

TEMA: HISTORIA CLÍNICA – No puede el juez a partir de la omisión total de la historia clínica, o de la presencia de tachaduras, o del aporte de una incompleta, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado, es de decir se trata de indicios que no da por acreditado el daño. / **CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA** – Se ejerce como lo señala la norma, al momento de decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento antes de fallar. / **RIESGO INHERENTE** - Resulta cuestionable que se predique responsabilidad civil derivada del acto médico cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento que le fue ofrecido al paciente

HECHOS: Solicitan los demandantes que se declare civilmente responsable a la Clínica de Oftalmología San Diego S.A., por los daños y perjuicios ocasionados por la pérdida total e irreversible de la agudeza visual de su ojo izquierdo de su esposa, madre y abuela, como consecuencia de la “ENDOFTALMITIS TÓXICA DE OJO IZQUIERDO” que sufrió en dicha institución, así como el pago de indemnización por perjuicios en la modalidad de lucro cesante, daños morales y daño a la salud.

TESIS: (...) Por mandato normativo, la historia clínica consigna de manera cronológica, clara, precisa, fidedigna, completa, expresa y legible todo el cuadro clínico en las distintas fases del acto médico desde su iniciación hasta su culminación, a partir del ingreso del paciente a una institución de salud a su salida, incluso en la rehabilitación, seguimiento y control; contiene el registro de los antecedentes, y el estado de salud del paciente, la anamnesis, el diagnóstico, tratamiento, medicamentos aplicados, la evolución, el seguimiento, control, protocolo quirúrgico, indicación del equipo médico, registro de la anestesia, los estudios complementarios, la ubicación en el centro hospitalario, el personal, las pruebas diagnósticas, etc. ... ostenta una particular relevancia probatoria para valorar los deberes de conducta del médico, la atención médica al paciente, su elaboración en forma es una obligación imperativa del profesional e instituciones prestadoras del servicio, y su omisión u observancia defectuosa, irregular e incompleta, entraña importantes consecuencias, no sólo en el ámbito disciplinario sino en los procesos judiciales, en especial, de responsabilidad civil, por constituir incumplimiento de una obligación legal integrante de la respectiva relación jurídica (SC de 17 nov 2011, rad. n°. 11001-3103-018-1999-00533-01). Sin embargo, la Sala tampoco desconoce que en la misma sentencia también resaltó la Corte que: Otra cosa es que 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 incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado, es de decir se trata de indicios que no da por acreditado el daño”. (...) (...) Sobre la carga dinámica de la prueba (...) esa facultad del juez se ejerce como lo señala la norma, al momento de decretar la pruebas, durante su práctica o en cualquier momento antes de fallar, pero no en el momento mismo del fallo. (...) la carga dinámica de la prueba prevista en el artículo 167 del C. General del proceso, artículo que, como señaló la Corte Constitucional en sentencia C- 086 de 2016, no deja al margen el onus probandi, que no sobra recordar radica en un viejo aforismo de derecho: «lo normal se entiende que está probado, lo anormal se prueba» (...) (...) Sobre el riesgo inherente, la Sala de Casación Civil de la Corte que ha señalado que resulta cuestionable que se predique responsabilidad civil derivada del acto médico cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento que le fue ofrecido al paciente. Si ocurre el daño, - dice - no tendrá nunca el carácter de indemnizable, pues no está precedido de comportamiento culposos

del galeno. (...) En consecuencia, se exige por parte del demandante o del paciente afectado que demuestre en definitiva, tanto la lesión, como la imprudencia del facultativo en la pericia, en tanto constituye infracción de la idoneidad ordinaria o del criterio de la normalidad previsto en la Lex Artis, las pautas de la ciencia, de la ley o del reglamento médico. (...) En conclusión, como la responsabilidad médica, señala la jurisprudencia, depende del esclarecimiento de la fuerza del encadenamiento causal “entre el acto imputado al médico (en este caso a la institución) y el daño sufrido por el cliente. Por lo tanto, ellos no serán responsables de la culpa el médico no será responsable de la culpa o falta que le imputan, sino cuando éstas hayan sido las determinantes del perjuicio causado. Al demandante incumbe probar esa relación de causalidad o en otros términos, debe demostrar los hechos donde se desprende aquella (G. J. t. XLIX. p. 120)”, y como se anotó no existe comportamiento alguno determinante de los galenos que permita efectuar, contra ellos y de contera contra la institución médica, la declaración de responsabilidad reclamada en la demanda.

M.P. JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO

FECHA: 25/06/2020

PROVIDENCIA: SENTENCIA



Proceso	Verbal
Demandantes	Rosángela Hernández de Chica, Fabio León Chica Palacio, Diana Carlina Chica Hernández, María Fernanda y Emanuel Doria Chica, Dany José Chica Hernández, Manuela y María José Chica Tobón.
Demandado	Clínica Oftalmológica San Diego
Radicado	05001 31 03 013 2018 00187 01
Procedencia	Juzgado Trece Civil del Circuito
Instancia	Segunda
Ponente	Juan Carlos Sosa Londoño
Asunto	Sentencia Nro. 16
Decisión	Revoca
Tema	<p>Responsabilidad Médica</p> <p>Historia Clínica. Valoración. la Sala tampoco desconoce que en la misma sentencia también resaltó la Corte que: <i>Otra cosa es que 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 incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado, es de decir se trata de indicios que no da por acreditado el daño</i>”.</p> <p>Carga dinámica de la prueba.. ...esa facultad del juez se ejerce como lo señala la norma, al momento de decretar la pruebas, durante su práctica o en cualquier momento antes de fallar, pero no en el momento mismo del fallo, y es por esos que dentro del marco de configuración del principio de carga de la prueba y la excepción que se analiza, la decisión del juez es susceptible de recurso.</p> <p>Riesgo inherente. La Sala de Casación Civil de la Corte que ha señalado que resulta cuestionable que se predique responsabilidad civil derivada del acto médico cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento que le fue ofrecido al paciente. Si ocurre el daño, - dice - no tendrá nunca el carácter de indemnizable, pues no está precedido de comportamiento culposo del galeno.</p>

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
2019- 051
SALA CUARTA CIVIL DE DECISION

Medellín, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

Como los apoderados de las partes, en los términos del artículo 278 numeral 1º del C. General del Proceso, acogieron la sugerencia del magistrado sustanciador, se decide por la Sala Civil del Tribunal el recurso de apelación que interpusieron los apoderado judiciales de todos los sujetos procesales en contra de la sentencia proferida el 29 de abril de 2019 por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil instaurado por Rosángela Hernández de Chica, Fabio León Chica Palacio, Diana Carlina Chica Hernández, María Fernanda y Emanuel Doria Chica, Dany José Chica Hernández, Manuela y María José Chica Tobón en contra de la Clínica de Oftalmología San Diego S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitó la parte demandante que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

a) Que se declare civilmente responsable a la Clínica de Oftalmología San Diego S.A., por los daños y perjuicios ocasionados a Rosángela Hernández de Chica, esposa, madre y abuela, por la pérdida total e irreversible de la agudeza visual de su ojo izquierdo, como consecuencia de la “ENDOFTALMITIS TÓXICA DE OJO IZQUIERDO” que sufrió en dicha institución.

b) Como consecuencia de lo anterior, se condene a la Clínica de

Oftalmología San Diego S.A. a pagar a Rosángela Hernández de Chica, a título de indemnización por perjuicios en la modalidad de lucro cesante la suma de \$ 43.745.000,00 y como morales la suma equivalente a 60 S.M.L.M.V., y la misma cantidad por daños a la salud. Para el resto de los actores se solicitaron, en la modalidad de perjuicios morales, para algunos de ellos 60 S.M.L.M.V y para otros 30 S.M.L.M.V.

2. Como sustrato de sus pedimentos, adujo los hechos que se compendian así:

a) En la Clínica de Oftalmología San Diego le fue diagnosticado a Rosángela Hernández de Chica, nacida el 10 de enero de 1958, desgarro marginal de la retina de ojo izquierdo sin desprendimiento, por lo que, de conformidad con la solicitud realizada por la EPS y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A., el 13 de abril de 2015 se ordenó de manera urgente corrección de desgarro retinal con láser, el que fue realizado, siendo la evolución satisfactoria.

b) El 16 de septiembre de 2015, al notar una imagen de sombra que le generaba compromiso visual en el ojo izquierdo, la actora acudió de manera inmediata a la clínica demandada y debido al estado de su ojo izquierdo, se ordenó ecografía urgente y se diagnosticó HEMORRAGÍA VÍTREA Y DESGARRO DE OJO IZQUIERDO, disponiéndose cirugía prioritaria.

c) El 24 de septiembre de 2015 se realizó la cirugía, dándose de alta el 25 siguiente, con un diagnóstico post-operatorio de PSEUDOPHAKIA DESGARRO TRATADO, cita de control para

una semana después. Se afirmó que desde el mismo momento de la cirugía, el ojo izquierdo tuvo pérdida visual total, por lo que fue nuevamente evaluada y con diagnóstico diferente, ENDOFTALMITIS INFECCIOSA VERSUS INFLAMATORIA y se le ordenó nueva ecografía.

d) Luego, de los exámenes realizados dice la señora Hernández de Chica que se descubrió que la pérdida de su visión fue consecuencia de una SECUELA DE ENDOFTALMITIS TÓXICA, debido a la inadecuada manipulación esterilizante de los equipos quirúrgicos con que fue intervenida el 24 de septiembre de 2015, pues así se lo manifestó el Dr. Javier Antonio Buendía Verdugo médico oftalmólogo que la operó.

e) Que el citado galeno le sugirió que hablara con el director de la clínica “Dr. Sergio Torres” con el fin de que se le reconociera los daños y perjuicios que se le habían ocasionado; que en la reunión el Dr. Torres le manifestó que presentara un escrito con las pretensiones a las que aspiraba, pero presentado, nunca contestado.

f) La Escuela de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, realizó dictamen de merma de la capacidad laboral No. F8801-03-0013, que concluyó y certificó perturbación de su función visual de 34.9%, la cual se estructuró el 4 de mayo de 2016.

3. La entidad hospitalaria demandada dio respuesta a la demanda expresando que Rosángela Hernández de Chica acudió el 6 de abril de 2015 a la Clínica de Oftalmología San Diego, por presentar 5 días de evolución de sensación de cuerpo extraño

asociado a secreción y visión borrosa, por lo que fue valorada por la Dra. Ana Cecilia Duque Mejía, siendo la impresión diagnóstica, “*desgarro retinal sin desprendimiento*”, por lo que solicitó valoración y manejo urgente por retina; El mismo 6 de abril de 2015, fue valorada por el médico retinólogo, Dr. Mauricio Alberto Grisales Escobar, quien confirmó el diagnóstico y decidió realizar “*corrección de desgarro retinal con láser en ojo izquierdo*”, la que se llevó a cabo el 7 de abril de 2015, habiendo quedado en la historia clínica: Conducta o plan: CITA POR RETINA EN UN MES, CITA POR OPTOMETRIA EN UN MES, CONCEPTO: NO EVIDENCIÓ ÁREAS DE TRACCIÓN. LOS DESGARROS ESTÁN COMPLETAMENTE BLOQUEADOS. EN CASO DE PÉRDIDA SUBITA DE VISIÓN DAR CITA PRIORITARIA. La paciente no asiste a las revisiones programadas al mes siguiente.

Por lo anterior, se opuso a la totalidad de las pretensiones y formuló como excepciones de mérito las de *inexistencia de la responsabilidad, riesgo inherente, culpa de la víctima, tasación excesiva de perjuicios y la genérica*.

4. La clínica demandada llamó en garantía a la sociedad SEGUROS DEL ESTADO S.A., quien una vez notificada se pronunció sobre los hechos del libelo manifestando que no le constaban, dando las explicaciones pertinentes. Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones de mérito *ausencia de culpa inexistencia del nexo causal y materialización del riesgo inherente, indebida tasación de perjuicios, improcedencia del daño a la salud y la genérica*.

II. LA SENTENCIA APELADA

En audiencia del 29 de abril de 2019 el Juzgado Trece Civil del Circuito de Oralidad de Medellín declaró civilmente responsable a la entidad demandada, al encontrar que la historia clínica de la paciente no estaba sistematizada como lo exige la ley, y en ella tampoco aparecía que se hubieran cumplido con los protocolos de esterilización de los instrumentos que se utilizaron en la cirugía que le fue practicada en su ojo izquierdo el 25 de septiembre de 2015. Igualmente, que la conducta del representante legal al absolver interrogatorio, y al principio de carga dinámica de la prueba, le permitió concluir que no se obró conforme a la *lex artis*, ya que no se descartó un proceso infeccioso. Condenó a pagar a Rosangela Hernández la suma de 60 SMLMV por concepto de perjuicio moral y otro monto igual en razón al daño a la salud, \$ 53.110.840 por concepto de lucro cesante; y para Pafio Chica Palacio, Diana Carolina Chica Hernández y Dany José Chica Hernández, para cada uno la suma equivalente a 35 SMLMV.

III. LA IMPUGNACIÓN

El fallo fue recurrido por los apoderados de todos los sujetos procesales quienes manifestaron su inconformidad en los siguientes términos:

1. El apoderado de los actores indicó que en la sentencia se condenó a pagar a algunos de los demandantes los perjuicios morales en cuantía menor a la pretendida, lo que desconoce las pautas de la Corte Suprema de Justicia sobre la materia, dado el grado de parentesco.
2. La apoderada de la persona moral accionada, concretó los

reparos así:

a) Inversión de la carga de la prueba. La juez sorprendió a la accionada, violando el derecho de defensa, pues desde el comienzo del proceso no le indicó que hechos le correspondía probar.

b) Indebida valoración probatoria. La juez reprochó que la historia clínica no fuera electrónica, incumpliendo lo establecido en la Resolución 1995 de 1999 y la Ley 1438 de 2011, para la época de los hechos, e incluso hoy, no existe la obligación para las instituciones de salud que las historias clínicas deban ser electrónicas.

Tampoco se dio valor probatorio a lo plasmado en la historia clínica por la Dra. Mabel Ospina, respecto a la toma y el resultado del cultivo hecho a la demandante, pues en la descripción operatoria se dejó establecido que se realizó toma de cultivos y en nota de evolución del 6 de octubre, dice: "*Cultivo el día de hoy negativo*". Historia clínica que no fue tachada de falsa, y que fue tomada en cuenta por el perito que rindió el dictamen, descartando que se tratara de una endoftalmitis infecciosa, para determinar que lo sufrido por la paciente fue una endoftalmitis aséptica, contrario a lo concluido por la juez, quien sin fundamento alguno llegó a esa conclusión.

Que el perito explicó claramente que es una endoftalmitis infecciosa, la cual fue descartada, y una endoftalmitis aséptica, la cual se puede dividir en aséptica propiamente y tóxica, siendo descartada en este caso, y así lo dijo el perito al minuto 20:52.

Además, el día siguiente la evolución era muy buena médica. Tampoco se tuvo en cuenta por el Dr. Buendía.

El auxiliar también indicó que la endoftalmitis aséptica es una reacción aséptica, indeseada a algunas de las sustancias utilizadas durante la cirugía como son: “*solución salina balanceada, antibióticos, esteroides, soluciones viscoelásticas..*” y cualquier sustancia que se introduzca en el ojo, es potencialmente tóxica; que no descartó que la paciente hubiera presentado una reacción, o ser sensible a uno de los elementos utilizados en la cirugía, hecho que no es previsible; también explicó que todas las sustancias pueden ocasionar reacción tóxica en el ojo, incluso los antibióticos, lo que también fue mencionado por el Dr. Javier Buendía en su declaración.

Por último, dijo que la *a quo* concluyó, de manera equivocada, que no se trató de una endoftalmitis infecciosa, sino aséptica, y contrario a lo dicho la Clínica cumplió con sus deberes, pues desde el día en que se le diagnosticó la endoftalmitis se inició tratamiento con antibióticos de amplio espectro como consta en la historia clínica.

c) Riesgo inherente. La endoftalmitis es un riesgo inherente a las cirugías oftalmológicas, tal y como lo manifestó el perito (minuto 25:53) y que no hay manera de prevenir al 100% su presencia. Que la paciente había sido advertida de los riesgos y por ello había suscrito los consentimientos informados correspondientes, como consta en la historia clínica.

d) Culpa de la víctima. No se tuvo en cuenta el incumplimiento de

las instrucciones médicas por parte de la paciente. Consultó 7 días después de la primera revisión. Además, venía con mala visión desde el mes de abril de 2015, cuando fue intervenida por primera vez, y fue por ello que consultó en el mes de septiembre.

e) Con respecto a los perjuicios a las víctimas indirectas, los mismos no se presumen, según jurisprudencia citada de la Corte Suprema de Justicia.

3. La aseguradora llamada en garantía concretó así sus reparos:

a) Ausencia de incumplimiento en el diligenciamiento de la historia clínica. No es cierto que deba ser electrónica. No fue tachada de falsa. El llevarse en forma manuscrita no puede tenerse como indicio en contra de la demandada.

b) Ausencia de incumplimiento de la clínica en la obligación de reportar al sistema de biovigilancia y tecnovigilancia.

c) Inoportuna inversión de la carga de la prueba.

d) El daño no fue consecuencia de endoftalmitis infecciosa como lo concluyó la juez.

IV. CONSIDERACIONES

1. Como tarea liminar en la técnica del fallo, compete al juez el ocuparse de la constatación de la estructuración de lo que en doctrina se conoce como presupuestos procesales porque en ellos estriba la validez jurídica de la relación jurídica procesal.

Significa lo anterior que en presencia de algún defecto de los tales presupuestos, se impone o bien un mero despacho formal o bien, la anulación de la actuación. De acuerdo con la doctrina los presupuestos procesales, no son otros que la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad de las partes y la legitimación procesal o aptitud de las partes, bien por sí, ora a través de vocero judicial para el ejercicio de “*ius postulandi*”; los anteriores presupuestos se reúnen a cabalidad en el plenario. En cuanto a las condiciones materiales para fallo de mérito, reducidas a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal resultan aceptables en principio para el impulso del proceso.

2. Con relación a la vigencia del párrafo transitorio del artículo 112 de la ley 1438 de 2011, que establecía que la historia clínica sería de obligatoria aplicación antes del 31 de diciembre de 2013 y que tendría plena validez probatoria, tal norma fue derogada por el artículo 267 de la ley 1753 de 2015, lo que en modo alguno exime a la instituciones prestadoras de servicios médicos y hospitalarios de ser responsables en el manejo de la información.

3. En sentencia SC5641-2018 Radicación 05001-31-03-005-2006-00006-01 (14 de diciembre), en torno a la historia clínica reiteró:

“...es lo cierto que la historia clínica es de una importancia excepcional, no sólo en el tratamiento y seguimiento de la evolución del paciente, usualmente examinado en forma consecutiva o secuencial por diversos grupos de médicos y personal paramédico que con el recuento plasmado allí pueden tener una cabal comprensión de las condiciones de salud, actos médicos realizados y demás particularidades necesarias para continuar la prestación profesional del servicio, sino también a los efectos de la reconstrucción de los hechos que en materia judicial debe adelantarse en un proceso de responsabilidad médica. Es,

en pocas palabras, un *registro de todo el proceso médico del paciente*, lo cual incluye además de su identificación (nombre, identificación, edad, sexo, ocupación, etc.), la información proveniente del paciente y sus familiares sobre los antecedentes personales y familiares, la razón de la asistencia así como la información del médico relativa al diagnóstico previo, los exámenes, informe de ingreso, exploración física, pruebas, terapéutica, procedimientos, estudios complementarios, nombre e integración del equipo médico que interviene, conceptos médicos, parte o informe anestésico, ubicación del paciente en el establecimiento asistencial, información suministrada al paciente, su consentimiento informado firmado por él si es posible, etc... En fin, se itera, todo el proceso médico.

“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, tiene el profesional de la salud la posibilidad de brindar al juez, en caso de ser demandado por responsabilidad profesional, los elementos de juicio que permitan a la autoridad concluir que la diligencia, el cuidado, la prudencia, la aplicación de la *lex artis*, fueron adecuadamente cumplidas tanto por él como por el equipo médico, paramédico, y por los establecimientos hospitalarios.

“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.

“De ella ha dicho la Corte:

“Por mandato normativo, la historia clínica consigna de manera cronológica, clara, precisa, fidedigna, completa, expresa y legible todo el cuadro clínico en las distintas fases del acto médico desde su iniciación hasta su culminación, a partir del ingreso del paciente a una institución de salud a su salida, incluso en la rehabilitación, seguimiento y control; contiene el registro de los antecedentes, y el estado de salud del paciente, la anamnesis, el diagnóstico, tratamiento, medicamentos aplicados, la evolución, el seguimiento, control, protocolo quirúrgico, indicación del equipo médico, registro de la anestesia, los estudios complementarios, la ubicación en el centro hospitalario, el personal, las pruebas diagnósticas, etc. ... ostenta una particular relevancia probatoria

para valorar los deberes de conducta del médico, la atención médica al paciente, su elaboración en forma es una obligación imperativa del profesional e instituciones prestadoras del servicio, y su omisión u observancia defectuosa, irregular e incompleta, entraña importantes consecuencias, no sólo en el ámbito disciplinario sino en los procesos judiciales, en especial, de responsabilidad civil, por constituir incumplimiento de una obligación legal integrante de la respectiva relación jurídica (SC de 17 nov 2011, rad. n°. 11001-3103-018-1999-00533-01).

4. Sin embargo, la Sala tampoco desconoce que en la misma sentencia también resaltó la Corte que: *Otra cosa es que 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 incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado, es de decir se trata de indicios que no da por acreditado el daño”.*

5. En el mismo sentido, de conformidad con el inciso 3 del artículo 198 del código, al representante legal de la entidad demandada le estaba vedado invocar límites de tiempo, cuantía o materia, o manifestar que no le constan los hechos, puesto que es responsabilidad del representante informarse suficientemente; en concordancia con el artículo 205, inciso 2º la presunción que dedujo la a quo en la sentencia resulta acertada en principio, y se dice en principio, puesto que como toda confesión ficta es susceptible de quedar desvirtuada, por otras pruebas que obraran en el proceso.

6. Con relación a la no existencia en la historia clínica de los protocolos de desinfección o de los resultados de los exámenes médicos, y la consecuencia que la a quo dedujo, conviene

recordar que el artículo 11 de RESOLUCION NÚMERO 1995 DE 1999, señala:

“ARTÍCULO 11.- ANEXOS. Son todos aquellos documentos que sirven como sustento legal, técnico, científico y/o administrativo de las acciones realizadas al usuario en los procesos de atención, tales como: autorizaciones para intervenciones quirúrgicas (consentimiento informado), procedimientos, autorización para necropsia, declaración de retiro voluntario y demás documentos que las instituciones prestadoras consideren pertinentes.

“PARAGRAFO PRIMERO. Los reportes de exámenes paraclínicos podrán ser entregados al paciente luego que el resultado sea registrado en la historia clínica, en el registro específico de exámenes paraclínicos que el prestador de servicios deberá establecer en forma obligatoria para tal fin.

“PARAGRAFO SEGUNDO. A partir de la fecha de expedición de la presente resolución, en los casos de imágenes diagnósticas, los reportes de interpretación de las mismas también deberán registrarse en el registro específico de exámenes paraclínicos y las imágenes diagnósticas podrán ser entregadas al paciente, explicándole la importancia de ser conservadas para futuros análisis, acto del cual deberá dejarse constancia en la historia clínica con la firma del paciente.

“PARAGRAFO TERCERO. Los archivos de imágenes diagnósticas que hasta la fecha existen en las Instituciones Prestadoras de servicios deberán conservarse de acuerdo a los tiempos fijados en el artículo 15 de la presente resolución. Los prestadores de servicios podrán efectuar la entrega de las imágenes que reposan en estos archivos, al usuario, dejando constancia de ello en la historia clínica.

“PARAGRAFO CUARTO. En todo caso el prestador de servicios será responsable de estas imágenes, si no ha dejado constancia en la historia clínica de su entrega. Cuando existiere esta constancia firmada por el usuario, será este último el responsable de la conservación de las mismas”.

Nótese entonces que la exigencia de la a quo fue equivocada, mírese por ejemplo que la exigencia de todos y cada uno de los

protocolos de esterilización y asepsia no sólo del instrumental sino de la sala de cirugía, del personal médico que interviene en la misma, deban constar en el expediente médico, sería imponer una carga desproporcional.

7. Igual acontece con los resultados de los exámenes médicos, la norma es clara, lo importante es que los resultados figuren en la historia clínica, y es que aún sin la regulación leída, era claro desde antes de ella y con posterioridad que son los pacientes, los que una vez los médicos han anotado en la historia los resultados respectivos, lo que conservan los documentos contentivos de los mismos.

8. Sobre la carga dinámica de la prueba, el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2001) introdujo en el ámbito legal la institución de la carga dinámica de la prueba, que no estuvo presente en el anterior Código de Procedimiento Civil¹, así:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

“No obstante, según las particularidades del caso, el juez **podrá**, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que

¹ Decreto Ley 1400 de 1970. “ARTÍCULO 177. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

“Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

“Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”. (Se resalta la expresión demandada)

Lo anterior para concluir que esa facultad del juez se ejerce como lo señala la norma, al momento de decretar la pruebas, durante su práctica o en cualquier momento antes de fallar, pero no en el momento mismo del fallo, y es por esos que dentro del marco de configuración del principio de carga de la prueba y la excepción que se analiza, la decisión del juez es susceptible de recurso.

9. Hasta aquí los reproches de los recurrentes, encuentran acogida en la Sala, de tal suerte que el asunto conduce entonces, a determinar si a pesar de esa falencia del fallo, la decisión debe mantenerse, puesto que está claro, como lo ha dicho la Corte en providencia de 15 de enero de 2008:

“...los especiales perfiles que presenta el ejercicio de la actividad médica y la marcada trascendencia social de esa práctica, justifican un especial tipo de responsabilidad profesional, pero sin extremismos y radicalismos que puedan tomarse „ni interpretarse en un sentido riguroso y estricto, pues de ser así, quedaría cohibido el facultativo en el ejercicio profesional por el temor a las responsabilidades excesivas que se hicieran pesar sobre él, con grave perjuicio no sólo para el mismo médico sino para el paciente. „Cierta tolerancia se impone, pues dice Sabatier, sin la cual el arte médico se haría, por decirlo así, imposible, sin que esto implique que esa tolerancia debe ser exagerada, pues el médico no debe perder de vista la gravedad moral de sus actos y de sus abstenciones cuando la vida y la salud de sus clientes dependen de él“. Sin embargo, no hay para la conducta de los médicos una inmunidad al régimen general de las obligaciones, pues como ha reconocido la jurisprudencia, „el médico se compromete con

su paciente a tratarlo o intervenirlo quirúrgicamente, a cambio de una remuneración económica, en la mayoría de los casos, pues puede darse la gratuidad, con el fin de liberarlo, en lo posible, de sus dolencias; para este efecto aquel debe emplear sus conocimientos profesionales en forma ética, con el cuidado y diligencia que se requieran, sin que, como es lógico, pueda garantizar al enfermo su curación ya que esta no siempre depende de la acción que desarrolla el galeno, pues pueden sobrevenir circunstancias negativas imposibles de prever' (Sent. Cas. Civ. de 26 de noviembre de 1986).

"Entonces, la declaración de responsabilidad en la actividad médica supone la prueba de „los elementos que la estructuran, como son la culpa contractual, el daño y la relación de causalidad' (Sent. Cas. Civ. de 12 de julio de 1994, Exp. No. 3656)".

10. En el texto DERROTABILIDAD DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL: HACIA LA FACILIDAD PROBATORIA EN CHILE de *Pablo Bravo-Hurtado* (Profesor de Derecho Procesal, Universidad Católica de Temuco), El art. 1698 señala: "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta". Es el mismo texto del artículo 1757 del C. Civil Colombiano, indicando que es la redacción concentrada de la misma idea del art. 1315 del CC francés:

"Aquel que reclama la ejecución de una obligación debe probarla. Recíprocamente, aquel que se pretende liberar, debe justificar el pago o el hecho que produjo la extinción de su obligación".

Dice el autor:

"Ambas redacciones en realidad formulan dos reglas y cada una es una generalización distinta.

(A) Tras el "Incumbe probar..." hay una regla de carga del acreedor-demandante y (B) otra para el deudor-demandado.

"Para el acreedor-demandante prescribe que A: "Incumbe probar las obligaciones [...] al que alega aquellas [...]". Dicho en otros términos, la

primera regla dice: "Al que alega una obligación ('aquel que reclama la ejecución de la obligación'/acreedor-demandante) le incumbe probar la obligación". A su turno, para el deudor-demandado prescribe B: "Incumbe probar [...] su extinción al que alega [...] ésta". En otras palabras, dice la segunda regla: "Al que alega una extinción ('aquel que se pretende liberar' / deudor-demandado) le incumbe probar la extinción".

“Sin embargo, se trata de dos reglas interdependientes. Que la carga de un determinado hecho corresponda a cierta parte significa, necesariamente, que la carga de ese mismo hecho no corresponde a la otra. Que la carga de la obligación corresponda "al que alega la obligación" significa, al mismo tiempo, que la carga de esa misma obligación no corresponde "al que alega la excepción" (y viceversa). La carga de uno es excluyente respecto de la del otro. Un mismo hecho no puede ser carga de ambas partes y un hecho no puede ser carga de ninguna de ellas.

“Ambas reglas son generalizaciones, no se refieren a casos particulares sino a tipos ("el que alega aquéllas o ésta"). En consecuencia, son, en primer lugar, selectivas. La regla A, al atribuir la carga de probar la obligación "al que alega una obligación" (acreedor-demandante) selecciona enfocarse en unas características y no en otras. Omite, por ejemplo, si el que alega la obligación es una persona natural o jurídica, si son una o varias personas, etc. Pero sobre todo omite -aquí está lo importante para discutir después sobre la facilidad probatoria- si acaso el que alega la obligación tiene en sus manos o no, o podría conseguir, la prueba para probar esa obligación. Viceversa, la regla B al atribuir la carga de la extinción "al que alega la extinción" se enfoca sólo en quién es el que alega el hecho y omite, asimismo, la característica de si el que alega tiene o no la prueba en sus manos.

“El art. 1698 es, entonces, una generalización prescriptiva y, en consecuencia, sirve a una justificación subyacente, de primer y segundo orden. El apartado siguiente se aboca a identificar, de entre todos los candidatos, cuál es la justificación subyacente al art. 1698. Aclarar ese punto es crítico para determinar los espacios de derrotabilidad que dejaría o no la regla de carga de la prueba en la responsabilidad contractual”.

El autor desarrolla ese concepto, que no es más que el de carga dinámica de la prueba prevista en el artículo 167 del C. General

del proceso, artículo que, como señaló la Corte Constitucional en sentencia C- 086 de 2016, no deja al margen el *onus probandi*, que no sobra recordar radica en un viejo aforismo de derecho: «**lo normal se entiende que está probado, lo anormal se prueba**». El criterio de normalidad lo desarrolla así el autor austral:

“El tercer criterio es la normalidad, es decir, corresponde probar aquel hecho que se desvía del comportamiento normal, al que busca probar una anomalía. Según él, no corresponde asignar la carga a quien reclama a su favor el hecho que normalmente sucede. La situación anormal, que es la que requiere prueba, es un evento que ocurre en una proporción menor (infrecuente) por oposición a otro hecho que es el que ocurre en la gran mayoría de los casos y que, por eso, es considerado lo 'normal' o frecuente. Así, por ejemplo, lo normal es que los días de verano sean soleados y que llueva es la anomalía a probar. Este criterio lo combinan tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema:

“Unánimemente se ha aceptado que ésta [la carga de probar] le corresponde rendirla al que sostiene una proposición *contraria al estado normal u ordinario de las cosas* [...]"

"El artículo 1698 establece que deberá probar las obligaciones el que alega la existencia o la extinción de éstas. Lo anterior, resulta razonable y justo ya que *lo normal será que las personas no estén obligadas* [...]" (en ambos énfasis mío).

“De un modo similar al *statu quo*, el criterio de la normalidad justifica bastante bien por qué la carga de la prueba se asigna primero al demandante. En el día a día de nuestras vidas -en la situación prototípica de una persona natural- el estar en una situación de obligación civil para con otro es lo infrecuente³⁶. Es decir, en la responsabilidad contractual lo normal es que no estemos sujetos a vínculos contractuales y, en consecuencia, en una acción de cumplimiento forzado es el demandante el cargado de probar la anomalía de estar contratados. En la responsabilidad extracontractual lo normal es que no nos causemos daños unos a otros y, en consecuencia, en una acción de indemnización de perjuicios el demandante es el cargado de probar que un daño se causó”. (Ib.)

11. Corresponde entonces a la parte actora demostrar lo anormal; recuérdese que en el hecho 5º de la demanda se afirmó que la pérdida de la visión de Rosángela Hernández de Chica fue como consecuencia de una **SECUELA DE ENDOFTALMITIS TÓXICA**, debido a la inadecuada manipulación esterilizante de los equipos quirúrgicos con que fue intervenida el 24 de septiembre de 2015, pues así se lo manifestó el Dr. Javier Antonio Buendía Verdugo médico oftalmólogo que la operó. Tenemos entonces:

a) Que el 6 de abril de 2015 se le diagnóstico “desgarro de la retina sin desprendimiento” (fl. 27)

b) El 16 de septiembre del mismo año, consultó en la institución médica, y narró así motivo: “*Anoche sentí que algo me bajó negro*”, por lo que se le diagnóstico **hemorragia vítrea** e inmediatamente se le ordenó ECOGRAFIA URGENTE DEL OJO IZQUIERDO Y CONSULTA CON RETINOLOGO. (fl. 28);

c) Una vez obtenido el resultado del examen el médico tratante dispuso la realización de cirugía prioritaria de faco lente + vitrectomía Posterior + Endolaser ojo izquierdo, cirugía que se llevó a cabo el 24 de septiembre de 2015, siendo dada de alta el 25 de septiembre siguiente, con un diagnóstico de PSEUDOPHAKIA + SECUELAS HEMORRAGIA VITREA OJO IZQUIERDO (fls. 30, 33 y 36);

d) El 1 de octubre de 2015, consultó refiriendo **pérdida de la visión hacía 7 días**. No dolor, por lo que se dispuso de manera inmediata la realización de ecografía, y se diagnosticó ENDOFTALMITIS INFECCIOSA VERSUS INFLAMATORIA (fls. 37 y 38).

e) Octubre 10 de 2015, la demandante es operada por endoftalmitis. Se tomaron muestras para cultivo que son negativos.

f) En la historia clínica aparece anotación de la Dra. Mabel Ospina del 6 de octubre que da cuenta de la toma de cultivos y en la nota de evolución “Cultivos el día de hoy negativos”. El Tribunal ha aceptado que anotaciones de ese tipo hacen innecesario que se allegue al legajo médico el resultado del examen, puesto que lo común es que los galenos anoten en ellos el resultado de los exámenes ordenados, y sea el paciente quien lo conserve.

g) El perito claramente expuso en la audiencia que la endoftalmitis se divide si se quieren en dos grupos a) infecciosa y b) aséptica, esta última a su vez en: (i) propiamente dicha y (ii) tóxica.

El perito se refiere a las no infecciosas como aquellas que son reacciones a algún tipo de material o de sustancia que se utilice en el ojo. Y se sabe que son asépticas, “cuando no se encuentran gérmenes”, la que puede ser leve, llamándolas reacciones prácticamente normales “ya que cualquier sustancia que se introduzca en el ojo es potencialmente tóxica para ella-sic- y que la tóxica , “estamos hablando de una sustancia que no se quiso utilizar durante la cirugía y que sería un contaminante instrumental o que sería una contaminación de uno de los dispositivos médicos que se utilizó o de algunas de las sustancias que se utilizaron en la cirugía”

Descartó entonces la infecciosa, pues en su concepto no hubo determinación de microorganismos o bacterias en el lugar de la cirugía, es más recordó que cuando fue operada una semana después (vitrectomía) los resultados microbiológicos fueron negativos.

h) Conviene por lo demás recordar algunos apartes del dictamen del Dr. Fabio Ramírez Arbeláez, a la pregunta 5. Acorde a la historia clínica, ¿el diagnóstico inicial de **ENDOFTALMITIS INFECCIOSA VERSUS INFLAMATORIA**, emitido el 1 de octubre de 2015, cuál de las dos fue confirmado posteriormente?

“RESPUESTA: La endoftalmitis inflamatoria, ya que no se comprobó la endoftalmitis infecciosa porque los cultivos y exámenes directos fueron negativos. La endoftalmitis inflamatoria es un diagnóstico de descarte (se descarta la infección en presencia de inflamación) (fl. 235 vto., C-1)

A la pregunta 6. En el evento en que la respuesta anterior se incluya la **ENDOFTALMITIS INFECCIOSA**², como diagnóstico confirmado, indicar ¿cómo se confirmó científicamente dicho diagnóstico?

“RESPUESTA: Se confirma aislando el germen que la produce la infección en exámenes de laboratorio. No fue este el caso.

12. La experticia no concluyó, entonces, menos expresamente, que en el caso en estudio la paciente haya presentado una **ENDOFTALMITIS**³ **TÓXICA**⁴ **DE OJO IZQUIERDO**, como se afirmó en la demanda, incluso en el interrogatorio realizado por la apoderada de la parte demandante al auxiliar de la justicia, pues

² Tienen que ver con las enfermedades que tenga el paciente.

³ Inflamación del ojo

⁴ Es cuando ingresa una sustancia al ojo o no se esteriliza adecuadamente los instrumentos utilizados en una cirugía

éste reafirmó que no *“tenía elementos para asegurar que esa reacción se presentó por una sustancia extraña pero es una posibilidad...., en este caso no tenemos un diagnóstico de una endoftalmitis tóxica claramente demostrado...”* (Minuto 00:10 a 3:50, Audio 2).

La apoderada de la parte demandada preguntó al perito si el tratamiento realizado a la demandante fue el adecuado y éste manifestó que **sí**. Que si la endoftalmitis era un riesgo inherente a la cirugía realizada, *también dijo que sí*; igualmente, se le preguntó si se podría asegurar en un 100% la prevención de una endoftalmitis, y manifestó que **no**; y explicó, que lo que hace el médico para disminuir el riesgo es utilizar antibióticos; y efectivamente a la paciente se le suministraron esos medicamentos después de la cirugía. (Minutos 25:27 a 38:10, audio 2).

13. En efecto, la parte demandante expone que, de conformidad con lo expresado por el auxiliar, lo sucedido a la demandante se enmarca dentro de los riesgos inherentes y precisamente el artículo titulado EL CONCEPTO DE RIESGO EN MEDICINA de los Doctores FERNANDO GUZMÁN MORA, y MED. CARLOS ALBERTO ARIAS PÁEZ, ambos médicos cirujano Cardiovasculares, pero el primero, además abogado y Magistrado del Tribunal de Ética Médica, publicado en La Revista Med, el órgano de divulgación científica de la Facultad de Medicina de la Universidad Militar Nueva Granada, se publica semestralmente con el ISSN 0121-5256 en su versión impresa y con el ISSN 1909-7700 en su versión electrónica, señalan que:

“Todo acto médico tiene un fundamento humano y científico. La medicina, como parte de las ciencias de la naturaleza y la sociedad se caracteriza por su racionalidad y su objetividad. Esta racionalidad está constituida por conceptos, juicios y raciocinios, y no solamente por sensaciones, imágenes o pautas estereotipadas de conducta; sus ideas son capaces de combinarse de acuerdo con algún conjunto de reglas lógicas, con el fin de producir nuevas ideas. Éstas, a su vez, no se amontonan caótica o cronológicamente, sino que se organizan en sistemas de ideas, esto es, en conjuntos ordenados de proposiciones (teorías).

“En toda consulta, análisis, diagnóstico, opinión, interconsulta, junta médica, investigación, publicación o procedimiento especial, el médico aplica el método científico. Es decir, aquel procedimiento para descubrir las condiciones en que se presentan sucesos específicos, aplicando la lógica a los hechos observados. A través de este mecanismo se plantean problemas, se prueban hipótesis e instrumentos de trabajo investigativo. Aunque no lo haga de manera consciente, el médico aplica en forma permanente sus conocimientos de estadística. Juega con leyes de probabilidades, estudia variables, analiza su interdependencia y relación, en fin, convierte el oficio en profesión y el arte en ciencia. Esta es la diferencia con los empíricos.

“Cualquier miembro de la sociedad que acuda a otro en búsqueda de diagnóstico, tratamiento, pronóstico y recomendaciones que vayan a incidir sobre su cuerpo y su salud, se está convirtiendo en un paciente. Y quien ejerza su conocimiento buscando satisfacer esta petición está ejerciendo como médico.

14. La Sala de Casación Civil de la Corte que ha señalado que resulta cuestionable que se predique responsabilidad civil derivada del acto médico cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento que le fue ofrecido al paciente. Si ocurre el daño, - dice - no tendrá nunca el carácter de indemnizable, pues no está precedido de comportamiento culposo del galeno. (SC7110-2017, del 24 de mayo de 2017, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, rad. 05001-31-03-012-2006-00234-001).

“Frecuentemente el médico se encuentra con los riesgos inherentes al acto médico, sea de ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad médica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una ciencia exacta y acabada, sino en constante dinámica y evolución. Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconoce que la Medicina es una ciencia en construcción, y por tanto, apareja la existencia de ciertos **riesgos inherentes** a la realización de ciertos procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa.

“La expresión riesgo inherente, se compone de dos términos: de riesgo, el cual, según la RAE, es *“contingencia o proximidad de un daño (...). Cada una de las contingencias que pueden ser objeto de un contrato de seguro (...). Estar expuesto a perderse o a no verificarse”*⁵; e inherente entendido como aquello: *“Que por su naturaleza está de tal manera unido a algo, que no se puede separar de ello”*⁶. Por lo tanto, debe juzgarse dentro del marco de la responsabilidad médica que 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 tocantes con la *lex artis*.

“De tal manera, probable es, que el médico en la ejecución de su labor lesione o afecte al paciente; no obstante, no puede creerse que al desarrollar su actividad curativa y al acaecer menoscabos lesivos, pretenda ejecutar un daño al enfermo o, incursione por ejemplo, en las lesiones personales al tener que lacerar, alterar, modificar los tejidos, la composición o las estructuras del cuerpo humano. De ningún modo, el delito o el daño a la humanidad del doliente es la excepción; no es regla general, por cuanto la profesión galénica por esencia, es una actividad ligada con el principio de beneficencia, según el cual, es deber del médico, contribuir al bienestar y mejoría de su paciente. Al

⁵ RAE. Diccionario esencial de la lengua española. 22 edición, Madrid: Espasa, 2006, p. 1304

⁶ RAE. Diccionario esencial de la lengua española. 22 edición, Madrid: Espasa, 2006, p. 824.

mismo tiempo la profesión se liga profundamente con una obligación ética y jurídica de abstenerse de causarle daño, como desarrollo del juramento hipocrático, fundamento de *la lex artis*, que impone actuar con la diligencia debida para luchar por el bienestar del paciente y de la humanidad, evitando el dolor y el sufrimiento.

“Ello no significa soslayar los errores. Estos pueden ser excusables e inexcusables. En el ámbito de estos últimos, se hallan los groseros, los culposos, los faltos de diligencia y cuidado, y por tanto injustificados, motivo por el cual resultan abiertamente inexcusables y consecuentemente, reparables “*in natura*” o por “*equivalente*”, pero integralmente. Todos los otros resultan excusables.

“En estas lides, cuando ha existido lesión, y simultáneamente se demuestra negligencia en el facultativo, debe hallarse un baremo o límite, el cual se halla en la normalidad que demanda la *Lex Artis*, a fin de disponer cuando fuere del caso lo consecuente con el extremo pasivo, y determinar el momento en que se incursiona definitivamente en el daño antijurídico.

“El criterio de normalidad está ínsito en la *lex artis*, y permite inferir ese carácter antijurídico cuando supera ese criterio, cuando la lesión excede el parámetro de normalidad, en cuanto en todo momento el médico debe actuar con la diligencia debida. En consecuencia, se exige por parte del demandante o del paciente afectado que demuestre en definitiva, tanto la lesión, como la imprudencia del facultativo en la pericia, en tanto constituye infracción de la idoneidad ordinaria o del criterio de la normalidad previsto en la *Lex Artis*, las pautas de la ciencia, de la ley o del reglamento médico. (Subrayas y negrillas intencionales)

15. En este orden de ideas, no existe prueba en el plenario de que indique que la pérdida de la visión producida en el ojo izquierdo de la paciente, hubiese sido el resultado de una endoftalmitis tóxica por material quirúrgico mal esterilizado, y por el contrario era una posibilidad que se había advertido, como aparece en el consentimiento informado que “*En el caso concreto de esta cirugía puede presentarse descomposición de córnea,*

glaucoma, desprendimiento de retina, edema de mácula, hemorragia o infección y cualquier complicación no prevista". (fl. 165)

16. Finalmente, tampoco puede pasar por alto la Sala que en las horas posteriores a la cirugía la paciente no presentó molestia alguna, que le fue advertido por el médico que *"si notaba que su visión disminuye considerablemente o presenta dolor intenso, o nota que está empeorando consulte de inmediato"*, y que si no encontraba al médico tratante en la clínica siempre había un oftalmólogo disponible para aclarar situaciones inesperadas y que no dudara en consultar o llamar, y en caso de sospechar algún problema, llamar de urgencia al médico de cabera.

Pero en la cita del día 1 de octubre de 2015 la paciente dice que, desde hacía 7 días, tenía pérdida visual, pero que esperó la cita de control. Se trató sin duda de una desatención total de las indicaciones posoperatorias que también advertía que tan importante como la cirugía era el tratamiento posterior a ella.

15. En conclusión, como la responsabilidad médica, señala la jurisprudencia, depende del esclarecimiento de la fuerza del encadenamiento causal *"entre el acto imputado al médico (en este caso a la institución) y el daño sufrido por el cliente. Por lo tanto, ellos no serán responsables de la culpa el médico no será responsable de la culpa o falta que le imputan, sino cuando éstas hayan sido las determinantes del perjuicio causado. Al demandante incumbe probar esa relación de causalidad o en otros términos, debe demostrar los hechos donde se desprende aquella (G. J. t. XLIX. p. 120)"*, y como se anotó no existe

comportamiento alguno determinante de los galenos que permita efectuar, contra ellos y de cintera contra la institución médica, la declaración de responsabilidad reclamada en la demanda.

16. Se revocará entonces el fallo recurrido, no sin antes advertir que no habrá condena en costas en favor de los demandados, toda vez que los demandantes gozan del amparo de pobreza.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Tribunal Superior de Medellín en Sala Tercera Civil de Decisión**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia recurrida por la parte demandante, por las razones aquí expuestas, y en su lugar se niegan las pretensiones de la demanda. Sin costas es ambas instancias por estar los demandantes amparados por pobres.

Se Precisa que la presente providencia fue discutida y aprobada en sesión virtual nro 22 de la fecha por todos los integrantes de la Sala, la misma solo contiene la firma escaneada del ponente, atendiendo las directrices trazadas por el Consejo Superior de la Judicatura ante la emergencia presentada por el Covid19, y el confinamiento decretado por el Gobierno Nacional.

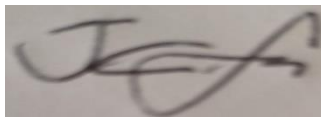
Para efectos de la notificación, además de la que se haga por anotación en estados, la secretaría tendrá en cuenta los siguientes datos que obran en el copiado:

Apoderado (a) parte demandante: Diana Patricia Gracia Gutiérrez
Correo Electrónico: juridicaintegral.dg@gmail.com

Llamada en garantía Seguros del Estado S.A:
Apoderado (a): Felipe Jiménez Chavarriaga
Correo Electrónico: felipe.jimenez@segurodelestado.com

Demandado: Clínica de Oftalmología San Diego
Apoderado (a): Angela Patricia Giraldo Ospina
Correo Electrónico: patrigiraldospina@une.net.co

NOTIFIQUESE



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado

JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado

(APROBADA VIRTUALMENTE)

PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada

(APROBADA VIRTUALMENTE)