

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

NOTA DE RELATORÍA

Mag. Ponente:	José Alfonso Isaza Dávila. Sala con Liana Aída Lizarazo Vaca y Martha Patricia Guzmán Álvarez
Radicación:	110013103005-2016-00625-01 (exp. 4891)
Demandante:	Luis Eduardo Lozada Sáenz
Demandado:	Clínica Eusalud S.A.; llamados en garantía: Sergio Echeverry Díaz y La Previsora S.A.
Proceso y tema:	Verbal. Responsabilidad médica y asistencial.
Tramite:	Apelación de sentencia de 30 de enero de 2019, proferida por el Juzgado 5° Civil del Circuito
Apelante:	Demandante
Fallo Tribunal:	1° de agosto de 2019
Decisión Tribunal:	Confirma

Síntesis del caso.

El demandante sufrió una caída sobre su hombro izquierdo mientras laboraba, fue remitido a la Clínica Mandaly, que pertenece al grupo Eusalud S.A., en donde se le practicaron dos (2) intervenciones quirúrgicas, que al parecer deterioraron su salud, puesto que afectaron su pulmón izquierdo y la laringe. El paciente no pudo seguir trabajando y fue pensionado con el 57% de disminución de capacidad laboral.

Decisión de primera instancia.

El juzgado denegó las pretensiones, puesto que no fue probada la negligencia médica, por el contrario, las pruebas aluden a que el cirujano actuó conforme a la *lex artis*.

Argumentos del tribunal.

A los médicos y a las entidades de salud le son exigibles unas conductas que, si bien no pueden garantizar una segura mejoría en los enfermos, sí es de esperar que procedan, en lo de sus competencias, con real esmero en procura de detener los efectos nocivos de los problemas de salud, o cuando menos de paliarlos, de acuerdo con los tratamientos, medicaciones e intervenciones recomendados por la ciencia médica vigente (*lex artis*).

La jurisprudencia ha tenido una particular evolución en torno a las obligaciones requeridas a los médicos para buscar el remedio a los



padecimientos de salud, pautas que en lo pertinente *-mutatis mutandi-* son aplicables a las entidades encargadas de servicios de salud, en cuanto guardan relación con estos.

Así, entre muchos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, cumple recordar que la sentencia de 5 de marzo de 1940, distinguió entre obligaciones de medio y de resultado en los servicios médicos, aunque no fue una tesis radical, pues dijo que *“por lo regular la obligación que adquiere el médico ‘es de medio’”,* porque *“puede haber casos en que el médico asume una obligación de resultado, como la intervención quirúrgica en una operación de fines estéticos”*.

Todo para concluir que no se pueden sentar reglas absolutas porque la cuestión de hecho y de derecho varía, de manera que en materia de responsabilidad médica contractual mantiene vigencia el principio de la carga de demostrar la culpa del médico, porque aun teniendo en cuenta los aspectos tecnológicos y científicos del acto profesional médico, la conducta sigue siendo enmarcable dentro de los límites de la culpa común, pero sin perder de vista la profesionalidad, ya que según se dice, *“el médico responderá cuando cometa un error científico objetivamente injustificable para un profesional de su categoría o clase”* (G.J. t. XLIX, páginas. 116 y s.s.). En similar sentido están las sentencias de 3 de noviembre de 1977 y de 12 de septiembre de 1985.

Sin embargo, con posterioridad la Corte inauguró una nueva línea jurisprudencial, cuando dilucidó que si bien en otras ocasiones se ha partido de la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, *“para definir la distribución de la carga de la prueba en la responsabilidad contractual del médico..., lo fundamental está en identificar el contenido y alcance del contrato de prestación de servicios médicos celebrado en el caso concreto, porque es este contrato específico el que va a indicar los deberes jurídicos que hubo de asumir el médico, y por contera el comportamiento de la carga de la prueba en torno a los elementos que configuran su responsabilidad y particularmente de la culpa, porque bien puede suceder, como en efecto ocurre, que el régimen jurídico específico excepcione el general de los primeros incisos del artículo 1604 del Código Civil, conforme lo autoriza el inciso final de la norma”*¹.

Comentó enseguida la naturaleza del contrato de prestación de los médicos, no previsto en la ley, así como la necesidad de no trazar reglas probatorias estrictas en la responsabilidad de los mismos, y remató que probado el daño, queda por dirimirse la relación de causalidad entre este y la actividad del médico, *“donde no es posible sentar reglas probatorias absolutas con independencia del caso concreto, pues los habrá donde el onus probandi*

¹ Casación civil, sentencia de 30 de enero de 2001, expediente 5507.



permanezca inmodificable, o donde sea dable hacer actuar presunciones judiciales, como aquellas que en ocasiones referenciadas ha tenido en cuenta la Corte, pero también aquellos donde cobre vigencia ese carácter dinámico de la carga de la prueba, para exigir de cada una de las partes dentro de un marco de lealtad y colaboración, y dadas las circunstancias de hecho, la prueba de los supuestos configurantes del tema de decisión. Todo, se reitera, teniendo en cuenta las características particulares del caso: autor, profesionalidad, estado de la técnica, complejidad de la intervención, medios disponibles, estado del paciente y otras circunstancias exógenas, como el tiempo y el lugar del ejercicio, pues no de otra manera, con justicia y equidad, se pudiera determinar la corrección del acto médico (lex artix)” (ibídem. Se resaltó).

Así, desde esa ocasión la jurisprudencia pasó a estimar que para la responsabilidad del acto médico es necesaria la culpa probada, pero debe tenerse en cuenta el dinamismo propio de la carga probatoria, o acaso una especie de aligeramiento probatorio, para que el afectado que ha sufrido un percance o lesión en el curso de un tratamiento clínico-médico, o sus familiares, tengan posibilidad de acreditar los hechos sin tantas exigencias. Concepción que, insístese, deviene adaptable cuando el tratamiento médico-asistencial involucra a entidades responsables de la salud del respectivo usuario.

La Corte ha reiterado esa línea jurisprudencial, aunque con ciertas variaciones en casos concretos, como la que se palpa en la sentencia SC13924 de 2016, en la que pareció abrir paso a una mayor flexibilidad cuando acontece una concreta falla operativa en un servicio médico-asistencial más o menos continuo, esto es, que no es de un acto solitario, en cuyo marco no sea fácil determinar responsabilidad concreta de las personas que intervienen a lo largo del itinerario prestacional, eventos en que la responsabilidad puede atribuirse a entidades que participan en las circunstancias que originaron el hecho lesivo de la salud o la vida.

Ninguna prueba permite inferir que las cirugías son las causantes de las dolencias físicas que padece el demandante, además que el dictamen pericial concluyó que el médico realizó los procedimientos conforme a la *lex artis*.

Las alegaciones sobre la falta de consentimiento informado, no fueron tema del litigio, dado que no se planteó como sustento fáctico de la demanda, al igual que sucede sobre la necesidad o no de realizar las cirugías, aunque el acervo probatorio permite colegir que sí eran procedentes para brindarle al paciente la posibilidad de mejoría.

Se evidenció que los problemas de salud del actor obedecieron a la demora en



la asistencia médica, en razón a la discusión entre la EPS y la ARL para calificar si el accidente que sufrió el actor era del régimen común o de riesgos laborales, sin embargo, este tema quedó por fuera del litigio, máxime cuando dichas entidades no fueron demandadas.

Citas y referencias.

- Art. 281, inciso 1º, del CGP.
- CSJ, SCC, sentencias de 5 de marzo de 1940, 3 de noviembre de 1977 y de 12 de septiembre de 1985.
- CSJ, SCC, sentencia de 30 de enero de 2001, expediente 5507.
- CSJ, SCC, SC13924 de 2016.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO