 1940)

La conducta del galeno se entiende como diligente y cuidadosa cuando enmarca su obrar dentro de los parámetros de la *lex artis*, es decir que el comportamiento desplegado por el médico cumple los lineamientos establecidos para el ejercicio de la profesión.

Al involucrarse obligaciones de medio, al galeno no puede exigírsele que emita un diagnóstico infalible, sino que de acuerdo con la ciencia médica lo que se le exige es que haga un diagnóstico adecuado, es decir que su dictamen este acorde con los síntomas que el paciente presentaba en el momento de ser examinado. La falta de un diagnóstico certero no es fuente de responsabilidad médica.

Tratándose de obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar el título de imputación subjetivo, el nexo causal y el daño o perjuicio ocasionado.

1. Título de imputación subjetivo: catalogado como culpa, yerro de conducta en el que incurre el médico al no valorar, tratar, diagnosticar al enfermo en la forma que lo hubiera hecho otro médico puesto en las mismas circunstancias fácticas. El comportamiento del galeno se cataloga de negligente o imprudente cuando no cumple con los parámetros impuestos por la *lex artis* para el ejercicio de la profesión.
2. Nexo de casualidad: compete al demandante probar que el perjuicio ocasionado a la integridad física o psíquica del paciente se produjo como consecuencia necesaria del actuar negligente o imprudente del médico.
3. Daño antijurídico: es deber del demandante acreditar que no está en la obligación de soportar el daño sufrido, toda vez que el menos cabo sufrido a su integridad física o psíquica reviste un carácter antijurídico y no está inmerso dentro de los denominados riesgos inherentes.

### III. RIESGO INHERENTE EN LA CIRUGÍA PLÁSTICA.

La cirugía plástica comprende la cirugía reconstructiva y la cirugía estética:

1. Cirugía reconstructiva: con este tipo de cirugías se corrigen defectos congénitos o adquiridos.
2. Cirugía estética: estas cirugías tienen por finalidad el embellecimiento y perfeccionamiento físico.

En la cirugía plástica, el debate se circunscribe en determinar frente a qué tipo de obligación se encuentra el médico, si frente a una obligación de medios o frente a una obligación de resultado. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

Con relación a la responsabilidad contractual, que es la que por lo general se le puede demandar al médico en consideración al vínculo jurídico que se establece entre éste y el paciente, la Corte desde la sentencia de 5 de marzo de 1940, partiendo de la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, estimó que por lo regular la obligación que adquiere el médico 'es de medio', aunque admitió que 'Puede haber casos en que el médico asume una obligación de resultado, como la intervención quirúrgica en una operación de fines estéticos. (Cas. Civ., sentencia del 30 de enero de 2001, expediente No. 5507)

Conforme a lo anterior, por regla general en el campo de la cirugía plástica el galeno responde por una obligación de resultado. Se entiende por obligación de resultado aquella en la cual, el deudor (médico) se obliga de forma directa e inmediata a la satisfacción de los intereses del acreedor (paciente), cumpliendo a cabalidad la prestación pactada en el contrato.

En las obligaciones de resultado por regla general se maneja un sistema de culpa presunta en el que, la prueba del incumplimiento origina una presunción de culpa del deudor (médico), la cual sólo podrá ser desvirtuada con la existencia de una causa extraña. Esta última se constituye cuando el resultado dañino es consecuencia de una fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima.

En aras de abordar la posición de la Corte Suprema de Justicia frente al riesgo inherente en el campo de la cirugía estética procederemos a estudiar la **Sentencia de radicado 20001-**

**3103-005-2005-00025-01. Magistrado ponente:** Arturo Solarte Rodríguez, **demandante:** Stella Ovalle Gont, **demandando:** Víctor Hugo Carrillo García.

**Descripción sucinta del proceso:** la señora Stella Ovalle Gont acudió al Dr. Víctor Hugo Carrillo García con la finalidad de realizarse un lifting facial y una abdominoplastia, con el primer procedimiento se pretendía el rejuvenecimiento de los tejidos de la cara y con el segundo retirar el tejido graso sobrante para contornear el torso. Con posterioridad a la intervención quirúrgica la demandante presentó un hematoma cervical facial, una parálisis facial periférica y síndrome de ojo seco, adicional a esto notorias cicatrices en el cuero cabelludo y detrás de las orejas.

El proceso tuvo por finalidad declarar la responsabilidad civil médica del Dr. Víctor Hugo Carrillo García por la totalidad de las lesiones sufridas por la señora Stella Ovalle Gont como consecuencia de la intervención quirúrgica que le realizó. Mediante sentencia SC2555-2019 la Corte Suprema de Justicia absuelve al Dr. Víctor Hugo Carrillo García, teniendo como argumentos principales que la demandante no lo logró probar que el galeno haya garantizado un resultado concreto y que el actuar del médico se enmarcó dentro de los parámetros de la *lex artis*, siendo las secuelas de la demandante propias o inherentes a los procedimientos a los que se sometió.

### **¿Qué se resalta de la sentencia?**

1. Por criterio de la Corte Suprema de Justicia en la cirugía estética cuando no se demuestra que la obligación del médico es de resultado ha de entenderse que es de medios, se debe consignar de forma literal en el contrato de prestación de servicios médicos, que el galeno asume una obligación de resultado, con la cual se compromete a la obtención de un efecto estético determinado.

2. En el contrato de prestación de servicios médicos, las partes en aplicación del



principio de la autonomía de la voluntad pueden pactar que la obligación del médico sea de resultado o de medio. Pueden incluso presentarse casos no solo en el campo de la cirugía plástica con fines estéticos, en los que el médico en una decisión autónoma y consciente adquiriera el compromiso de lograr un fin determinado.

3. En el campo de la cirugía estética, aunque por regla general la obligación constituida sea de resultado, hay lugar a la existencia de riesgos inherentes, ante lo cual el deber del galeno es informar a cabalidad al paciente de dichos riesgos y que sea el paciente quien decida de forma libre y autónoma si se somete o no a la intervención quirúrgica y si el riesgo inherente se llega a materializar, es obligación del galeno contrarrestarlo y de ser posible reducir los efectos adversos.

4. El artículo 1603 del código civil consagra:

Ejecución de buena fe: Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.

Conforme a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia se equivoca al exigir a la demandante, en el contrato de prestación de servicios médicos la literalidad de la palabra obligación de resultado, pues es más que lógico que la finalidad de una cirugía estética es la obtención de un resultado específico y que, la naturaleza de la obligación determina que se trata de una obligación de resultado. Con todo, es inaudito que el resultado y/o efectos de una cirugía estética que pretende mejorar la apariencia del rostro quede reducido a la literalidad de un contrato, imponiéndose por encima de la naturaleza misma del contrato, la historia clínica, las declaraciones de las partes y las reglas dictadas por la experiencia.

**Conclusiones:**

El riesgo inherente ha sido entendido como la complicación justificada que se presenta de forme intrínseca en el procedimiento médico, ocasionando un daño físico o psíquico a la integridad del paciente, dicha complicación hace parte del procedimiento mismo y no hay posibilidad de impedirlo, aunque haya sido predecible. El riesgo inherente reviste un carácter excepcional toda vez que este puede presentarse o no y su realización depende de circunstancias ajenas al actuar del galeno.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se ha mantenido estática., afirmando que el médico no es civilmente responsable por la materialización de un riesgo inherente, toda vez que actúa bajo la premisa de una obligación de medios, encaminando su actuar bajo los parámetros establecidos por la *lex artis*, corresponde al demandante demostrar que la producción del efecto dañino es ocasionado como consecuencia de un actuar culposo del galeno.

Los profesionales de la salud tienen la obligación de suministrar información de manera completa, detallada y continua al paciente o dado el caso a sus familiares acerca de los procedimientos a los que el paciente será sometido, la información debe ser suministrada en términos sencillos, evitando terminología científica e intangible, esto con el objetivo de obtener el consentimiento informado.

El consentimiento informado no implica bajo ningún punto de vista la irresponsabilidad del profesional de la salud, pues no lo exonera de responsabilidad frente a su actuar negligente o imperito, ni puede considerarse como una autorización para someter al paciente a prácticas injustificadas.

La culpa se juzga *a priori* es decir que la conducta del médico se analiza antes de la producción del daño. Existe responsabilidad civil médica cuando el galeno se equivocó en la realización de las conductas protocolarias que le eran exigibles (no actúa conforme a la *lex artis*)

pero si el médico ajusto su conducta a las guías de manejo y atención y de todas maneras se produce el daño, dicho daño no le es imputable, es catalogado como un riesgo inherente.

En aplicación del principio de la autonomía de la voluntad las partes pueden pactar que la obligación del médico sea de medios o de resultados, si se pretende la obtención de un resultado determinado, por criterio de la Corte Suprema de Justicia en el contrato de prestación de servicios médicos se debe estipular de forma literal que el médico actúa bajo la premisa de una obligación de resultado.

La manifestación de un riesgo inherente es independiente al tipo de obligación pactada, siendo posible que se presente en un procedimiento que se hace para salvaguardar la vida del paciente o en un procedimiento que tenga como fin solamente mejorar la apariencia física del paciente.

Para que sea declarada la responsabilidad civil médica y en consecuencia también se declare la reparación del daño ocasionado, corresponde al demandante probar la existencia de un factor de imputación subjetivo que puede ser el dolo o la culpa, un daño cierto y probado, un nexo de causalidad entre el actuar del médico y el daño ocasionado.

Las obligaciones pueden ser de medios o de resultados, las partes pueden libremente convenir en el contrato de prestación de servicios médicos frente a qué tipo de obligación responde el galeno, si nada se dice entenderá que el médico está sujeto a una obligación de medios.

## Referencias bibliográficas

Bueres. A., & Zaffaroni. E. *Responsabilidad médica aspectos civiles y penales*. Bogotá: Temis.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (13 de septiembre de 2002) Sentencia 6199-  
(MP Nicolas Bechara Simancas)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (17 de noviembre de 2011) Sentencia 1999-  
00533-01 (MP William Names Vargas)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (5 de noviembre de 2013) Sentencia 20001-  
3103-005-2005-00025-01 (MP Arturo Solarte Rodríguez)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (24 de mayo de 2017) Sentencia SC7110-  
2017 (MP Luis Armando Tolosa Villabona)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (14 de diciembre de 2018) Sentencia  
SC5641-2018 (MP Margarita Cabello Blanco)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (26 de agosto de 2019) Sentencia SC2804-  
2019 (MP Margarita Cabello Blanco)

<http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2019/08/26/danos-originados-en-cirugia-refractiva-para-disminuir-miopia-sala-de-casacion-civil/>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (12 de julio de 2019) Sentencia SC2555-2019  
(MP Álvaro Fernando García Restrepo)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (7 de septiembre de 2020) Sentencia SC-32722020 (MP Luis Armando Tolosa Villabona)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (14 de septiembre de 2020) Sentencia SC917-2020 (MP Luis Armando Tolosa Villabona)

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Guzmán, F. (2001, diciembre) Criterios para definir la responsabilidad civil del acto médico en Colombia.

García, JC. (2016, mayo) Responsabilidad Civil Médica y consentimiento informado.

Jaramillo, J. *Tratado de responsabilidad civil tomo 1 y 2*. Legis

Monsalve, V., & Navarro, D. *El consentimiento informado en la praxis médica*. Bogotá: Temis.

Marín, JC. (2004, junio) Responsabilidad civil objetiva y responsabilidad médica.

Navia, F. (2006, noviembre) Consentimiento informado y responsabilidad civil médica.

Yepes, S. *La responsabilidad civil médica*. Dike.

Villegas, AF. (2008, noviembre) La materialización del riesgo inherente y su diferenciación con la culpa médica. IARCE 24.

Vargas, F. (2004, junio) La responsabilidad civil objetiva del médico y el daño moral.

Herrera, JI. (2008, octubre) Responsabilidad civil por incumplimiento de la información del médico. Boletín derecho y vida N77.