



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE**  
**MEDELLIN**

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil veintidós (2022)

Proceso	Ordinario de Responsabilidad Médica
Demandantes	Francisco Macedonio Mena Robledo, Graciela Serna Mena, Juan David Mena Serna, Diana Marcela Mena Serna y Sergio Andrés Mena Serna
Demandado	Entidad Promotora de Salud (EPS) Salud Total S.A
Radicado	05001-31-03-001-2005-00470-00
Asunto	Sentencia No.

Agotadas todas las etapas pertinentes se procede a proferir decisión de fondo en este proceso ordinario de Responsabilidad Civil Médica, instaurado por FRANCISCO MACEDONIO MENA ROBLEDO, GRACIELA SERNA MENA, JUAN DAVID MENA SERNA, los dos primeros en nombre propio y en ejercicio de la patria potestad como representantes legales en calidad de padres de sus hijos menores de edad DIANA MARCELA MENA SERNA Y SERGIO ANDRÉS MENA SERNA contra ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD (EPS) SALUD TOTAL S.A.

**1. ANTECEDENTES:**

**1.1. Los fundamentos fácticos relevantes** expuestos por la parte actora y que sirven de base a lo pretendido, admiten la siguiente síntesis:

Que el demandante el señor Francisco Macedonio Mena Robledo y su grupo familiar se encuentra afiliado desde 1997 a la E.P.S Salud Total S.A.

Que el señor Mena Robledo desde 1998 empezó a padecer cefaleas recurrentes, trastornos visuales y somnolencia, por lo que al consultar en repetidas ocasiones a la EPS se le diagnosticó Hipertensión Arterial Esencial leve fase I, por lo que se le inscribió en el programa de hipertensos y además se le trató dicha enfermedad con los medicamentos requeridos.

No obstante lo anterior, las cefaleas continuaron y los trastornos visuales cada día empeoraban más, sólo hasta el 21 de septiembre de 2000 fue remitido al Oftalmólogo, quien a pesar de la carencia de equipos en su consulta le diagnosticó glaucoma crónico de ambos ojos, pterigio de ojo izquierdo y un defecto de refracción; solicitó los exámenes pertinentes, evaluación por optometría y le formuló Tomolol al 0.5% cada 12 horas. Diagnóstico confirmado el 4 de noviembre de 2000 por el mismo galeno después de realizados las ayudas diagnósticas ordenadas.

El 6 de diciembre de 2000 el demandante fue operado del pterigio en su ojo izquierdo, continúa en revisión y en tratamiento con las gotas recetadas. No obstante, para febrero de 2001 la cefalea es recurrente y la visión presentó mayores alteraciones, por lo que el oftalmólogo tratante le ordenó de manera urgente la realización de trabeculectomía, encontrándose la agudeza visual, las presiones intraoculares alteradas y la excavación del nervio óptico en los ojos persistía.

Se afirmó que se intervino el ojo equivocado, la orden para cirugía fue dada inicialmente para el ojo derecho y le intervinieron el ojo izquierdo, lo que generó un daño irreversible el ojo del actor, ocasionándole pérdida de la visión. Posteriormente fue reintervenido quirúrgicamente por el mismo procedimiento, pero en el ojo derecho. Pero dichas cirugías ocasionaron la ceguera total del paciente, y el médico solicitó la remisión a medicina laboral con diagnóstico de glaucoma avanzado en ambos ojos.

En noviembre de 2001, dieron la calificación final de la discapacidad laboral de 56.30% calificado por Junta de calificación de Invalidez de Antioquia, concediéndole el Instituto de Seguros Sociales pensión por invalidez reconociéndosele un mínimo, suma que es muy inferior a lo ganado en promedio mensualmente por el señor Mena Robledo, que era de un millón de pesos (\$1.000.000).

Durante todo el proceso y a medida que pasaba el tiempo los síntomas del señor Francisco Macedonio se fueron agudizando y alterando mucho más su salud, puesto que fueron sumándose más dolencias como problemas mentales por depresión severa internado en el Hospital Mental de Antioquia el 2 de junio de 2002. Sin embargo, hasta esta fecha, el diagnóstico seguía siendo el mismo, cefalea y glaucoma crónico.

El 11 de mayo de 2004 el demandante continúa empeorando y tuvo alteración en la presión arterial, por lo que el médico general que lo atendió en su momento le diagnosticó Hipertensión arterial y le prescribió medicamentos de control. Para el 16 de mayo del mismo año, los síntomas persistían, pero hubo una variación ya que sufrió una monoparesia (disminución de la fuerza del miembro superior izquierdo), por lo que consultó urgencias de la clínica SOMA, en donde fue hospitalizado de manera urgente; allí le realizaron una tomografía axial Computarizada (TAC) y posteriormente una resonancia magnética nuclear (RMN), en la que se le halló “lesión neoplásica extra-axial de predominio supraselar compatible con Craneofaringioma.”

De manera urgente el 18 de mayo de 2004 se le realizó cirugía del tumor, y descubriendo la verdadera causa de las dolencias del accionante; no obstante, ante la falta de diagnóstico oportuno el tumor creció a tal punto que ocasionó la pérdida de la visión por atrofia del nervio óptico, además el señor Francisco Macedonio quedó postrado en la cama, con falta de control esfínteres, en consecuencia, no es capaz de valerse por sí mismo y necesita de una persona que lo atienda permanentemente.

Los demandantes son personas de escasos recursos, la señora Graciela Serna Robleda, es la que sostiene económicamente el hogar, ya que los hijos estudian y aducen que la EPS Salud

Total no le brinda el tratamiento que necesita el señor Francisco Macedonio, a pesar de la tutela que tuvieron que interponer y del error médico por el diagnóstico tardío del tumor que es la causa del estado de salud actual del codemandante.

La enfermedad del señor Mena Robledo además de los problemas de salud, les ha dejado problemas económicos, los ha afectado moralmente, psicológicamente, la vida en relación se ha perdido a causa de la pérdida de visión y demás dolencias generadas por los errores médicos.

**1.2 Lo pretendido** con base en el compendio fáctico expuesto, es:

Declarar que la demandada es civilmente responsable por los perjuicios ocasionados al paciente, con ocasión del mal diagnóstico y la omisión de cumplir con la obligación de rehabilitación del demandante; consecuentemente, se solicita ordenar pagar los perjuicios ocasionados al demandante, cónyuge e hijos, los que discriminaron así:

-Para Francisco Macedonio Mena Robledo 100 SMMLV por daño moral; 100 SMMLV por daño a la vida relación; el lucro cesante vencido y futuro calculado sobre una base de un millón de pesos; y el daño emergente por valor de \$ 15.000.000.

-Para Graciela Mena Serna 100 SMMLV por daño moral; 100 SMMLV por daño a la vida relación.

-Para Juan David Mena Sena 100 SMMLV por daño moral; 100 SMMLV por daño a la vida relación.

-Para Diana Marcela Mena Serna 100 SMMLV por daño moral; 100 SMMLV por daño a la vida relación.

-Para Sergio Andrés Mena Serna 100 SMMLV por daño moral; 100 SMMLV por daño a la vida relación.

Además, solicitaron que dichas cifras fueran indexadas a la fecha del pago.

Que se le brinde la atención integral al señor Francisco Macedonio Mena Robledo, según lo ordenado en el fallo de tutela.

Finalmente condenar al pago de costas y agencias en derecho a la demandada.

## **1.2. El trámite y la réplica**

El presente proceso le correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito, quien profirió auto admisorio de la demanda el 11 de noviembre de 2005 (fl.227 C1), el cual fue notificado personalmente a la demandada (fl. 20), quien a través de apoderado judicial dio respuesta a la demanda en los siguientes términos:

Alegó que no es cierta la mala práctica endilgada a la EPS, manifestó que para el presente caso, debía atenerse siempre a lo consignado en la historia clínica del paciente, puesto que los síntomas de la cefalea no fueron reportados en todas las consultas según se desprende de la historia clínica; al doliente se le diagnosticó Hipertensión Arterial por lo que se le prescribieron los correspondientes medicamentos.

Por otra parte, indicó que el dolor de cabeza puede ser causa de múltiples patologías y debe tenerse en cuenta que las enfermedades padecidas por el señor Francisco Mena, hipertensión y glaucoma generan dolor de cabeza, y no había otro síntoma que orientara a una patología diferente.

Frente al diagnóstico del glaucoma, aseguró si bien el médico tratante indicó en la cita inicial que no contaba con los equipos para la toma de la presión ocular, al demandante se le realizaron otros exámenes que confirmaron el diagnóstico del glaucoma crónico de ángulo abierto astigmatismo hipermetrófico en ambos ojos, pterigio del ojo izquierdo y excavación del 90% del nervio óptico en ambos ojos.

El actor fue atendido por varios especialistas en oftalmología, quienes coincidieron en las patologías halladas y desde antes de realizarse las cirugías intraoculares consistente en trabeculectomía, la cual era indispensable realizar en ambos ojos, ya presentaba severa disminución en la visión de ambos ojos, sin presentar síntomas que condujeran a un diagnóstico diferente.

También afirmó que fue atendido por médicos siquiátras, quienes tampoco encontraron signos o síntomas de que el paciente pudiera presentar un tumor cerebral. Lo cual sólo se dio en el momento que fue llevado a la clínica SOMA, puesto que presentó monoparesia, que sugirió la presencia de signos neurológicos, se le practicaron exámenes con el fin de establecer la patología, debido a que esta vez, eran diferentes a los padecidos.

Aseguró que debe probarse la relación existente entre el tumor y la atrofia del nervio óptico, puesto que la misma es consecuencia del glaucoma sufrida por el señor Francisco Macedonio.

En consecuencia, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por lo cual propuso como excepciones de mérito las de:

**Ausencia de Culpa**, aduciendo que los profesionales de la EPS Salud Total actuaron siempre de forma adecuada para los procedimientos realizados según las patologías diagnosticadas, por lo que debe tenerse en cuenta que la responsabilidad civil médica es subjetiva basada en una culpa probada y además en caso de existir error de diagnóstico no genera necesariamente responsabilidad civil profesional.

**Inexistencia de nexo de causalidad** ya que el demandante presentaba un diagnóstico de glaucoma crónico de ángulo abierto en ambos ojos, astigmatismo hipermetrófico en ambos ojos, pterigio del ojo izquierdo y excavación del 90% del nervio óptico en ambos ojos, lo que

trae como consecuencial atrofia del nervio óptico que es consecuencia del desenlace natural de las patologías y por tanto no existe error en el diagnóstico.

**Falta de legitimación en la causa** para la cónyuge e hijos porque se trata de víctimas de rebote y en estas condiciones no se encuentran legitimadas para pretender el pago de la indemnización.

**Tasación excesiva del perjuicio** puesto que los perjuicios reclamados exceden los límites fijados por la jurisprudencia en materia civil.

### **Llamamiento en garantía**

**SALUD TOTAL EPS S.A LLAMÓ EN GARANTÍA a LIBERTY SEGUROS S.A.** y admitido por auto del 6 de abril de 2006 (fl. 22 C. 2) y notificado personalmente a través de apoderado el día 8 de mayo de 2006, quien dentro del término concedido presentó contestación al llamamiento en el que se opuso a todas las pretensiones de la demanda, argumentando que se encontraban infundadas igualmente frente a las pretensiones del llamamiento se opuso sólo si el hecho generador hubiese ocurrido por fuera de la vigencia de los contratos de seguros que soportan el llamamiento. En este sentido manifestó que coadyuva las excepciones de mérito invocadas por la llamante frente a la demanda.

Y frente al llamamiento en garantía formuló las excepciones de mérito consistentes en:

**Limitación de la cobertura a las condiciones generales del contrato, deducibles y límites asegurados** en caso de que se logre estipular la obligación de reembolso, la misma no podrá exceder los límites asegurados en el contrato de seguro.

**Agotamiento de valor asegurado por pago de siniestros** el valor asegurado se encuentra disminuido en la medida que en la vigencia afectada se hayan pagado uno o más siniestros por responsabilidad civil con cargo al contrato de seguro.

**SALUD TOTAL EPS S.A LLAMÓ EN GARANTÍA a la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A.** y fue admitido por auto del 6 de abril de 2006 (fl. 22 C. 3) y notificado a personalmente a través de apoderado el día 14 de junio de 2006, quien dentro del término concedido presentó contestación al llamamiento, sin embargo, la llamante desistió del mismo en la audiencia de que trata el artículo 101 (fl 276vto C1).

Para continuar con el trámite y una vez surtido en debida forma el traslado de las excepciones propuestas, la apoderada de la parte demandante presentó escrito donde se pronunció frente a las mismas; posteriormente, se celebró la audiencia de que trata el artículo 101 del C. de P. C., agotándose en debida forma todas las fases que la componen. Se decretaron las pruebas que fueron solicitadas, las cuales de acuerdo al interés que en ello pusieron los interesados fueron practicadas, y una vez clausurado el período probatorio se fijó el de alegaciones, el cual fue aprovechado por ambas partes para insistir cada una en defensa de su propio interés.

En ese orden, se procede a resolver de fondo el asunto, previas las siguientes

## 2. CONSIDERACIONES

### 2.1. De los aspectos jurídicos procesales, probatorios y sustanciales

**2.1.1. Nulidades:** No se observa en el proceso vicio alguno que pueda invalidar lo actuado.

### 2.1.2. De los presupuestos de validez y eficacia de la pretensión

Corresponde al Juez, previo a elaborar la sentencia que desate la Litis, examinar la concurrencia de los llamados presupuestos procesales, necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, y que se concretan en:

- a) **La competencia**, que para este caso y, atendiendo a la naturaleza del asunto y a la cuantía, así como al domicilio de las partes, se radica en el Juez Civil con categoría de Circuito;
- b) **La capacidad para ser parte** referida a la existencia de las personas naturales y jurídicas que intervienen en el proceso, la cual no merece reparo alguno.
- c) **La capacidad procesal** que se relaciona con el tema de la representación legal y voluntaria, no resiste ningún reproche en tanto la parte actora está asistida por apoderado judicial, lo cual se replica en la demandada y en la llamada en garantía.
- d) **La demanda en forma**, que atañe a los requisitos legales para la determinación de la pretensión procesal y que es de suma trascendencia tanto para el proceso como para la sentencia en cuanto  **fija los límites a la decisión**, en virtud de lo cual se advierte que las pretensiones se encuentran estructuradas y se derivan de manera lógica de los hechos narrados en el libelo, todo lo cual resulta coherente con las disposiciones normativas y jurisprudencia en torno a las figuras jurídicas de las cuales se pretende su declaratoria. Así entonces, se advierte que se solicita la declaración de responsabilidad civil contractual y extracontractual, en este caso médica, en cabeza de la demandada, para que, como consecuencia de ello, se le condene al resarcimiento de los perjuicios causados a los demandantes.

Finalmente, respecto a la legitimación en la causa, según ha sostenido la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup> atendiendo a la definición de Chiovenda, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, lo cual pone en evidencia que tal presupuesto, constituye una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular (Cas. Civ. Sentencia de 1° de julio de 2008); por lo que en línea de principio, este Despacho no encuentra reparo alguno respecto de este presupuesto.

---

<sup>1</sup> Cas. Civ. Sentencia de 14 de agosto de 1995 exp. 4268, citada en la del 13 de octubre de 2011, con ponencia del H. M. William Namén Vargas.

### 2.1.3. El problema jurídico

Acorde con los reclamos de la demanda y las excepciones formuladas contra ellos, corresponde a este Despacho determinar si la demandada es civilmente responsable de los perjuicios que la parte demandante afirma haber padecido con ocasión de un presunto mal diagnóstico que generó la pérdida de la visión del señor Francisco Macedonio Mena Robledo, codemandante, por no haberle descubierto a tiempo el tumor cerebral que lo aquejaba y que como consecuencia le dañó por completo el nervio óptico de ambos ojos.

Según este entendimiento de la cuestión litigiosa, las consideraciones del Despacho habrán de concretarse en los presupuestos que estructuran la responsabilidad civil a partir de actuar médico, debiendo quedar, por tanto, debidamente acreditada la aludida falla en la prestación del servicio médico, atribuible exclusivamente a la EPS demandada, y de encontrarse probado lo anterior, deberá verificarse si se demostró el daño y los perjuicios que de allí se pretenden derivar.

Para tal efecto, y en punto a los fundamentos de derecho aplicables al asunto en cuestión, se impone referir a las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la responsabilidad derivada de la actividad médica.

### 2.1.4. De los presupuestos de la responsabilidad civil

Es sabido que la responsabilidad civil puede ser de origen contractual o extracontractual, según que, en tratándose de la primera, la lesión o daño que se imputan sea consecuencia del incumplimiento o del cumplimiento tardío o inoportuno de un contrato o que, respecto de la segunda, el resultado “daño” se produzca como consecuencia del delito o culpa, sin la existencia previa de un vínculo contractual.

Tienen dicho la jurisprudencia y la doctrina, que la responsabilidad civil contractual surge, siempre y cuando **se demuestre (i) la existencia del contrato válidamente celebrado entre las partes, (ii) el incumplimiento de las obligaciones que dimanen de él, o su cumplimiento tardío o defectuoso por parte del demandado, (iii) el daño causado al acreedor, y (iv) la relación de causalidad entre este daño y la culpa contractual del deudor**, de tal modo que, estructurada esta responsabilidad, se proceda a establecer el monto de los perjuicios sufridos por el demandante o contratante afectado con el incumplimiento, cuya indemnización, de acuerdo con el artículo 1613 del C. Civil, comprende el daño emergente y el lucro cesante.

En lo atinente a los requisitos esenciales de este tipo de acción la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo lo siguiente:

*“(…) el acogimiento de la acción depende de la demostración, en primer término, de la **celebración por las partes del contrato** a que se refiere la misma y, en segundo lugar, de los elementos que son propios a aquella, a saber: **el incumplimiento de la convención por la persona a quien se***

*demanda; la producción para el actor de un daño cierto y real; y, finalmente, que entre uno y otro de tales elementos medie un nexo de causalidad, es decir, que el perjuicio cuya reparación se persigue sea consecuencia directa de la conducta anticontractual reprochada al demandado.*<sup>2</sup> –Resaltado Intencional-

Ya desde pronunciamientos jurisprudenciales anteriores, la citada Corporación, había precisado el alcance de la acción de responsabilidad derivada del incumplimiento de obligaciones de un contrato determinado, de la siguiente manera:

*“Elementos de la acción de resarcimiento. Antes que todo se requiere la existencia de una obligación que goce de plena eficacia jurídica y que por lo mismo esté protegida por la ley y deba ser cumplida por el deudor (...).*

*El segundo factor de la acción en referencia consiste en el incumplimiento culposo del deudor, esto es, en que el obligado falte a la ejecución de lo debido y en que tal incumplimiento le sea imputable. La inejecución es imputable al deudor cuando se produce por un hecho dependiente de su voluntad y no por fuerza mayor o caso fortuito, a menos que el caso fortuito haya sucedido durante la mora o por culpa del propio deudor. Vale recordar a este propósito que, aunque a menudo se afirma que el incumplimiento de una obligación hace presumir la culpa del deudor, lo cierto es que dicho incumplimiento constituye por sí solo un acto culposo, o sea que no tiene propiamente el carácter de una presunción de culpa, sino que es una culpa consumada o realizada. Importa anotar asimismo que, comprobada la existencia de la obligación, el acreedor no tiene que demostrar el incumplimiento del deudor, sino que le basta afirmarlo. En este caso, corresponde al citado deudor acreditar o que ha cumplido su obligación o, en caso contrario, que el incumplimiento no le es imputable.*

*Otro elemento de la acción indemnizatoria consiste en el perjuicio que el incumplimiento del deudor le cause al acreedor. Se tiene por tal perjuicio la lesión o menoscabo que sufre el patrimonio del acreedor a consecuencia inmediata o directa del incumplimiento. Ese menoscabo debe ser cierto y no simplemente eventual o hipotético y comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. Como el perjuicio resarcible ha de ser resultado necesario del incumplimiento, sucede que entre éste y el daño debe existir una relación de causa a efecto. De aquí que en esta materia de reparación de perjuicios ocasionados por la violación de un contrato, se requiera demostrar los tres elementos de culpa, de daño y de relación de causalidad entre una y otro”<sup>3</sup>.*

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Nicolás Bechara Simancas. Bogotá, D. C., 9 de marzo de 2001. Exp. No. 5659.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia enero 26 de 1967.

### 2.1.5. De la responsabilidad por la actividad médica

Sobre este tema, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>4</sup>, ha sostenido que la Civil Médica, es una especie de la responsabilidad profesional sujeta a las reglas del ejercicio de la profesión de la medicina, y cuando en cualquiera de sus fases de prevención, pronóstico, diagnóstico, intervención, tratamiento, seguimiento y control, se causa daño, demostrados los restantes elementos de la responsabilidad civil hay lugar a su reparación a cargo del autor o, *in solidum* si fueren varios los autores.

Considera la Corte que la actividad médica en la época contemporánea, más dinámica, eficiente y precisa merced a los adelantos científicos y tecnológicos, cumple una función de alto contenido social. Al profesional de la salud le es exigible una especial diligencia en el ejercicio de su actividad acorde al estado de la ciencia y el arte; sobre él gravitan prestaciones concretas, sin llegar a extremo rigor, considerada la notable incidencia de la medicina en la vida, salud e integridad de las personas.

En este contexto, por regla general, la responsabilidad del médico no puede configurarse sino en el ámbito de la culpa, entendida no como el error en que no hubiere incurrido una persona prudente o diligente en idénticas circunstancias a las del autor del daño, sino más exactamente en razón de su profesión que le impone deberes de conducta específicos más exigentes a la luz de la *lex artis*, mandatos, parámetros o estándares imperantes conforme al estado actual de la ciencia, el conocimiento científico, el desarrollo, las reglas de experiencia y su particular proyección en la salud de las personas (arts. 12, Ley 23 de 1981 y 8º decreto 2280 de 1981); naturalmente "*el médico, en el ejercicio de su profesión, está sometido al cumplimiento de una serie de deberes de diversa naturaleza*", incluso éticos, componentes de su *lex artis*.<sup>5</sup>

Debe precisarse que la culpa, en temas de responsabilidad por el acto médico, se enmarca dentro del régimen de la culpa probada, como lo expuso la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 30 de enero de 2001, con ponencia del Magistrado José Fernando Ramírez Gómez, al indicar que ésta, la médica, es una responsabilidad que se deduce mediando la demostración de la culpa, independientemente de que la pretensión indemnizatoria tenga una causa contractual o extracontractual.

El criterio de culpa probada es el que, por vía de principio general, sostiene actualmente la Corte Suprema de Justicia, y frente a él, en la sentencia del 24 de mayo de 2017, Radicación n.º 05001-31-03-012-2006-00234-01, SC7110-2017, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, expresó lo siguiente:

*“Suficientemente es conocido, en el campo contractual, la responsabilidad médica descansa en el principio general de la culpa probada, salvo cuando*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Cas. civ. sentencia de 13 de septiembre de 2002, exp. 6199.

<sup>5</sup> Ver sentencias de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil WNV. Exp. No.11001-3103-018-1999-00533-01 19 y de 31 de marzo de 2003, exp. 6430; citadas a su vez en la sentencia del 17 de noviembre de 2011, M.P. William Namén Vargas.

*en virtud de las “estipulaciones especiales de las partes” (artículo 1604, in fine, del Código Civil), se asumen, por ejemplo, obligaciones de resultado, ahora mucho más, cuando en el ordenamiento patrio, el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, ubica la relación obligatoria médico-paciente como de medios.*

*La conceptualización es de capital importancia con miras a atribuir las cargas probatorias de los supuestos de hecho controvertidos y establecer las consecuencias de su incumplimiento. Así, tratándose de obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia o impericia del médico, mientras que en las de resultado, ese elemento subjetivo se presume.*

*Como tiene explicado la Corte, “(...) [s]i, entonces, el médico asume, acorde con el contrato de prestación de servicios celebrado, el deber jurídico de brindar al enfermo asistencia profesional tendiente a obtener su mejoría, y el resultado obtenido con su intervención es la agravación del estado de salud del paciente, que le causa un perjuicio específico, éste debe, con sujeción a ese acuerdo, demostrar, en línea de principio, el comportamiento culpable de aquél en cumplimiento de su obligación, bien sea por incurrir en error de diagnóstico o, en su caso, de tratamiento, lo mismo que probar la adecuada relación causal entre dicha culpa y el daño por él padecido, si es que pretende tener éxito en la reclamación de la indemnización correspondiente, cualquiera que sea el criterio que se tenga sobre la naturaleza jurídica de ese contrato, salvo el caso excepcional de la presunción de culpa que, con estricto apego al contenido del contrato, pueda darse, como sucede por ejemplo con la obligación profesional catalogable como de resultado”<sup>6</sup>.*

En efecto, debido a que la medicina, por definición legal, “*es una profesión que tiene como fin cuidar de la salud del hombre y propender por la prevención de las enfermedades, el perfeccionamiento de la especie humana y el mejoramiento de los patrones de vida de la colectividad...*” (Ley 23/81 artículo 1º-1), medie o no convenio con el paciente, obligados están los médicos a poner al servicio de éste todos sus conocimientos y procedimientos conforme al estado actual de la ciencia médica, con el propósito de superar la dolencia de que se trate.

Evidencia lo anterior el carácter de “obligación de medios”<sup>7</sup> que, por regla general, corresponde a la asumida por el profesional de la salud, lo que de suyo implica, como viene de verse, que el elemento culpa **no se presume**, por lo que éste y los demás elementos axiológicos de la pretensión indemnizatoria (hecho, daño y relación causal) han

---

<sup>6</sup> CSJ. Civil. Sentencia 174 de 13 de septiembre de 2002, expediente 6199.

<sup>7</sup> Ospina Fernández Guillermo. “RÉGIMEN GENERAL DE LAS OBLIGACIONES”. 2ª EDICIÓN, 1978, PÁG. 27.)

de quedar plenamente establecidos como fundamento del éxito de la pretensión, no solo porque así aparece de las previsiones contenidas bajo los artículos 2144 y 2184 inciso final del Código Civil que, sin duda, deja a salvo el 1604 inciso final *ibídem*, sino además por el carácter, en alguna medida aleatorio, que innegablemente implica el ejercicio de la medicina.

Este carácter aleatorio se explica en la consideración de que a pesar de los indudables avances científicos y tecnológicos a los que ha llegado el ejercicio médico, deben seguir estos profesionales enfrentándose a la incógnita de las particularidades del propio organismo del paciente, amén del indiscutible carácter humanitario de la susodicha profesión que se haría impracticable de presumirse, de manera general, la culpa del médico.

### 3. EL CASO CONCRETO

Es claro que los demandantes concurrieron invocando su condición de víctimas por una falla en la prestación del servicio médico prestado por la EPS demandada al señor Francisco Macedonio Mena Robledo, yerro que apoyan en una mala práctica médica al equivocarse en el diagnóstico, puesto que se le indicó que la cefalea, la somnolencia y la pérdida de la visión eran ocasionados por que padecía glaucoma e hipertensión cuando en realidad tardíamente se le detectó el tumor cerebral “Craneofaringioma frontal temporal”, lo que desencadenó la pérdida de visión por el daño irreparable del nervio óptico de ambos ojos, además de las otras secuelas que lo dejaron discapacitado y sin poderse valer por sí mismo, según se puede extractar de la demanda, lo que, en su sentir, les ocasionó graves daños generando los perjuicios cuyo resarcimiento reclaman no solo el paciente si no también su familia.

Así, se ejerce una acción directa del señor Francisco Macedonio Mena Robledo, e indirecta por parte de su cónyuge e hijos, de quienes en términos concretos puede afirmarse que se consideran víctimas de rebote por la aludida “falla”.

Al respecto, debe recordarse que la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene establecido que la responsabilidad por la prestación de los servicios de salud, podrá ser contractual o extracontractual, según que la demanda se formule por el afectado o por los terceros que resulten perjudicados, tal como lo sostiene en Sentencia del 17 de noviembre de 2011, M.P. William Namén Vargas, Expediente 1999-00533-01.

La línea jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia ha precisado que la reparación de todo el daño causado, cualquiera sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima (*CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL. WILLIAM NAMÉN VARGAS. Sentencia del dieciocho (18) de septiembre de dos mil nueve (2009). Referencia: 20001-3103-005-2005-00406-01*).

En ese orden, encuentra el Despacho que le asiste legitimación e interés para obrar en este proceso por activa al señor Francisco Macedonio Mena Robledo, quien según la documentación que aportó con la demanda, lo expuesto en ella y la respuesta que a la misma dio la demandada, fue diagnosticado con Hipertensión arterial Glaucoma crónico de ángulo abierto en ambos ojos, sometido a intervención quirúrgica en los ojos para realizarse “trabeculectomía” en el 2001, atenciones médicas que son objeto de cuestionamiento y cuya prácticas no fue desvirtuadas en momento alguno y posteriormente en el 2004 se le descubrió “Craneofaringioma frontal temporal, por lo que fue intervenido dos veces debido al gran tamaño del tumor. De ahí que pueda decirse que acude en calidad de víctima directa de la supuesta mala atención de los servicios médicos que atribuyó a la demandada EPS Salud Total S.A, entendiéndose de una vez acreditada en cabeza del primero la legitimación en la causa por activa y por pasiva en la segunda.

En relación con los codemandantes Graciela Serna Mena, Diana Marcela Mena Serna, Sergio Andrés Mena Serna y Juan David Mena Serna, quienes son cónyuge e hijos del demandante, respectivamente, acuden invocando la calidad de víctimas indirectas de los mencionados procedimientos y atenciones médicas, tales calidades encuentran soporte en las copias auténticas del registro civil de matrimonio y nacimiento de los hijos, documentación que reposa a folios 7 a 10 del expediente, lo que resulta suficiente para considerar que también se encuentra debidamente acreditada la legitimación en la causa por activa en cabeza de ellos.

Bien es sabido que cualquier decisión que el Juez tome en el proceso debe fundarse en las pruebas legal y oportunamente allegadas a él, siendo de cargo de las partes aportar los elementos pertinentes que brinden certeza respecto de los hechos que sirven de fundamento a su propósito, esto es, a las pretensiones en el caso de la parte actora y a las excepciones en el caso de la parte demandada y la llamada en garantía, lo que constituye la carga de la prueba de que tratan los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso. De otro lado, es clara la demanda en que el hecho del cual se pretende derivar la imputación de responsabilidad radica en un mal diagnóstico sumado a los errores en los procedimientos que se pretende atribuir a la EPS demandada y que fueron brindados por los diferentes galenos adscritos a la misma, con relación al tumor cerebral y que se afirma por la parte demandante fue la causa de la pérdida de la visión del señor Francisco Macedonio, por daño en el nervio óptico en ambos ojos, ya que siempre se le trató como glaucoma, cuando esta no era la causa del padecimiento visual.

En ese orden, se procede a examinar y valorar el acervo probatorio, a efectos de establecer si se encuentran configurados el hecho, el daño, el nexo de causalidad y la culpa que se atribuye al demandado.

Sobre el hecho, en principio no existe controversia respecto de las atenciones e intervenciones quirúrgicas que le fueron practicadas al demandante por la demandada, dichos eventos se encuentra documentado a folios 11 a 180 del C1 y 1 al 43, 45 al 5, 67 al 71 del Cuaderno No. 4, 1 a 89, 97 a 108 C5 siendo además un hecho que una vez afirmado por la parte actora, fue admitido por la demandada tanto en la respuesta que dio

a la demanda como en el interrogatorio de parte que absolvió ante el Juzgado, quedando claro que los diagnósticos fueron “Glaucoma crónico de ángulo abierto en ambos ojos, astigmatismo hipermetrófico en ambos ojos, pterigio del ojo izquierdo y excavación del 90% del nervio óptico en ambos ojos.” Para lo cual se incluyeron controles médicos, exámenes, medicamentos, procedimientos quirúrgicos, radioterapias, entre otros, según la historia clínica.

En cuanto al daño, que según lo expuesto en la demanda consistió en que : “ *a partir de las cirugías –y del error de ser operado equivocadamente del ojo contrario al propuesto que requería en marzo 12 de 2001-con urgencia que le realizaron en los ojos que fue cuando quedó ciego y a consecuencia de ello con el desequilibrio psiquiátrico, se invalidó totalmente para trabajar; a partir del mes de mayo de 2004 que fue cuando le practicaron la cirugía de tumor en el cráneo quedó postrado*”, y la determinación del nexo causal, adquiere, sin duda, especial relevancia la historia clínica que en esta materia se erige en una herramienta de carácter fundamental en cuanto, según lo normado en los artículos 34 de la Ley 23 de 1981 y 1° de la Resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud, se trata de un documento privado “*en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención*”, lo cual implica, conforme al literal b) del último precepto mencionado, el registro de los datos e informes acerca de “*la condición somática, psíquica, social, cultural, económica y medioambiental que pueden incidir en la salud del usuario*”, datos éstos que obtiene el médico interrogando al propio paciente o a sus familiares o acompañantes, y que contribuirán al acierto en la determinación de un diagnóstico y a la adopción de una mejor conducta terapéutica.

De tal modo que este documento, en cuanto contiene el registro formal y único de la atención brindada por el médico, en razón de la condición de la paciente y la fecha en que le fue dispensada, también da fe de lo que no ocurrió, y por tanto desde el punto de vista probatorio es, sin duda, un medio de prueba veraz, imparcial y válido para la justicia y la mejor defensa comprobada contra los ataques por mala praxis médica.

No obstante, independientemente de que la historia clínica repose en el expediente, es de conocimiento público la dificultad que para cualquier persona común representa hacer una clara lectura de la misma, máxime cuando no se es conocedor del campo de la medicina y la terminología médica utilizada en tal documento, dificultad que obedece a los variados estilos caligráficos utilizados, los que en la mayoría de los casos dificultan el entendimiento de lo allí consignado. De ahí que ante el no suministro por parte de los interesados de una transcripción legible de la historia clínica, debe el juez en su análisis limitarse al contenido de esa historia clínica que sea legible y entendible para él y a los resúmenes realizados por los auxiliares de la justicia que actuaron dentro del proceso.

Así, en la historia clínica del codemandante, la cual reposa en el cuaderno No. 1 y 4, encuentra este Despacho aspectos que resultan relevantes para la solución de este asunto, observándose que a folio 30 del cd ppal, reposa que el diagnóstico inicial fue realizado el 21 de septiembre de 2000, en el que el especialista tratante, Carlos Alberto Corra Botero,

quien aunque dejó nota de no poder hacer los exámenes pertinentes por falta de equipos médicos, tal circunstancia no fue impedimento para que determinara las afectaciones del órgano de la visión sufridas por el señor Mena Robledo, las cuales identificó como “1) *GLAUCOMA AO*” “2) *PTERIGIO INTERNO OJO IZQUIERDO*” y “3) *DEFECTO DE REFRACCION*”, y donde describió además el hallazgo de “*FONDO DE OJO AO EXCAVACION 90% DEL NERVIO OPTICO*”, diagnóstico que fue confirmado en su totalidad posteriormente al realizarse los exámenes ordenados, así “*Glaucoma AO; Pterigio interno ojo izquierdo; defecto de refracción*”. Atención en la que además le prescribió el medicamento “*Maleato de Timolol al 0,5% cada 12 horas AO*”.

A continuación, fl 31, aparece una nota dejada realizada el 4 de noviembre de 2000 en la cita de revisión., en donde se puede leer: “*Diagnostico: 1 Glaucoma crónico ángulo abierto AO. 2 Astigmatismo (ilegible) 3. Pterigio ojo izquierdo.*” y ordena los medicamentos “1) *Maleato de Timolo C/12 H AO*, 2) *Latanoprost diaria AO*”, nuevos exámenes y ordena cirugía para pterigio ojo izquierdo, procedimiento quirúrgico que es practicado el 6 de diciembre de 2000 y en el informe de cirugía se indica “*NO COMPLIC.*” (fl 38 vto). El día 29 de diciembre del mismo año el codemandante acude a consulta con oftalmólogo donde lo atiende el Doctor Dr. Mauricio Jaramillo Upegui, quien confirma diagnóstico y continúa tratamiento médico, y ordena de manera urgente la intervención quirúrgica de ambos ojos consistente en “*trabeculectomía*”

Posteriormente, aparece comunicado dentro del trámite calificación de invalidez que se tramitó ante el ISS, el cual fue dado por el Dr. Mauricio Jaramillo Upegui Oftalmólogo de Salud Total el día 19 de octubre de 2001, donde indicó “*El pronóstico de la enfermedad es reservado ya que los daños glaucomatosos son irreversibles y no se pudo lograr mejoría visual con ayudas de baja visión*” (fl 59 C 1).

Frente a la atención suministrada por la EPS Salud Total para la patología diagnosticada, al codemandante y con el fin de garantizar su derecho a la seguridad social en salud, la señora Graciela Serna Mena cónyuge, interpuso acción de tutela, la cual correspondió al Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín, quien concedió el amparo solicitado y ordenó el tratamiento integral. Actuación de la cual obra copia autentica del proceso y en el que se evidencia que a pesar de haberse solicitado en varias oportunidades la apertura de incidentes de desacato, éstos no prosperaron, debido a que la entidad demandada siempre demostró el cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela y ha garantizado la prestación continua de tratamientos, medicamentos y procedimientos ordenados por los médicos tratantes en sus diferentes especialidades, es más, se demostró la atención integral sin circunscribirse siquiera a las secuelas dejadas por el Glaucoma sufrido y que fue origen de la tutela, puesto que también se ha garantizado todo el tratamiento integral de las secuelas dejadas por el tumor cerebral padecido.

En orden a examinar la culpa y el nexo de causalidad como presupuestos indispensables en el tipo de responsabilidad que se viene analizando, importa precisar, en primer lugar, el tipo de obligación que tenía la demandada frente a al codemandante, y para dilucidar dicho aspecto basta remitirse al hecho tercero de la demanda, el cual fue aceptado por la

demandada en el que se afirmó que *“todo el grupo familiar ya descrito en el hecho anterior está afiliado a la Seguridad Social en Salud desde el año de 1997 a “SALUD TOTAL S.A” Entidad Promotora de Salud (EPS).”* (fl 204 y 250 CI), por tanto la atención del señor Francisco Macedonio Mena Robledo es de carácter contractual de acuerdo al Sistema de Seguridad Social en Salud, respecto a la atención prestada de la entidad demandada aseguró en interrogatorio de parte el representante legal de Salud Total que: *“Revisando la copia de la tutela que obra a folios 357 del cuaderno 6, se observa que el Gerente Álvaro Pérez Vélez de la sucursal de Salud Total S.A E.P.S Medellín hace referencia a una tutela relacionada con tratamiento de glaucoma absoluto con restricción parcial del órgano de la visión. Al final de ese cuaderno el Juzgado 16 (sic) Civil del Circuito se abstiene de seguir adelante con el trámite del incidente de desacato pues el juzgado que conoció del mismo manifiesta que de las pruebas arrimadas al trámite cabe predicar que Salud Total S.A E.P.S ha estado presta a brindar la atención y la colaboración que amerita el caso del paciente y que ha brindado la atención médica requerida para atender sus dolencias, suministrando insumos necesarios y otorgando evaluaciones médicas requeridas, logrando así menguar el padecimiento del señor Mena.- Cabe destacar que una acción de tutela no significa que la E.P.S esté incumpliendo la normatividad que rige el sistema de seguridad social en salud, sino que existen procedimientos, actividades y medicamentos que se encuentran excluidos del plan obligatorio de salud y los cuales la E.P.S por disposición de la ley no autoriza su cubrimiento económico, significa ello que la E.P.S actúa en derecho y el juez de la acción de tutela al conocer un caso de cubrimiento económico de un servicio procede con base en las facultades que le otorga la normatividad que regula la acción a inaplicar o a ordenar la inaplicación de las normas que limitan el plan obligatorio de salud, como ha sido en el caso particular del R. Francisco Macedonio Mena Robledo, sin que ello signifique que la EPS ha actuado de mala fe o contraviniendo las normas del Sistema General de Seguridad Social en salud que son las mismas normas que establecen limitaciones al POS.”* (...). (fl 85 fte C 4).

Ahora bien, con el fin de esclarecer si al señor Mena Robledo se le diagnosticó manera tardía la causa de su ceguera y si el tratamiento médico no se le fue realizado oportunamente, tal cual se afirmó en la demanda, yerros que, según se afirma, constituyen, el desencadenante de las secuelas que ahora presenta el demandante, dejándolo en condiciones de invalidez, es necesario entra a valorar la prueba pericial que fue realizada en el proceso, y que servirá de base para tomar una decisión de fondo, teniendo en cuenta que la actividad médica está sujeta al régimen de la responsabilidad subjetiva fundada en la culpa probada, es deber de la parte demandante cumplir con la carga probatoria de acreditar, sin dubitación alguna, la negligencia, descuido u omisión que se endilga a la demandada en la atención médica., para lo cual esta judicatura entrará a resolver la objeción al dictamen pericial decretado mediante auto del 28 de marzo de 2007 y presentado por la Universidad CES a través del coordinador del CENDES, el médico especialista en patología y el Coordinador Asistente del CENDES, el médico especialista en Valoración del daño corporal visible a folios 130 a 143 del cuaderno 4, así:

En esta oportunidad los peritos indicaron que “(...) *La evolución del glaucoma crónico de ángulo abierto, si no es diagnosticado precozmente lleva con frecuencia a pérdida de la visión y atrofia del nervio óptico*” (...)

*“El paciente en repetidas oportunidades fue revisado por que siempre describieron la excavación de la papila del nervio óptico, y en algunas oportunidades hicieron medición de la presión intraocular que estaba entre doce y catorce, cuando lo normal es entre doce y veinte, lo que significa que a pesar de haberse corregido la hipertensión ocular, el daño en el nervio óptico ya se había establecido, y por eso no tuvo mejoría después de la cirugía de la trabeculectomía. Es importante señalar que en ninguno de los exámenes oftalmológicos se describió **edema de la papila** del nervio óptico”*

Ahora, en cuanto al crecimiento de los tumores cerebrales en el estudio se afirmó que “*Los tumores intracraneanos, si son malignos crecen en semanas o en pocos meses y producen un claro síndrome de hipertensión endocraneana; si sin (sic) benignos su crecimiento se demora hasta poco más de un año, y cuando producen síndrome de hipertensión endocraneana, uno de los signos clínicos más importantes es el edema de la papila del nervio óptico.*

Ahora bien, concluyeron los expertos que “*El examen de las diferentes historias clínicas permite conceptuar que los distintos tratamientos realizados al señor Francisco Macedonio Mena estuvieron de acuerdo con la lex artis ad hoc*”

Respecto a los síntomas presentados el codemandante durante años los galenos indicaron que (f 137 C4):

*“3.1 La cefalea crónica requiere un estudio completo para diferenciar causas tensionales, hipertensión arterial no controlada, defectos de refracción ocular, migraña, cefalea por medicamentos, y cefalea por hipertensión endocraneana. La cefalea por hipertensión endocraneana suele evolucionar en semanas o en meses en los tumores cerebrales malignos. Una cefalea de 5 años de evolución no tiene como origen una hipertensión endocraneana, ni siquiera originada en un tumor benigno”.*

*“3.6 Los tumores cerebrales que comprometan las vías ópticas pueden causar alteraciones del campo visual, pero nunca producen excavación de la papila del nervio óptico.”.*

Del dictamen se corrió traslado y la parte demandante dentro del término legal oportuno solicitó aclaración y complementación y además lo objetó por error grave debido a que se afirmó “que la alteración del sueño no tiene relación con un tumor cerebral. (Subraya fuera de texto) y curiosamente fundamenta la objeción aportando en un escrito en inglés y porque el dictamen se realizó basado en la historia clínica aportada por la parte demandante sin indicar de quien lo recibió para estar seguros que la misma se encontraba completa” (folios 146 y 147 del cuaderno 4).

En su momento se corrió el traslado de la aclaración y complementación y la misma parte procedió a objetarla también aduciendo que *“las características de la patología que presentaba el paciente no fueron tenidos en cuenta en forma integral y que únicamente se tuvo en cuenta las circunstancias visuales del paciente, en cuyo manejo también se incurrió en fallas asistenciales y procedimentales y sobre las cuales nada se explica en el dictamen pericial.”* (fl 19 C4)

Con el fin de establecer si la experticia realizada por el CES a través del CENDES, se encontraba errada, tal y como lo aduce la parte objetante, el Despacho procedió nombrar como nuevo perito al Dr. Bernardo Soto Arboleda, médico especialista en Neurocirugía y Evaluación del Daño Corporal, quien casi expresamente ratificó las conclusiones vertidas en el dictamen objetado (FLS 307 a 315, 333 a 334 vto y 364 a 365 del cuaderno 4), al afirmar que *“2. En medicina el dolor de cabeza de vieja data es patognomónico de un proceso benigno, cefalea tensional, vascular. Nunca es producto de cuadros clínicos agudos como la hipertensión endocraneana, síndrome ocasionado por la presencia de una lesión que ocupa espacio en una cavidad cerrada como lo es el cráneo. Cuando se descompensan bruscamente los tres elementos básicos, cerebro, líquido cefalorraquídeo y sangre Los cuales viven en perfecta homeostasis. Cualquier patología, un tumor, una hemorragia, una hidrocefalia, edema cerebral. Se inician unos fenómenos de compensación, pero rápidamente estos se hacen insuficientes y se produce los desplazamientos del encéfalo. Estos son las llamadas hernias cerebrales, las cuales suelen terminar con la vida del enfermo, si no se soluciona la causa que la originó. Si se analiza la fisiopatología expuesta, es imposible pensar que una cefalea de años devolución sea atribuible a un tumor cerebral. (...)*

*El cuadro de hipertensión endocraneana lo que ocasiona es el edema del nervio óptico, signo clínico diferente de la excavación, no hay una sola vez en la historia clínica donde se haga alusión a ello. Lo cual induce a pensar que la pérdida de la visión fue ocasionada por el glaucoma de ángulo abierto y no por el tumor.” El paciente presentaba factores de riesgo, antecedentes familiares, mayor de 40 años, el sexo, mayor incidencia en los hombres. (...)*

*6. El paciente presentó una hipersomnia, también llamada somnolencia, adormecimiento diurno excesivo. Existen varias causas, en adultos el tumor cerebral, como el meningioma tumor del tronco cerebral, tumores de cerebelo, metástasis cerebrales ocasionadas por un tumor en otra parte del cuerpo, con diseminación hacia el encéfalo, quimioterapia, medicamentos etc. Es difícil relacionar este síntoma con una lesión encefálica, sino existen otros síntomas que induzcan a pensar en ello. Los craneofaringiomas son tumores selares, no encefálicos, por lo tanto, es poco probable que dicho síntoma fuera atribuible a un craneofaringioma.”*

Después de analizarlos los dictámenes periciales, considera esta judicatura que la objeción formulada por la apoderada de la parte demandante no está llamada a prosperar, por cuanto quedó claro que la pérdida de visión del señor Francisco Macedonio Mena Robledo se dio como consecuencia del glaucoma de ángulo abierto bilateral y no por el tumor

craneofaringioma que se le determinó años después. Además, se pudo establecer que los síntomas presentados fueron acordes con los diagnósticos y tratamientos realizados por parte de los médicos adscritos a la EPS Salud Total S.A. Por lo tanto, no prospera la objeción solicitada, en consecuencia, el dictamen realizado por el CES a través del Coordinador del CENDES cuenta con pleno valor probatorio dentro del presente proceso, de conformidad con el artículo 238 del Código de procedimiento Civil.

Al respecto, es de resaltar que en este proceso los dictámenes periciales rendidos por personas idóneas en la materia que pudieron dar al Despacho claridad respecto a los daños sufridos por el demandante, de dónde derivaron y que los procedimientos realizados estuvieron a la *lex artis*, lo que desvirtuó la sola afirmación que sobre tales circunstancias se hace por la parte actora pues no presentaron un soporte probatorio sobre el cual apuntalar los hechos de la demanda. Es así que coincidieron en afirmar que el señor Francisco Macedonio, que padeció por años cefaleas concurrente con enfermedad ocular glaucoma crónico de ángulo abierto en ambos ojos y que por la evolución de la enfermedad perdió la visión, y a pesar de haber desarrollado un tumor cerebral dejándole otras secuelas como una monoparesia, no es el causante del daño en el nervio óptico.

En tal sentido también se tiene la declaración del testigo Carlos Alberto Correa Botero (fl. 114 vto del C. 4), médico oftalmológico, quien trató al demandante y manifestó haber sido quien al hallar una excavación del nervio óptico del 90%, le diagnosticó glaucoma bilateral, pterigio en ojo izquierdo y defecto de refracción. Así mismo, al preguntársele si otro especialista en oftalmología lo hubiera entendido antes que él, es decir, en menor tiempo, el diagnóstico hubiera sido otro, aseguró que el glaucoma es una enfermedad crónica que invariablemente lleva a la ceguera, muchas veces aún con tratamiento oportuno y adecuado, ya que lo que puede lograrse con tratamiento desde la fase inicial es retardar la pérdida de la visión, pero la misma es inevitable.

En igual sentido declaró el médico oftalmólogo Rafael Arango Botero (fls. 118 a 121 del C. 5), que atendió al señor Mena Robledo en julio de 2001 en la Congragación Mariana, porque presentaba pésima visión en ambos ojos, presentaba daño severo del nervio óptico de ambos ojos por glaucoma avanzado, a pesar de haber sido operado por dicha enfermedad en ambos ojos, según consignó en la historia clínica el día de la consulta. Igualmente, aseguró que la enfermedad no tiene cura y que desafortunadamente cuando se diagnostica en su mayoría ya se presenta gran daño del nervio óptico y excavaciones avanzadas, tal y como le ocurrió al paciente, quien presentaba excavaciones del nervio óptico del 90% y presión intraocular normal, además indicó que la raza negra tiene mayor incidencia de sufrir esta enfermedad, de lo cual no se sabe la causa.

Ahora, respecto al diagnóstico y tratamiento del tumor cerebral en el 2004 al presentar una cefalea crónica y monoparesia del miembro superior izquierdo, siendo estos últimos por primera que aparecían, se le ordenó al codemandante, en principio, una tomografía axial computarizada, donde se reportó una lesión y posteriormente al realizársele una Resonancia Magnética Nuclear se confirmó la existencia del tumor cerebral y del cual se también se acreditó que no era posible pensar que los síntomas sufridos desde 1998 fueran

consecuencia del tumor, tal y como lo afirmó el Dr. Arlos Alberto Rivera Suarez médico neurocirujano que le realizó varias cirugías para recepción del tumor al demandante, al afirmar que *“Por el sólo tamaño es imposible saberlo, pero clínicamente no era una lesión de crecimiento reciente. Quiero decir de menor (sic) de dos o tres meses no. De ahí para arriba cualquier cantidad de tiempo, seis meses, un año o dos. (...)*

*En conclusión, digamos que los signos y síntomas presentes en el paciente no son exclusivos de un tumor del sistema nervioso central, pueden estar presentes en otras enfermedades y ante esta situación médicamente puede ser muy difícil sospechar un tumor teniendo evidencia de otras patologías comprobadas, que comparten síntomas similares”* (fl 128 C 4).

Asimismo, se tiene que de las declaraciones rendidas por los testigos técnicos antes mencionadas, constituyen prueba fehaciente de que cualquier daño sufrido por el demandante, pérdida de la visión, derivó exclusivamente del glaucoma de ángulo abierto que presentaba en ambos ojos, la cual se reitera fue diagnosticado en una etapa muy avanzada, sumado a que es una enfermedad que no tiene cura y que indudablemente conlleva a la ceguera, tal y como en este caso. No obstante, el habersele brindado por la EPS demandada la atención médica y tratamientos de manera oportuna con el fin de estabilizar la salud del paciente y evitar deterioros mayores en la humanidad del señor Mena Robledo.

De ahí que en el caso en estudio, se constituye ante la pericia en la prueba fundamental en para determinar la responsabilidad o no, y teniendo en cuenta los dos dictámenes realizados dentro del proceso, resultó desvirtuado lo manifestado por la parte actora ya que simplemente esta parte se limitó a indicar incipientes hechos que reposan en la demanda, sin acreditar su prueba, además el paciente siempre se le ha brindado el tratamiento eficaz y oportuno para cada una de las patologías que ha padecido desde que se encuentra afiliado a la E.P.S Salud Total.

Es así como no encuentra este Juzgado de dónde endilgar a ésta cualquier responsabilidad por cuanto no es viable señalar que los “daños” de los que se queja el señor MENA ROBLEDO fueron ocasionados por una mala práctica médica, pues de ser así estaría pasando por alto lo diagnóstico del paciente, y que el resultado de la pérdida de la visión se dio producto de las del desarrollo normal de la enfermedad.

La actividad médica está sujeta al régimen de la responsabilidad subjetiva fundada en la culpa probada, es deber de la parte demandante cumplir con la carga probatoria de acreditar, sin dubitación alguna, la negligencia, descuido u omisión que se endilga a la demandada en la atención médica. Y respecto de la carga probatoria impuesta, la parte actora no logró probar el incumplimiento de las obligaciones que dimanaban como EPS, o su cumplimiento tardío o defectuoso por parte de la demandada.

De todo lo analizado podemos concluir que en la actividad de la medicina, existen condiciones o complicaciones que no dependen del médico tratante, pues en múltiples

ocasiones, éstas derivan de las condiciones particulares de cada paciente, de factores hereditarios o de las diferentes respuestas del organismo del enfermo frente a los tratamientos que le son prodigados. Sin embargo, es claro, tal como se mencionó en párrafos anteriores, que dada la naturaleza propia de la medicina, y teniendo claro que el fin de los procedimientos médicos no es otro que la búsqueda de un mejoramiento de las condiciones de salud del paciente, y que no obstante el hecho de prestarse la atención de manera correcta y oportuna, la misma puede incluso empeorar, situación que impide entonces que se le endilgue responsabilidad al personal médico.

Por lo tanto, para que pueda salir avante una pretensión de condena por responsabilidad civil médica, es deber ineludible de la parte demandante demostrar tanto el nexo causal como la culpa, negligencia o falta de oportunidad de las atenciones médicas en cabeza de la EPS demandada, y en el caso bajo estudio, conforme se determinó mediante la prueba pericial, el daño en el nervio óptico fue producto del glaucoma abierto en ambos ojos que padecía el señor Francisco Macedonio, el cual fue diagnosticado en un estado tan avanzado que hacía imposible su curación, lo que inevitablemente le generó la pérdida de su visión, y desencadenó otros problemas como la alteración mental por depresión en razón de su condición de salud, patologías que fueron tratadas desde su diagnóstico tal y como se logró acreditar con los medios probatorios recopilados en el proceso.

Se insiste en que para este tipo de controversias resulta fundamental establecer probatoriamente, sin lugar a dubitaciones, que los daños ocasionados son producto de una falla atribuible exclusivamente a la demandada y en este caso, considera el Despacho, la parte actora no logró acreditar que la pérdida de la visión del señor Mena Robledo y las demás afecciones que a éste le aquejan, fueron como consecuencia de una mala, deficiente, errada o inoportuna atención por parte de la demandada, y por lo tanto, no existe el nexo causal que permita endilgar responsabilidad a la EPS SALUD TOTAL, y como la falta de uno de los elementos de la responsabilidad civil, es suficiente para desestimar las pretensiones de la demanda, resulta innecesario profundizar en lo referente a los perjuicios cuyo resarcimiento se reclama, eximiendo al Despacho, por expresa disposición del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil del análisis de las excepciones planteadas.

Por las resultas del proceso se condenará en costas a los demandantes a favor de la demandada Salud Total S.A y la llamada en garantía Liberty Seguros S.A, incluidas las agencias en derecho que se fijarán en esta providencia por la suma equivalente a ocho (8) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que se dividirán entre todos quienes conforman el extremo procesal antes mencionado.

#### **4. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto **EL JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO:** DESESTIMAR LAS PRETENSIONES en este proceso ORDINARIO de RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA que adelantaron FRANCISCO MACEDONIO MENA ROBLEDO y GRACIELA SERNA MENA, quienes actúan en nombre propio y como representantes legales en ejercicio de la patria potestad de sus hijos menores DIANA MARCELA MENA SERNA y SERGIO ANDRÉS MENA SERNA, y JUAN DAVID MENA SERNA contra ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD (EPS) SALUDTOTAL S.A EPS, conforme a las motivaciones expuestas.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a los demandantes a favor de la demandada y la llamada en garantía, las que serán liquidadas oportunamente por secretaría y en las cuales se incluirán como agencias en derecho la suma equivalente a ocho (8) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**JORGE HUMBERTO IBARRA**  
**JUEZ**

**JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE  
MEDELLÍN**

El fallo que antecede se notifica por anotación en estados  
No. 042 fijado en la página oficial de la Rama  
Judicial hoy 27 de 04 de 2022 a las 8 A.M.

---

**SANDRA MARGARITA ZAPATA HERNÁNDEZ**  
Secretaria