

# TENDENCIAS JURISPRUDENCIALES EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA QUE ESTABLECEN UN DERROTERO FRENTE A LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA, A PARTIR DE 1940 HASTA LA ACTUALIDAD

*Diana Patricia Mejía Zuluaga\**  
*Diona Pulgarín Álvarez*  
*Mónica Patricia Román Garcés*

**Resumen:** Las tendencias jurisprudenciales emitidas por la corte suprema de justicia, establecen un derrotero frente a la carga de la prueba en la responsabilidad civil médica a partir de 1940 hasta la actualidad. La responsabilidad debe mirarse como la consecuencia de una relación entre una obligación y un derecho, la obligación se refiere a la persona que presta un servicio o cumple un mandato, mientras que la persona es quien puede hacer valer ese derecho como mandante por la condición personal, sino que se encuentra en determinada situación específica y requiere ejercerlo.

El médico como todo profesional, es responsable de sus negligencias y de una mala práctica, por lo tanto las consecuencias legales tanto por acción como por omisión causando daño a otro, está obligado a reparar el daño causado.

**Palabras clave:** Actividad Peligrosa, Acto Médico, Carga de la Prueba, Carga Dinámica de la Prueba, Culpa Médica, Culpa Presunta, Culpa Probada, Prueba, Falla Presunta, Inversión de la Carga de la Prueba, Obligación de Medio, Obligación de Resultado, Presunción de Nexo Causalidad, Responsabilidad Civil Contractual, Responsabilidad Civil Extracontractual, Responsabilidad Civil Médica, Responsabilidad Objetiva, Responsabilidad Subjetiva.

**Abstract:** Jurisprudential trends issued by the Supreme Court, set out a route address the burden of proof in medical liability from 1940 to the present. The responsibility should be viewed as the result of a relationship between an obligation and a right, obligation refers to the person providing a service or meets a mandate, while the person is who can enforce the right as principal for personal status, but is found in a given situation and requires specific exercise. The doctor as any professional is responsible for his negligence and bad practice, therefore legal consequences either by action or by omission causing harm to another, is obliged to repair the damage.

**Key words:** damage, reparations, probe, causality, dangerous activity.

\* Abogadas de la Institución Universitaria de Envigado, dipamezu@gmail.com, dionap@hotmail.com, monek1980@gmail.com

Recibido: Septiembre 26 de 2012. Aprobado: Octubre 8 de 2012

## 1. INTRODUCCIÓN

El médico como todo profesional, es responsable tanto de sus negligencias como de su mala práctica, es por esto que las consecuencias legales por acción o por omisión que causen daño a otro, estará obligado a reparar el daño ocasionado. El error se puede dar en cualquier actividad humana, pero también es cierto que el equivocarse puede traer consecuencias para cualquier persona, por consiguiente se debe tener en cuenta que existe una diferencia entre el error y la mala práctica de la medicina como profesión, la medicina no es una ciencia exacta y por tanto se presume que quien realice la práctica es un profesional idóneo a quien se le exige no solo el conocimiento sino la experiencia para proteger la vida humana.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

### 2.1 Concepto de Carga de la Prueba:

Concepto de la Carga de la Prueba: El diccionario Real de la Academia Española de la Lengua, Responsabilidad se define como: “la obligación de reparar o satisfacer, por si o por otro, como consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”

### 2.1 La Carga de la Prueba en Colombia:

En Colombia se evidencian jurisprudencias que de algún modo o de otro, marcaron la Carga de la Prueba relacionado con la Responsabilidad Civil Médica, estas son tendencias que toman como base ciertos conceptos como: culpa presunta, culpa probada, responsabilidad civil médica, carga dinámica de la prueba.

En Colombia como Estado Social de Derecho, tiene entre sus principios constitucionales la vida, por consiguiente la medicina tiene una enorme responsabilidad, es por esto que cualquier procedimiento de tipo terapéutico, quirúrgico o diagnóstico, tiene

un riesgo para el paciente a quien se le practican cualquier tipo de procedimientos y en las acciones de los galenos que produzcan un daño ya sea físico o psicológico.

En nuestro país la Carga Probatoria tuvo aplicación jurisprudencial en determinados casos donde se debatía dicha responsabilidad médica en lo contencioso administrativo. A principios de los años 90, en los casos de responsabilidad administrativa por actividad médica quien demandaba aportaba las pruebas que acreditaran la falla del servicio en el acto médico.

Cuando se comienza a hablar de responsabilidad ya sea civil, penal, disciplinaria o administrativa es un fenómeno relativamente actual, pues la sociedad buscaba una reparación jurídica y material por parte de los galenos que ocasionaban un daño al paciente como consecuencia de la actividad que realizaban.

En un momento determinado en nuestra sociedad no existía responsabilidad por parte de los médicos, pues los galenos tenían una posición alta dentro de la sociedad, lo que impedía imponerle una pena o una indemnización económica.

Con el transcurso del tiempo, los médicos han tenido una idealización en lo que hacen, actualmente el médico es un profesional más en Colombia, por consiguiente si ejerce mal su profesión puede perfectamente ser acusado ante los jueces. Ahora el médico no es “intocable”, los enfermos tienen derechos frente a los galenos que ejercen la medicina. Pero se dice que con ese cambio en los códigos médicos, las normas disciplinarias etc., existe un autoritarismo ya no de los médicos sino de los pacientes, pues los médicos se sienten atemorizados pues diariamente deben enfrentarse con la justicia, la relación cambio si antes la relación médico – paciente se regía por el paternalismo, ahora es por el miedo y la desconfianza.

Lo que buscan las legislaciones modernas es establecer un principio de autonomía e independencia en las relaciones médico y paciente. Pero se debe tener un equilibrio para que no genere en el médico una posición amenazante, para no herir el profesional más cuando lo ejerce con responsabilidad y honestidad, pero también se debe tener presente que el enfermo tiene la misma dignidad y tiene unos derechos inviolables, protegidos por la Constitución y la Ley.

Actualmente en nuestro país la Responsabilidad Médica es de medio y no de resultado, por consiguiente el médico no están obligado de garantizar la salud del enfermo, pero si tiene el deber de apoyar su mejoría. De una manera excepcional la responsabilidad puede ser de resultado, un ejemplo claro es cuando el médico practica cirugías plásticas o estéticas, pues la información sesgada da expectativas que no son que conllevan a la responsabilidad.

Haciendo un análisis a la Responsabilidad Médica a través de la historia, en América Latina se inclina más por la decisión paternalista del médico, y en la doctrina anglosajona-norteamericana le da una mayor importancia al pensamiento de los pacientes y al consentimiento, pues es dicha cultura no se realiza ningún tipo de procedimiento sin la aprobación del paciente.

Podemos decir que la relación médico-paciente se regula por un acuerdo de voluntades, donde el galeno se compromete a una obligación de medios, pone en disposición del paciente todo el conocimiento, destreza y juicio clínico.

Debido a la situación contractual de las instituciones de salud, deben cumplir de forma cuidadosa con todos los cuidados que establece la ley. Por ende para dichas instituciones la obligación se convierte en resultado, donde la exigencia sea la nota predominante

con lo que realiza como institución y con su propio personal a cargo, que prevalezca la libertad la calidad del servicio para todos los usuarios.

Por lo tanto el Estado debe vigilar a los particulares que tienen obligaciones tanto con el personal que labora o se desempeña en estas instituciones, hacia los usuarios, hacia la prestación del servicio hospitalario, por lo tanto el Estado debe garantizar que las instituciones de salud ofrezcan a sus usuarios un buen servicio, si en caso contrario se presenta un daño debe haber resarcimientos económicos por parte de la institución de salud al paciente que le fue ocasionado el daño.

El Consejo de Estado, en recientes jurisprudencias ha manifestado que la actividad médica es una relación jurídica compleja, por lo que no se debe llevar solamente en una obligación de medio, por lo que los procedimientos se deberán analizar de una manera integral.

En Sentencia de octubre 7 de 1999, exp. 12.655 Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez indica:

“Lo que se trata es de concentrar la atención en torno a la relación obligacional en su conjunto, con especial acento en el objeto de la prestación, con el propósito de evitar la propensión de reducir a un solo rubro la prestación del servicio médico y/o hospitalario.

Se sostiene que el ejercicio de las denominadas profesiones liberales comporta únicamente la asunción por el deudor de obligaciones de medio o mera actividad, queriéndose significar con ello que el médico o, más genéricamente, los profesionales de la salud solo están obligados a observar una conducta diligente, en virtud de la cual ha de procurar la obtención de la curación,

sin que el resultado – mejoría del paciente – haga parte del alcance débito prestacional<sup>1</sup>.”

El doctor Luis Fernando Muñoz Ochoa, docente de la Institución Universitaria de Envigado sostiene: “La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado tienen diferentes posiciones con respecto al tema de la Carga Dinámica de la Prueba, ha sido a mi juicio el Consejo de Estado más avanzado que la Corte Suprema en aplicarla. El problema que tenemos los jueces y abogados es que para ciertas cosas en ciertos eventos aplicamos la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y en otros la del Consejo de Estado, por lo que hay una dicotomía bastante complicada pero me parece que a la larga la que a quedar vigente es la jurisprudencia del CE, y la razón es lógica porque implica que la prueba la porte la parte que tenga más facilidades, en el caso de responsabilidad médica el galeno tiene la posibilidad para ello. En síntesis me parece que la aplicación, es dual con cierta tendencia al Consejo de Estado<sup>2</sup>”.

Anteriormente la actividad médica fue considerada como obligación de medio, por lo que el médico se exoneraba de cualquier culpa siempre y cuando este probara que actuó con diligencia y cuidado, pero si la obligación fue de resultado el médico se podrá exonerar si pueblo lo siguiente:

Fuerza mayor considerados estos como los hechos de la naturaleza, caso fortuito son los hechos de los hombres, culpa exclusiva de la víctima cuando la propia persona propicio el daño y el hecho de un tercero es una persona ajena a la relación médico – paciente ocasiona el daño.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia no ha tenido una evolución clara, cuando se refiere fuerza mayor y caso fortuito, en ocasiones hace la diferencia pero en otras indica que existe responsabilidad civil para los que practiquen actividades peligrosas dice la Corte :

“La fuerza mayor exonera siempre de responsabilidad, pero no sucede lo mismo con el caso fortuito, porque cuando el accidente ha podido o debió ser previsto por quien ejercita la actividad peligrosa, el caso fortuito que motiva el accidente, por lo mismo que era previsible, no causa exoneración de responsabilidad”.

Por lo tanto podemos inferir que para la Corte Suprema de Justicia, la fuerza mayor es imprevisible e irresistible, es decir tiene poder liberatorio; mientras que en el caso fortuito, es previsible no exonera da responsabilidad civil.

Desde el punto de vista constitucional, cuando el médico causa un daño antijurídico a un particular por impericia, imprudencia o negligencia se está deslegitimando a lo que realiza el Estado porque va en contra de lo estipulado en el artículo 2 de la Constitución Política “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

1 República de Colombia. Consejo de Estado. En Sentencia exp. 12.655 de octubre 7 de 1999. M.P: Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez.

2 Entrevista realizada el 1 de septiembre de 2012. Doctor Luis Fernando Muñoz. Docente Institución Universitaria de Envigado.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares<sup>3</sup>”.

Desde lo disciplinario el Código Disciplinario en la Ley 734 de 2002, indica las fallas disciplinarias en las que caigan los funcionarios públicos por el ejercicio como consecuencia de excederse en sus obligaciones y deberes como galeno. Las investigaciones al médico las adelanta el Ministerio Público quien se encarga de sancionarlo o destituirlo por mandato de la Constitución Política.

Desde lo penal los profesionales que prestan servicios médicos deben adecuarse a las conductas típicas, antijurídicas y culpables que se sancionan con pena y son reguladas por el Código Penal. Por lo tanto los médicos deben ejercer su profesión entre la ética, la moral y la legalidad.

Desde lo ético el juramento hipocrático consagra los principios que debe regir el ejercicio de la medicina. En Colombia la Ley 23 de 1981 y el Decreto 3380 de 1981, son la normatividad que señala de manera específica como debe ser el comportamiento de los médicos.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- La Responsabilidad Civil Médica en nuestro país es de medio y no de resultado. Por lo que el médico no tiene obligación de garantizar la salud al enfermo.
- Las jurisprudencias emitidas por las altas cortes, en este caso el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, el prime-

ro está más avanzado en casos de Responsabilidad Civil Médica de ahí que se presenta una dicotomía para abogados y jueces, puesto que tendrán problemas a la hora de aplicar fallos.

- Las legislaciones modernas buscan establecer un principio de autonomía e independencia en las relaciones médico – paciente. Pero se debe tener un equilibrio para que no se genere en el médico una posición amenazante, para no herir el profesional más cuando lo ejerce con responsabilidad y honestidad, pero también se debe tener presente que el enfermo tiene la misma dignidad y tiene unos derechos inviolables, protegidos por la Constitución y la Ley.
- La Carga Probatoria la tendrá la parte que mejor pueda probarla, tanto los pacientes como el galeno tienen derechos y obligaciones basados en el contrato que los une.

## REFERENCIAS

- Delgado, Luis E. (2003). Responsabilidad del Estado por el Funcionamiento de la Administración de Justicia. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 497 de 1997. M. P: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Colombia. Ley 141 de 1961. Código laboral sustantivo del trabajo. Anotado por: Gamboa, Jorge (2004).
- Colombia. Superintendencia de Seguros de la Nación. Política Presupuestaria de la Entidad. [Consultado 18/04/2011] [URL: <Http://Www.Mecon.Gov.Ar/Onp/Html/Presutexto/Proy2009/Jurent/Pdf/P09E603.Pdf>]
- Hoyos, Ricardo D. (2006). La Responsabilidad del Estado por la Privación injusta de la Libertad. En: Prolegómenos, Derechos y Valores, Vol. IX. Universidad Militar Nueva Granada.

3 República de Colombia. Constitución Política de Colombia de 1991.