

RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA/ ACREDITACIÓN DE LA MALA PRAXIS- Es menester probar cuál era el procedimiento idóneo contenido en los protocolos médicos para poder acreditar una mala praxis por parte del profesional de la salud.

“Como se verá, entonces, nada hay en el expediente, traído por el extremo activo, que dé cuenta de que el proceder de los encartados hubiera sido inadecuado o irregular, pues no existe ni siquiera un dictamen pericial que así lo acredite, el cual hubiese sido ideal para despejar las dudas sobre el particular.

Y es que no puede pasarse por alto que, en asuntos de este linaje, parte de la carga demostrativa que debe soportar quien pide se le indemnice está representada por la acreditación de la equivocada praxis médica y ello sólo se logra en la medida en que se prueba cuál era el procedimiento idóneo y previsto por los protocolos galénicos, pues de ese modo es que puede detectarse dónde estuvo la falla que estructura la negligencia del profesional de la salud y que vendría a ser el soporte del andamiaje resarcitorio que se ventila ante los estrados judiciales, lo que aquí, insístase, no ocurrió, pues la parte actora no lo pidió y el que creyó haber aportado con la demanda no reúne los requisitos de ese particular medio demostrativo, como ya quedó analizado.”

Tribunal Superior de Santa Marta



Sala Cuarta de Decisión Civil — Familia

Santa Marta, doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020)
Rad. 47-001-31-53-004-2017-00234-01 (Folio 251 - Tomo IX)

Magistrada Ponente:
TULIA CRISTINA ROJAS ASMAR

ACTA No. 053

Se pronuncia la Sala respecto del recurso de apelación interpuesto por el extremo activo en contra de la sentencia proferida el veinticuatro (24) de octubre de la pasada anualidad, por el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual seguido por **José Manuel Romero Mindiola, Ulda Marina Puerta de Romero, Faviola María, María del Rosario, Diana Elena, Alejandro José y José Manuel Romero Puerta**, en contra de **Rafael Antonio Mazonet Amaya**, el **Centro de Oftalmología Integral – Cofin S.A.S., Coomeva EPS** y la **Clínica Oftalmológica Unidad Laser del Atlántico S.A.**, en el que fue llamada en garantía **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**

ANTECEDENTES

Los libelistas, actuando por medio de apoderada judicial, instauraron demanda contra las referidas personas natural y jurídicas, pretendiendo se les declare civilmente responsables por los perjuicios de orden material, moral, a la salud y a la vida de relación, causados por el mal y defectuoso procedimiento quirúrgico practicado por los encartados al primero de los accionantes, ocasionándole la pérdida de visión en su ojo izquierdo, y, en consecuencia, se les condene a indemnizarlos.

Los hechos que sirven de soporte a ese pedimento, pueden sintetizarse del siguiente modo:

Principian su relato indicando que don José Manuel, de 73 años, se encuentra afiliado a Coomeva EPS desde el primero (1°) de febrero de dos mil nueve (2009), en el régimen contributivo, y que está casado con doña Ulda Marina, siendo sus hijos los demás enjuiciantes.

Manifiestan que el señor Romero Mindiola, en su condición de pensionado de la Gobernación del Magdalena, venía recibiendo atención oftalmológica por presentar cataratas en ambos ojos, a través de su EPS en el Cofin S.A.S., siendo su tratante el Dr. Mazonet Amaya.

Aseveran que el diez (10) de febrero de dos mil quince (2015) el señor Romero Mindiola fue sometido a un procedimiento quirúrgico de extracción de catarata por “*FACQUECTOMÍA MAS IMPLANTE DE LÍO (LENTE INTRAOCULAR) DE OJO IZQUIERDO*”, durante el cual se produjo una “*RUPTURA CAPSULAR EXTENSA*”, esto es, una grave lesión que le ocasionó la pérdida total de la visión por ese ojo.

Ponen de presente que, de acuerdo con el historial clínico, durante los controles posteriores que tuvieron lugar el once (11) y dieciocho (18) de febrero del mismo año, el paciente refería inicialmente ver un círculo verde, luego continuó con mala visión hasta perderla por completo, por lo que el dos (2) de marzo siguiente fue remitido a la Clínica Laser en la ciudad de Barranquilla, donde fue valorado por el Dr. Carlos Abdala Caballero, encontrando “*LÍO desplazado*”, programándole una nueva cirugía.

Sostienen que la demora en la remisión aludida, la cual tuvo lugar después de haber transcurrido más de veinte (20) días de la primera operación, denota una grave negligencia del galeno a cargo, quien debió hacerlo al día siguiente, es decir, a partir del once (11) de febrero, todo lo cual encuentra sustento en la historia clínica respectiva, sobre la que se realizó una experticia por parte del Dr. Pedro Manuel Rodríguez Rojano, médico cirujano especialista en gerencia y auditoría en salud, de la que quedó demostrada “*la falta de oportunidad en la prestación de los servicios médicos y la negligencia protuberante del especialista tratante.*”.

Precisan, finalmente, que en este caso se evidencia una falla del servicio médico que constituye, por sí misma, un acto complejo, pues no bastaba la cirugía y hacerle seguimiento a la patología, sino que era necesaria una atención integral que involucrara, tanto la atención previa como el diagnóstico, tratamiento, así como todo el manejo pre y post quirúrgico, pasándose por alto las múltiples obligaciones radicadas en cabeza de las entidades a cargo quienes, en razón de ello, están llamadas a responder por los perjuicios causados a don José Manuel y a su familia, dado que el cambio de vida que le sobrevino fue drástico, hasta el punto de generarle dependencia de terceros, menoscabo psicológico y un notable estado de depresión constante, que se han hecho extensivos a sus seres queridos.

ACTUACIÓN PROCESAL

Previa la formalidad del reparto, la demanda fue asignada al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Santa Marta, que, luego de subsanados algunos defectos advertidos en auto del cuatro (4) de agosto de dos mil diecisiete (2017), la admitió el dieciocho (18) de agosto siguiente, disponiendo las notificaciones y traslados de rigor.

Surtido lo anterior, concurrieron Coomeva, Cofin y el Dr. Rafael Antonio Mazonet Amaya, oponiéndose a las pretensiones de los actores con sustento en la proposición de excepciones de mérito; así mismo, los dos últimos llamaron en garantía a Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., llamamiento al que se le dio curso.

Dicha aseguradora, a su vez, intervino para proponer excepciones contra el libelo y el llamado que le fue hecho, al tiempo que la Unidad Laser del Atlántico contestó la demanda, empero, posteriormente, se tuvo por extemporánea su defensa.

El veinticuatro (24) de julio de dos mil diecinueve (2019) tuvo lugar el decreto probatorio y en esa oportunidad se convocó a las partes para las audiencias inicial y de instrucción y juzgamiento concentradas, las cuales se llevaron a cabo el veintitrés (23) y veinticuatro (24) de octubre postreros, en las que se escucharon los interrogatorios de parte, se practicaron las pruebas decretadas, se recepcionaron los alegatos de conclusión, y se adoptó la decisión final.

LA SENTENCIA APELADA

La sentenciadora negó las pretensiones de la parte actora y condenó en costas.

Para tomar esa determinación la funcionaria judicial llevó a cabo un análisis probatorio, para sostener, a partir del mismo, que no se acreditó el nexo de causalidad entre el hecho y el daño.

Inconforme con esa decisión, el extremo activo apeló oportunamente, siendo sus reparos los que a continuación se sintetizan:

- I. No se tuvo en cuenta la prueba pericial allegada con el libelo genitor.
- II. Se desacreditaron los cuidados personales que tuvo el señor Romero Mindiola durante el post operatorio, así como también el hecho de que se ciñó a las indicaciones dadas para el tratamiento médico, lo cual sí había quedado reseñado en los testimonios rendidos por los demás accionantes.
- III. El consentimiento informado no fue suficiente en este caso, pues si bien es cierto que el formato respectivo obra en el expediente, no lo es menos que don José Manuel en su interrogatorio precisó que dada su edad y comprensión sobre asuntos científicos, no pudo haber tenido un entendimiento completo de los riesgos que implicaba la práctica de la cirugía.
- IV. Si bien la demanda se encausó por las reglas de la responsabilidad civil extracontractual, era deber del juez encaminar el juicio por las normas propias de la que resultare aplicable al caso.

ACTUACION DEL TRIBUNAL

Concedida la alzada y llegado el expediente a este Colegiado, previa la formalidad del reparto, se admitió el recurso por auto del veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Posteriormente, el nueve (9) de junio recién transcurrido, en aplicación de lo normado por el Decreto Legislativo Nro. 806 de 2020, emitido con ocasión de la emergencia sanitaria por Covid-19, se corrió traslado al extremo alzante para sustentar la alzada, a lo cual procedió en los siguientes términos:

- La jueza de instancia dio una connotación menos gravosa al daño ocasionado, pues muy a pesar de haber encontrado demostrada su ocurrencia, se limitó a indicar que el mismo fue inherente al procedimiento médico, sin tener en cuenta que de la historia clínica se desprende con nitidez que el galeno tratante evidenció una complicación en la intervención y tardó veinte (20) días en remitir al paciente al especialista para que se le practicara una segunda cirugía, lo que demuestra una actitud pasiva, reprochable desde todo punto de vista, pues de haber actuado con diligencia se hubieran evitado las complicaciones.
- La experticia allegada al plenario demostró que el tratamiento post quirúrgico llegó retrasado, muy a pesar de que las aludidas complicaciones fueron advertidas con suficiente tiempo, lo cual denota que no se realizó un análisis sistemático de los medios de convicción arrimados, así como del *iter* del acto médico.
- Se pasó por alto el hecho de que el señor Romero Mindiola desarrolló una infección ocular a causa de un glaucoma que a la postre ha opacado en mayor medida su visión, muy a pesar de lo cual no fue enviado a un especialista en el tema, ello sin dejar de mencionar que nunca ha sido un paciente hostil o rebelde para seguir sus tratamientos.

Por su parte, el Centro Oftalmológico Integral – COFIN se pronunció sobre el particular, pidiendo que se confirme en todas y cada una de sus partes la determinación opugnada.

Estando colmados los presupuestos procesales, y no observándose motivo que pueda restarle validez a lo actuado, se pasa a resolver lo pertinente, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Se ha dicho ya por este Colegiado que la responsabilidad civil, cuando tiene fundamento en el acto médico, no difiere de las condiciones previstas en el régimen general para su estructuración, valga precisar, de un daño, una conducta que lo genere y el nexo causal entre ambos, sin dejar de lado que la conducta en este caso derivará de la actuación médica en cualquiera de sus fases, diagnóstico, tratamiento e intervención, e imputable al galeno a título de culpa.

En el evento sometido a consideración en esta oportunidad, se tiene que los demandantes le reprochan responsabilidad civil a los integrantes del extremo pasivo por el mal y defectuoso procedimiento quirúrgico practicado por los encartados al primero de ellos, ocasionándole la pérdida de visión en su ojo izquierdo.

Pues bien, descendiendo de inmediato a las particularidades del caso concreto, procede la Sala a analizar los reparos concretos formulados por la censura.

En lo que al primero de ellos se refiere, esto es, al hecho de que no se tuviera en cuenta la “experticia” aportada con el libelo genitor, de entrada debe decirse que, ciertamente, tras escuchar los audios correspondientes a la audiencia en que se profirió la determinación venida en alzada, se advierte que la funcionaria de primer grado, al realizar el análisis probatorio, lo pasó por alto, pues en ningún aparte hace mención a él o a su contenido, centrando su atención en lo que quedó consignado en las diferentes historias clínicas, así como también en lo depuesto en los interrogatorios y en las declaraciones recabadas.

No obstante, llama poderosamente la atención de este Colegiado el hecho de que el documento aludido, si bien en el soporte factual de la demanda se anunció como “experticia”, al momento de reseñarlo en el acápite de pruebas se introdujo como un “informe de auditoría”, referencia esta última que encabeza el duplicado que del mismo reposa a folios 53 a 66 del cuaderno principal, diferencias conceptuales que inciden directamente en su apreciación al interior de trámites como el que ocupa nuestra atención.

En ese orden de ideas, se tiene que el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define la auditoría como una “...revisión sistemática de una actividad o de una situación para

evaluar el cumplimiento de las reglas o criterios a que aquellas deben someterse...”, mientras que al referirse a la experticia la conceptúa como un “...*medio probatorio consistente en un escrito o manifestación realizada por un entendido en una materia, para hacer constar datos fidedignos o susceptibles de ser empleados para demostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo que se alega en una causa...*”, de lo que sigue que la primera de las aludidas figuras se corresponde a un tipo de chequeo objetivo de ciertos parámetros que deben atenderse para el desarrollo de una actividad, mientras que la segunda comporta un análisis más profundo de una situación concreta, encaminado a soportar los reclamos que sobre ella se hagan ante los estrados judiciales o administrativos.

Tan marcadas son esas diferencias conceptuales que en nuestro Código General del Proceso la experticia o prueba pericial es concebida como un medio demostrativo autónomo, sometido a unas reglas especiales que, a voces del art. 226 *ibidem*, “...*es procedente para verificar hechos que interesan al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos...*”, definición que, a simple vista, no difiere con la ya reseñada por la RAE.

Ahora bien, a renglón seguido, el canon en comento enumera los requisitos que debe contener un dictamen para que pueda ser tenido en cuenta en un proceso, presupuestos que, contrastados con el documento que la censura denuncia como soslayado, no están colmados en su totalidad, a saber:

- No se aporta la dirección, número de teléfono, número de identificación requeridos para facilitar la localización del perito.
- Si bien se acredita la condición de médico cirujano con especialización en gerencia de la calidad y auditoría en salud de quien lo suscribió, no se advierte que dicho profesional posea títulos académicos o experiencia específica en el área de la oftalmología, que vendría a ser la que interesa para el *sub lite*.
- No se enlistan otros casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial, en los últimos cuatro (4) años, si actuó en procesos anteriores o en curso

promovidos por la misma parte o apoderado, y mucho menos se hizo la declaración referida a los impedimentos a que se refiere el art. 50 del C.G.P., en lo pertinente.

- Tampoco se incluyó la declaración de si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones realizados son diferentes de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias, con explicación de la justificación de la variación, así como tampoco la de si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son disímiles respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio.

Como se verá, entonces, la prueba a que aluden los alzantes otorgándole la calidad de “experticia”, no reúne las exigencias que el estatuto procedimental vigente prevé para ese particular medio demostrativo, luego desde esa perspectiva, aún si hubiese sido tenida en cuenta por la A Quo al momento de desatar el fondo del asunto, existía una talanquera legal que impedía darle el alcance al que aspiran los demandantes en tanto que su confección no se ajusta a derecho.

Ahora bien, si se aceptara en gracia de discusión que sí los reunía, y que su valoración podría tener alguna incidencia en el resultado final, la respuesta sigue siendo negativa, pues una lectura minuciosa de ese escrito no permite arrimar a conclusión distinta a la expuesta por la jueza de primer grado, como de inmediato se pasa a detallar:

- La primera parte contiene una cronología de las diferentes atenciones recibidas por el señor Romero Mindiola, desde el quince (15) de agosto de dos mil catorce (2014), hasta el veintidós (22) de enero de dos mil dieciséis (2016), información que se acompasa con la que reposa en las distintas historias clínicas que también fueron adosadas al plenario.
- A renglón seguido se avista una definición de “AFAQUIA”, sin indicar la fuente de donde fue extraída, para luego hacer referencia a una “*información mencionada en la Revista Mexicana de Oftalmología*”, sin precisar datos como el número de la edición, los autores del artículo, el año, entre otros detalles propios de ese tipo de

publicaciones científicas, limitándose a hacer una extensa transcripción de casi dos hojas.

- Luego hace referencia a la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social – BDUA, administrada en aquél entonces por el extinto Fosyga, de cuya consulta extrajo que don José Manuel se encontraba vinculado a Coomeva desde el primero (1º) de febrero de dos mil nueve (2009) y que su estado era activo.
- Continúa la exposición con una referencia a literatura médica sobre cataratas que adolece de los mismos detalles a que ya se hizo mención al aludir a una publicación mejicana, de la que inserta un extracto de dos párrafos, para luego remitir a los Manuales de Visión 2020 de la Organización Mundial de la Salud, de los que destaca lo que denomina como “*OBJETIVO DE VISIÓN 2020 La eliminación de la ceguera prevenible hacia la década del 2020*”.
- Prosigue con varias citas legales de las Leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, así como también del Decreto 4747 de 2007, las cuales remata mencionando los Acuerdos 415 de 2009 y 029 de 2011, emitidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y por la Comisión de Regulación en Salud, respectivamente.
- Los párrafos finales contienen lo que se anuncia como “conclusiones”, en las que enlista la afiliación a Coomeva del señor Romero Mindiola, su diagnóstico, la IPS y el galeno tratante, el procedimiento que le fue practicado, y un breve resumen de lo que consta en las historias clínicas de los días once (11) y dieciocho (18) de febrero y dos (2) de marzo de dos mil quince (2015) en lo que atañe a la información que el paciente dio al médico al momento de la consulta, así como de su evolución.
- La exposición se cierra refiriendo que la “...*demora en la remisión y falta de oportunidad en la prestación de los servicios y procedimientos que requería...*” el paciente “...*conllevó a la pérdida total de visión... situación compleja... que ha ocasionado deterioro en la salud mental, satisfacción por vivir y la pérdida de la calidad de*

vida, secundarios a una mala práctica del especialista quien realizó la primera intervención quirúrgica...”, ello sin dejar de mencionar que “...mientras en otros países se están realizando cirugías de forma preventiva para la corrección de cataratas y prevenir la ceguera en la población de mayor edad, al señor JOSÉ MANUEL ROMERO MINDIOLA, le realizan un mal procedimiento, el especialista tratante evidenció que existían complicaciones y no lo remiten (sic) en forma oportuna...”.

Nótese como a esas “conclusiones” se arriba sin un análisis detallado, científico y explicitado de la situación:

- Nada se dice acerca del por qué la remisión fue demorada y que detalles le permiten sostener esa premisa, ni mucho menos se hace mención a si el tiempo transcurrido entre los controles post quirúrgicos fue excesivo o se encontraba ajustado a la práctica común en casos similares.
- No precisa cuáles eran los servicios y procedimientos requeridos por el paciente que, de haberlos recibido en tiempo, hubieran impedido la pérdida de la visión.
- Se refieren deterioros en la salud mental de don José Manuel pero sin adentrarse en detalles, al menos generales, así como también de un desmedro en su calidad de vida, productos de una mala práctica del especialista demandado, pero sin indicar por qué se le califica así y cuál habría sido la correcta.
- Tampoco se explica por qué, en criterio del profesional de la salud que suscribe ese documento, lo que procedía era una cirugía correctiva y no la que le practicaron.

Como se verá, entonces, la valoración de la experticia de que se duelen los apelantes nada aporta al *sub exámine* pues ninguna de sus conclusiones, aunque genéricamente sirven de basamento a sus pretensiones, tienen un soporte científico suficiente como para llevar al juez al convencimiento de que, en efecto, hubo una mala práctica médica y que, como consecuencia de ello, debe condenarse a los llamados a juicio.

Y es que el resultado no podría ser otro si se parte de la base de que quien lo expidió no es especialista en oftalmología y, por

ende, carece de los conocimientos específicos en el área que se ocupa del padecimiento que aquejaba al señor Romero Mindiola, luego poco o nada aporta al esclarecimiento de los hechos en debate.

Los encartados, por su parte, desplegaron una actividad probatoria mucho más amplia, no solo porque la mayoría de ellos son profesionales de la salud en el área de la oftalmología, sino porque también hicieron soportar sus defensas en la intervención de testigos técnicos en esa área, incluso con sub especializaciones, elementos todos ellos que permitieron arribar a la conclusión de que no existía nexo causal entre la pérdida de la visión que sufrió el señor Romero Mindiola y la intervención que le fue practicada por el Dr. Mazaneth Amaya, pues quedó claro que lo que realmente desencadenó el resultado de que se duelen fue el edema corneal persistente que desarrolló con posterioridad a la cirugía y que está relacionado con el diagnóstico de glaucoma emitido con antelación a la referida operación, el cual, al momento de aquél, ya comportaba un daño del 70% del nervio óptico y una baja adherencia al tratamiento.

En ese sentido giraron las apreciaciones de la jueza al referirse a los cuidados personales que tuvo don José Manuel y que vienen a constituir el segundo de los reparos a su determinación, las cuales tienen su asidero en la intervención de la Dra. Rosa Beatriz Plata Solano, oftalmóloga con especialización y sub especialización en glaucoma, quien dejó expresamente sentado que no solo fue la profesional que le diagnosticó ese padecimiento al señor Romero Mindiola, sino que enfatizó en precisar que la baja adherencia al tratamiento obedecía al hecho de que aquél no se aplicaba las gotas prescritas para ello siguiendo las indicaciones médicas, lo que a futuro repercutió en el edema corneal persistente que causó la ceguera y que, además, quedó establecida como una de las consecuencias propias de ese tipo de cirugías, a lo que debe sumarse el compromiso del nervio y que, por su edad, existía una disminución considerable de las células del epitelio de la

córnea, luego no encuentra el Tribunal razones que posibiliten la prosperidad de ese embate, pues, por sí mismo, nada aporta de cara a la demostración del nexo causal echado de menos.

Tampoco se avista que estuvieran dirigidos a desacreditar los cuidados que el paciente pudo haber tenido en el post operatorio, pues si bien pudieron estar al orden, como lo pusieron de presente los testigos solicitados por la parte demandante, lo cierto es que la complicación que desencadenó en la ceguera tuvo su antecedente en el glaucoma, diagnosticado antes de la cirugía, como ya quedó explicado, luego el hecho de que se guardaran celosamente las recomendaciones propias del cuidado requerido con posterioridad a ese tipo de cirugías, poco o nada evitaría el fatal desenlace de que se duelen los promotores de la causa.

Y es que, tomando en consideración que lo echado de menos aquí es la prueba reina, con soporte científico, que acreditara que la pérdida de visión del primero de los actores se debió a un proceder erróneo de los encartados, lo contenido en esos testimonios nada aporta al *thema probandum*, pues ninguno de ellos manifestó tener conocimiento especializado en el área de la medicina que pueda arrojar luces al respecto.

Ya en lo que toca con el tercer reparo, referido a que el consentimiento informado no fue suficiente en este caso, el cual es sustentado en el hecho de que aunque el formato respectivo obra en el expediente, la edad y entendimiento del paciente sobre asuntos científicos, le imposibilitaron dimensionar los riesgos que implicaba la práctica de la cirugía, tampoco está llamado a abrirse paso triunfal.

En efecto, aunque la censura señala que don José Manuel al iniciar su interrogatorio puso de presente el padecer algunas dificultades mentales, incluso referidas a pérdidas parciales de memoria, lo cierto es que en el plenario quedó acreditado que tales complicaciones, según lo afirmó su hija y también demandante Faviola María Romero Puerta, fueron posteriores a la cirugía, luego no existe una inferencia razonable que permita concluir que de haberse dado ese mejor comprensión, don José Manuel hubiese desistido de la intervención.

Llama poderosamente la atención que el paciente no estuvo solo el día de la cirugía, pues tal como lo señaló Faviola María en su interrogatorio, ella estaba con él, así como también la señora Sandra Romero, al parecer pariente suyo, quien suscribió el consentimiento informado en calidad de testigo, tal como se puede apreciar en el duplicado que del mismo milita a folio 35 del cuaderno principal.

Siguiendo ese orden de ideas, la Sala se interroga acerca del por qué los familiares que lo acompañaban en el instante previo a la intervención no indagaron más sobre las complicaciones, en procura de que don José Manuel obtuviera una mejor y más clara comprensión de los riesgos, incluso pudiendo persuadirle de no someterse a ella.

Ese aspecto se torna irrelevante de cara a la no demostración del nexo causal, pues la falta o deficiencia de la información, por si misma, no estructura la responsabilidad que aquí se reclama. Así lo precisó la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC2801-2019, emitida el veintiséis (26) de julio de dos mil diecinueve (2019), con ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco, al señalar que *“...el interés jurídicamente tutelado cuando se requiere que el paciente dé asentimiento a la práctica quirúrgica previa, información suficiente que ha obtenido de la misma y de otros pormenores... radica en la protección de derechos constitucionales fundamentales (autonomía, libertad y dignidad humana) y no propiamente la evitación de un perjuicio que, con información o sin ella, puede llegar a materializarse como secuela de la intervención quirúrgica que comporta riesgos.”*

Por demás, no puede pasarse por alto aquí que la conclusión general de los diferentes especialistas que trasegaron por el proceso, consistió en que la pérdida de visión fue consecuencia del edema corneal persistente, que a su vez es producto del glaucoma diagnosticado antes, con las complicaciones que ya fueron reseñadas. En todo caso, según acotó la Dra. Plata Solano, con cirugía o sin ella, a causa de las cataratas, don José Manuel igual perdería la visión, pues el único tratamiento para ellas es la intervención quirúrgica. Si ésta no se hubiera llevado

a cabo, de todos modos su avance, con el paso de los años, comportaría la ceguera.

Finalmente, los alzantes se duelen de que si bien la demanda se encaminó por las reglas de la responsabilidad civil extracontractual, era deber del juez enderezar el juicio por las normas propias de la que resultare aplicable al caso, reparo al que, en realidad de verdad, la Sala no le encuentra mayor asidero si se tiene en cuenta que la disertación inicial de la funcionaria cognoscente estuvo dirigida, precisamente, a clarificar ese tópico, siendo enfática en concluir que en el *sub examine* se imponía distinguir que en lo que se refiere a don José Manuel aplicaba la contractual, dado que era él quien tenía vínculo directo con Coomeva EPS en calidad de cotizante, así como también con las prestadoras de servicios de salud, mientras que a los demás accionantes les cobijaba la extracontractual, pues la afectación a que aludieron la recibían por la vía indirecta o, lo que es lo mismo, por ser víctimas de rebote, argumentos que no merecen reproche de ninguna índole en tanto se estiman acertados y, por ende, la censura en lo que a ese tópico se refiere, tampoco está llamada a prosperar.

En todo caso, bien fuera contractual o extracontractual, la ausencia de demostración del nexo causal, se insiste, da al traste con la pretensión indemnizatoria que persiguen los enjuiciantes, pues, memórese, no basta con evidenciar un daño y reclamar unos perjuicios si no se acredita que entre uno y otro existe un vínculo estrecho y directo que otorgue a lo reclamado la condición de ser consecuencia de la afectación.

Como se verá, entonces, nada hay en el expediente, traído por el extremo activo, que dé cuenta de que el proceder de los encartados hubiera sido inadecuado o irregular, pues no existe ni siquiera un dictamen pericial que así lo acredite, el cual hubiese sido ideal para despejar las dudas sobre el particular.

Y es que no puede pasarse por alto que, en asuntos de este linaje, parte de la carga demostrativa que debe soportar quien pide se le indemnice está representada por la acreditación de la equivocada praxis médica y ello sólo se logra en la medida en que se prueba cuál era el procedimiento idóneo y previsto por los protocolos galénicos, pues de ese modo es que puede

detectarse dónde estuvo la falla que estructura la negligencia del profesional de la salud y que vendría a ser el soporte del andamiaje resarcitorio que se ventila ante los estrados judiciales, lo que aquí, insístase, no ocurrió, pues la parte actora no lo pidió y el que creyó haber aportado con la demanda no reúne los requisitos de ese particular medio demostrativo, como ya quedó analizado.

Lógico colofón de todo lo disertado es la confirmación del fallo atacado, con la consecuente condena en costas para los alzantes, para lo cual se fijarán como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Cuarta de Decisión Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia proferida el veinticuatro (24) de octubre de dos mil diecinueve (2019), por el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual seguido por **José Manuel Romero Mindiola, Ulda Marina Puerta de Romero, Faviola María, María del Rosario, Diana Elena, Alejandro José** y **José Manuel Romero Puerta**, en contra de **Rafael Antonio Mazonet Amaya**, el **Centro de Oftalmología Integral – Cofin S.A.S., Coomeva EPS** y la **Clínica Oftalmológica Unidad Laser del Atlántico S.A.**, en el que fue llamada en garantía **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



TULIA CRISTINA ROJAS ASMAR

Ponente



CRISTIAN SALOMÓN XIQUES ROMERO



MYRIAM FERNÁNDEZ DE CASTRO BOLAÑO