

**ANÁLISIS DEL ÁMBITO DE PROTECCIÓN JURÍDICA AL PACIENTE FRENTE
A UN ERROR EN EL DIAGNÓSTICO MÉDICO EN COLOMBIA**

**LEIDY PAOLA ALBARRACÍN MORANTES
MARÍA FERNANDA CIFUENTES MALDONADO
CYNTHIA PAMELA MONTERO LINDARTE
HIPÓLITO OSORIO VILLAMIZAR
LAURA BANESA REMOLINA ORTIZ**



**UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR SEDE CUCUTA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS SOCIALES
PROGRAMA ACADEMICO DE DERECHO
SAN JOSE DE CUCUTA
2020-1**

**ANÁLISIS DEL ÁMBITO DE PROTECCIÓN JURÍDICA AL PACIENTE FRENTE
A UN ERROR EN EL DIAGNÓSTICO MÉDICO EN COLOMBIA**

**LEIDY PAOLA ALBARRACÍN MORANTES
MARÍA FERNANDA CIFUENTES MALDONADO
CYNTHIA PAMELA MONTERO LINDARTE
HIPÓLITO OSORIO VILLAMIZAR
LAURA BANESA REMOLINA ORTIZ**

*Producto de Trabajo de investigación presentado como prerrequisito para optar título de
Abogado*

Docente:

Dra. YUDITH LILIANA CONTRERAS SANTANDER

**UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR SEDE CUCUTA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS SOCIALES
PROGRAMA ACADEMICO DE DERECHO
SAN JOSE DE CUCUTA
2020-1**

CONTENIDO

	Pág.
TÍTULO.....	1
RESUMEN	2
1. PROBLEMA.....	4
1.1. Planteamiento y Formulación del Problema.....	4
1.2. Justificación	6
2. MARCO REFERENCIAL	8
2.1. Marco Teórico.....	8
3. OBJETIVOS.....	11
3.1. Objetivo General.....	11
3.2. Objetivos Específicos	11
4. METODOLOGÍA	12
5. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	13
5.1. El diagnóstico efectivo como garantía del derecho a la salud	13
5.2. La responsabilidad médica derivada del error de diagnóstico	18
5.3. Ámbito de protección jurídica al paciente en Colombia.....	25
5.3.1. La acción de tutela.....	28
5.3.2. La acción de responsabilidad civil contractual y extracontractual.....	31
5.3.3. El medio de control de reparación directa.....	35
CONCLUSIONES	37
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39

TÍTULO

**ANÁLISIS DEL ÁMBITO DE PROTECCIÓN JURÍDICA AL PACIENTE FRENTE
A UN ERROR EN EL DIAGNÓSTICO MÉDICO EN COLOMBIA**

RESUMEN

ANÁLISIS DEL ÁMBITO DE PROTECCIÓN JURÍDICA AL PACIENTE FRENTE A UN ERROR EN EL DIAGNÓSTICO MÉDICO EN COLOMBIA

ANALYSIS OF THE FIELD OF LEGAL PROTECTION OF THE PATIENT AGAINST AN ERROR IN THE MEDICAL DIAGNOSIS IN COLOMBIA

Leidy Paola Albarracín Morantes¹, María Fernanda Cifuentes Maldonado², Cynthia Pamela Montero Lindarte³, Hipólito Osorio Villamizar⁴, Laura Banesa Remolina Ortiz⁵

Fecha: 5 de junio de 2020

Resumen

Con el propósito de identificar cuál es la protección jurídica que existe en Colombia para un paciente que ha sido víctima de un error de diagnóstico médico, en este artículo se analizaron las distintas fuentes normativas y jurisprudenciales que fundamentan los mecanismos judiciales existentes en el país para garantizar el restablecimiento de los derechos y la indemnización de los perjuicios para el usuario de la salud afectado por una mala praxis. Este estudio se abordó a partir de un análisis documental bajo el enfoque cualitativo – hermenéutico, utilizando como instrumento la matriz de análisis legal y jurisprudencial para verificar la incidencia de la práctica médica en el entorno socio jurídico del país, teniendo en cuenta que una falla en el servicio representa un problema de salud pública, en la medida en que constituye una amenaza que puede vulnerar la seguridad del paciente y acarrearle consecuencias lamentables, tanto para él como para sus familiares, lo que conlleva a que cada día sean más las demandas judiciales en ejercicio de la acción de tutela, la acción de responsabilidad civil contractual o extracontractual y el medio de control

¹ Abogada en formación. Universidad Simón Bolívar. leipao20@gmail.com

² Abogada en formación. Universidad Simón Bolívar. mafecifuentes17k@gmail.com

³ Abogada en formación. Universidad Simón Bolívar. pamelalindarte20@gmail.com

⁴ Abogado en formación. Universidad Simón Bolívar. hpolitoosorio@gmail.com / hipolito_o_v@yahoo.es

⁵ Abogada en formación. Universidad Simón Bolívar. laubane2@gmail.com

de reparación directa, buscando que a través de dichos mecanismos se amparen los derechos vulnerados o amenazados y se resarzan los daños causados, lo que permite concluir que la posición jurisprudencial de los máximos tribunales, ha sido la de garantizar la protección de los pacientes y sus familiares que han visto afectada su salud y menoscabados sus derechos como consecuencia de errores en el diagnóstico.

Palabras Claves: Paciente, error de diagnóstico médico, protección jurídica, responsabilidad médica.

Abstrac

In order to identify what is the legal protection that exists in Colombia for a patient who has been the victim of a medical diagnosis error, this article analyzes the different regulatory and jurisprudential sources that support the judicial mechanisms existing in the country to guarantee the restoration of rights and compensation for damages for the health user affected by bad practice. This study is approached from a documentary analysis under the qualitative-hermeneutic approach, using as an instrument the matrix of legal and jurisprudential analysis to verify the incidence of medical practice in the socio-legal environment of the country, taking into account that a failure in the service represents a public health problem, insofar as it constitutes a threat that may violate the safety of the patient and lead to unfortunate consequences, both for him and for his relatives, which leads to an increasing number of lawsuits in exercise of the action of guardianship, the action of contractual or non-contractual civil responsibility and the means of control of direct reparation, seeking that through these mechanisms the rights violated or threatened are protected and the damages caused are compensated, which allows to conclude that the jurisprudential position of the highest courts has been to guarantee the protection of patients and their relatives who have seen their health affected and their rights undermined as a result of errors in diagnosis.

Keywords: patient, medical-health user, medical diagnosis error, legal protection, medical liability.

1. PROBLEMA

¿Cuál es el nivel de afectación de derechos al que se ve expuesto un paciente que es víctima de un error de diagnóstico médico en Colombia?

¿Cuáles son los mecanismos establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano para brindar protección a los pacientes que han sido víctimas de errores en el diagnóstico médico?

¿Cuáles es la relación entre el juicio por responsabilidad médica y la protección jurídica a los pacientes que han sido víctimas de errores de diagnóstico médico?

1.1. Planteamiento y Formulación del Problema

Una de las profesiones más importantes a lo largo de la historia de la humanidad es la medicina, en donde se propende por mantener la integridad física y la vida de los seres humanos, tanto individual como colectivamente, por ello, uno de los factores fundamentales del ejercicio médico es el factor humano, amparado en la relación que surge entre el médico y el paciente, en donde la confianza y la comunicación son piezas claves para realizar un adecuado diagnóstico, un plan de tratamiento efectivo y cumplir con las necesidades requeridas por el paciente.

Es así como el diagnóstico corresponde a uno de los momentos más importantes en la atención médica, porque con él inicia la relación del galeno con el usuario de la salud y su propósito es la identificación y determinación de las causas de la enfermedad que aqueja a la persona que consulta en los servicios asistenciales, de ahí que su importancia se vea reflejada en la escogencia del tratamiento adecuado frente a la enfermedad o mal que lo afecta, para lograr su recuperación o el alivio de sus dolencias.

Por ello, ha de resaltarse que en Colombia la salud es un derecho humano y fundamental que tiene un amplio margen de protección constitucional y legal, en tanto puede resultar transgredido al momento de la prestación del servicio, bien sea por denegación del

servicio, mala prestación del mismo, o cuando interviene un profesional médico que no atiende en debida forma al paciente, siendo este último vulnerable en caso de un error médico, como por ejemplo en un diagnóstico desacertado, extemporáneo o carente del criterio adecuado para determinar el tratamiento a seguir, respecto del cual es importante señalar que no siempre presupone la culpa del médico, pues la medicina es incierta y conjetural y al mismo tiempo lidia con vidas en riesgo, por lo que este tipo de error en muchas ocasiones resulta inevitable; sin embargo, ante la existencia de algún tipo de responsabilidad médica, se le debe garantizar al paciente el restablecimiento de sus derechos, bien sea en un procedimiento extrajudicial como sería el caso de una conciliación, o en un proceso judicial, ya sea a través de la acción de tutela, de la acción de responsabilidad civil contractual o extracontractual o del medio de control de reparación directa, propendiendo porque el afectado obtenga la reparación integral por los daños que le fueron causados por el prestador, entendiéndose por este el médico que intervino directamente o el centro asistencial en donde se le prestó el servicio de manera deficiente, o ambos.

En este punto, resulta relevante hacer alusión a la responsabilidad profesional médica, definida por Carrillo Fabela citado por Gamboa Montejano & Valdés Robledo (2015) como “la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios e incluso, dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión” (p.7), concepto a partir del cual puede afirmarse que los errores de diagnóstico comprometen la responsabilidad del galeno que incurre en una ignorancia inexcusable, o cuando su génesis deviene de un estudio insuficiente de las condiciones del paciente, así como por el hecho de inaplicar las reglas de la *lex artis* en determinadas circunstancias de tiempo y lugar, como es el caso de un tratamiento respecto de una enfermedad inexistente, o cuando el médico se limita a emitir un diagnóstico inexacto, a pesar de síntomas clínicos que llevarían a una interpretación diferente si se considera la queja del paciente (Tullio, 1999), lo que permite decir que el error en el diagnóstico no se debe a una incapacidad de la ciencia para demostrar un fenómeno, sino al descuido de un profesional de la salud en no confirmar una patología, teniendo los medios para hacerlo.

Lo expuesto hasta aquí permite formular el siguiente planteamiento: ¿cuál es la protección jurídica que existe en Colombia para un paciente que ha sido víctima de un error de diagnóstico médico?, para lo cual es preciso hacer un análisis de las normas constitucionales y legales, así como de la jurisprudencia vigente en la materia, a efectos de establecer la relación entre el juicio por responsabilidad médica y la protección jurídica a los pacientes que han padecido un daño como consecuencia de un error de diagnóstico.

A efectos de dar respuesta al anterior planteamiento, se efectuó el presente estudio que está dividido en tres acápites. En el primero se hace una contextualización de la salud como un derecho fundamental y la importancia del diagnóstico efectivo como garantía de este derecho, en el segundo se hace una reflexión sobre la responsabilidad médica derivada del diagnóstico y en el tercero se aborda el ámbito de protección jurídica del paciente en Colombia, para lo cual se abordan los tres mecanismos judiciales y el fundamento jurisprudencial en que se sustentan. Finalmente se exponen unas conclusiones que pretenden presentar las principales ideas desarrolladas.

1.2. Justificación

Esta investigación se justifica desde tres elementos: teórico, metodológico y práctico.

Desde su aspecto teórico se tiene que el diagnóstico efectivo es un elemento esencial para garantizar el derecho fundamental a la salud, sin embargo, todas las personas son potencialmente vulnerables por la naturaleza misma de la atención médica, como consecuencia, los errores tienen un precio muy alto, desde el punto de vista humano, económico y social, representando en la actualidad un serio problema de salud pública, en donde dichos errores son vistos como una amenaza latente que puede vulnerar la seguridad del usuario sanitario y acarrearle consecuencias lamentables, por ello, se pretende explicar la evolución de la protección jurídica existente en Colombia a favor del paciente, para minimizar las consecuencias y reparar el daño padecido.

En este caso, el método a utilizado es de tipo hermenéutico jurídico, pues el objetivo estaba orientado a identificar las normas que protegen al paciente y, luego de analizar las sentencias de las Altas Cortes en relación con el tema de la responsabilidad médica frente a un paciente que ha sufrido un daño en su salud o en su vida como consecuencia un error de diagnóstico médico para establecer cuál ha sido la línea jurisprudencial que sirve de fundamento a los jueces y magistrados en sus decisiones.

Finalmente, el aspecto práctico de esta investigación se evidencia en el estudio de algunos casos puntuales donde el error de diagnóstico médico ha causado un perjuicio irremediable para el paciente, obligándolo a acudir a las instancias judiciales para lograr resarcir los perjuicios causados a la víctima directa y a su núcleo familiar.

2. MARCO REFERENCIAL

2.1. Marco Teórico

Robert Alexy (1993) plantea la teoría de los derechos fundamentales, obra cuyo objeto es “dar respuestas racionalmente fundamentadas a las cuestiones vinculadas con los derechos fundamentales” (p.254), en donde la propuesta es investigar el concepto de derecho fundamental, su influencia en el sistema jurídico y el fundamento de los mismos. El autor señala que su material más importante es la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania y dicha teoría se guía por la pregunta “¿cuál es la decisión correcta desde el punto de vista de los derechos fundamentales y de la fundamentación racional de los derechos fundamentales?” (p.39).

Alexy (1993) considera que la existencia de un derecho fundamental, conlleva a que exista una norma vigente que así lo disponga. Este autor afirma que frente a un derecho fundamental no debe tener que decidirse si se le da prioridad a la norma objetiva o la norma subjetiva, al derecho o al deber ser, que son cuestiones de contenido (p. 48, nota al pie 2), así por ejemplo, frente al derecho a la salud, específicamente en relación con el diagnóstico médico, debe evaluarse el contexto en que el mismo es emitido y en caso de error se deberá determinar cuál fue la causa: una falta de conocimiento, carencia de instrumentos adecuados o interpretación errónea para efectos de determinar si hay lugar o no a imputar responsabilidad y garantizar la protección de quien finalmente se ve afectado.

Por su parte, Mosset Iturraspe (1971) señala los principios provenientes de la teoría general de la responsabilidad civil en cuanto reconoce a la vida humana un valor en sí, económicamente indemnizable con arreglo a las circunstancias, respecto de los cuales se encuentran las teorías y categorías que se aplican en el derecho de la responsabilidad y los seguros, tales como: la carga de la prueba en la responsabilidad médico-sanitaria, las obligaciones de seguridad y garantía, las obligaciones de medios y de resultado, el aseguramiento del dolo y la culpa grave, las coberturas, las exclusiones, los límites de indemnización, entre otros; estas, buscan proteger a la víctima del hecho dañoso y en su

defecto, que ella sea resarcida por los daños causados por el prestador médico-sanitario, sin embargo, son insuficientes, razón por la cual se hace necesaria una investigación que profundice y haga una propuesta relevante, como en efecto es el propósito de este artículo.

De ahí que dependiendo del nivel de atención donde se produzca el error diagnóstico, este variará su grado de severidad: desde el mínimo hasta el que potencialmente pone en peligro la vida del paciente. En este sentido, se habla de la existencia del error simple, que es aquel que no acarrea problemas ni riesgo en la salud del paciente, y del error grave, que es aquel que acarrea riesgo en la salud del paciente, por demora del tratamiento, con riesgo de que deje secuelas, lo exponga a estudios intervencionistas innecesarios o haga peligrar la vida del paciente.

Así pues, debe distinguirse que toda responsabilidad, obligación y derecho tanto del profesional como del paciente tiene un componente social, moral y legal. La primera representa la relación y comunicación con el ambiente que la rodea, la moral explica la relación entre la norma moral y las actuaciones de cada uno de los profesionales y pacientes, y la legal que trata la obligación de reparar los daños causados, tal como lo afirma López (2014), cuando señala que “las normas, reglas, los principios y las teorías jurídicas, procuran la protección del paciente en su relación con el médico, donde se involucran derechos fundamentales a la vida y a la integridad física y psíquica del usuario médico” (pp.53-77).

De igual forma, para sancionar conductas reprochables ejecutadas por el victimario, aparece la teoría de los daños punitivos, la cual, en el caso de error de diagnóstico, involucra el ámbito de protección para el médico y el paciente que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, en donde se debe considerar si el hecho de la adquisición de una póliza por parte del prestador de salud, desde la perspectiva de la jurisprudencia nacional y extranjera, lo eximen de responsabilidad.

No debe olvidarse que, cuando se discute la eventual responsabilidad en casos derivados de la actividad médica, la Sección Tercera del Consejo de Estado (2017) en reiterada jurisprudencia ha establecido que el régimen aplicable es el de falla del servicio,

realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada; y en la actualidad la posición consolidada la constituye aquella según la cual es la falla probada en el servicio el título de fundamento bajo el cual es posible configurar responsabilidad por la actividad médica hospitalaria.

Con respecto al error de diagnóstico, cuando la falla probada se funda en la lesión al derecho a recibir atención oportuna y eficaz, el Consejo de Estado ha explicado que para imputar responsabilidad a la administración por daños derivados de un error de diagnóstico se debe acreditar que el servicio médico no fue adecuado por una conducta omisiva del galeno, bien sea en el interrogatorio previo, en la valoración, en la utilización de los recursos de que disponía, un seguimiento deficiente, una falta inexcusable, una interpretación errónea de los síntomas o, una omisión en la realización de exámenes necesarios para esclarecer la enfermedad que aquejaba al paciente.

3. OBJETIVOS

3.1. Objetivo General

Analizar las distintas fuentes normativas y jurisprudenciales en las cuales se fundamentan las formas de protección jurídica establecidas en Colombia como garantía para aquellos pacientes que han sido víctimas de errores de diagnóstico médico.

3.2. Objetivos Específicos

- Explicar la evolución de la protección jurídica consagrada en las normas de rango constitucional y legal en favor de los pacientes que han sido víctimas de errores de diagnóstico médico.
- Determinar cuál ha sido la posición jurisprudencial predominante frente a la protección de los pacientes que han padecido errores diagnósticos.
- Identificar el nivel de afectación de derechos al que se ve expuesto un paciente que es víctima de un error de diagnóstico médico en Colombia.
- Establecer la relación entre el juicio por responsabilidad médica y la protección jurídica a los pacientes que han sido víctimas de errores de diagnóstico médico.

4. METODOLOGÍA

Teniendo en cuenta que “la hermenéutica es una tradición filosófica que desde antiguo ha estado ligada al tema de la interpretación de textos” (Cirilo, 2010, p.55), este documento es el resultado de un análisis abordado bajo el enfoque de tipo cualitativo - hermenéutico, dado que el método empleado corresponde a la consulta directa de textos jurídicos y providencias judiciales, por medios físicos y digitales, para establecer los conceptos sobre el derecho a la salud, las implicaciones del diagnóstico efectivo, los diferentes ámbitos de responsabilidad médica y los mecanismos judiciales para la protección jurídica de los pacientes que se han visto afectados por un evento adverso en la prestación de los servicios sanitarios, como es el caso de un error en el diagnóstico, de acuerdo con la legislación vigente.

Así pues, el presente escrito corresponde una investigación documental, teniendo en cuenta que partió del estudio de los presupuestos constitucionales y legales que regulan la responsabilidad en Colombia, especialmente en el ámbito médico, posteriormente se realizó un análisis de las sentencias proferidas entre los años 2010 y 2020 por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado que han marcado el precedente jurisprudencial en cuanto a las formas de protección jurídica establecidas como garantía para aquellos pacientes que han sido víctimas de errores de diagnóstico médico, utilizando la matriz de análisis jurisprudencial como instrumento para establecer las categorías en que se sintetizó el estudio realizado y que sirven para presentar los resultados obtenidos.

5. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el presente documento, con el propósito de realizar el análisis propuesto y dar respuesta al planteamiento formulado frente a la identificación de la protección jurídica que existe en Colombia para un paciente que ha sido víctima de un error de diagnóstico médico, en primer lugar se identificó que el diagnóstico efectivo es un elemento esencial para garantizar el derecho fundamental a la salud, seguidamente, se verificó la incidencia de la práctica médica en el entorno socio jurídico del país y la responsabilidad médica que acarrea la afectación de los derechos del paciente, y por último, habiendo establecido que los errores derivados de un diagnóstico médico representan un serio problema de salud pública, teniendo como fundamento los precedentes jurisprudenciales de las más altas corporaciones judiciales del país, se identificaron los tres principales mecanismos judiciales con base en los cuales el paciente cuya integridad física o psíquica resulte afectada por un evento adverso como el error de diagnóstico, puede acudir a la instancia judicial para que se protejan sus derechos y se le indemnice por los perjuicios que le fueron causados.

5.1. El diagnóstico efectivo como garantía del derecho a la salud

Revisado el ordenamiento jurídico colombiano, es acertado decir que son muchas las normas constitucionales y legales que regulan el derecho fundamental a la salud, por ello, a efectos de tener una dimensión de este marco normativo, resulta de utilidad el cuadro N° 1, en donde se resumen las principales disposiciones que guardan relación con este tema y en las cuales se hace referencia específica al diagnóstico como una etapa indispensable en el proceso de atención al usuario del sistema de salud.

Cuadro N° 1 Principales normas que regulan el derecho a la salud en Colombia

Norma	Artículo de referencia	Asunto regulado
Constitución Política de 1991	Artículo 44	La salud como derecho fundamental de los niños
	Artículo 48	La salud como un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado.
	Artículo 49	La atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas

		las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud
Ley 100 de 1993	Artículo 153	Establece los principios del sistema general de seguridad social en salud
	Artículo 155	Integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud
	Artículo 156	Características básicas del sistema general de seguridad social en salud.
	Artículo 159	Garantías de los afiliados
	Artículo 160	Deberes de los afiliados y beneficiarios
	Artículo 162	Plan Obligatorio de Salud
Ley 1122 de 2007	Artículo 37	Vigilancia de la prestación de los servicios de atención en salud individual y colectiva en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación.
Ley 1438 de 2011	Artículo 12	La atención primaria en salud como estrategia para la promoción de la salud, la prevención de la enfermedad, el diagnóstico, el tratamiento, la rehabilitación del paciente.
Ley 1751 de 2015	Artículo 2	El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.
	Artículo 6	Elementos y principios del derecho fundamental a la salud
	Artículo 8	La integralidad: Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad.
	Artículo 17	Se garantiza la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo.

Fuente: Elaboración propia a partir de la Constitución Política de 1991 y de la legislación nacional.

Como puede verse, a partir de la Constitución Política de 1991, el derecho a la salud en Colombia tiene una gran relevancia, la cual resulta evidente en varias de sus disposiciones, entre las que se destaca la protección especial a los niños, el carácter de este derecho como un servicio público a cargo del Estado, su garantía a todas las personas a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud, en donde precisamente el diagnóstico médico juega un papel muy importante para garantizar el bienestar de las personas (Corte Constitucional, T-121 de 2015).

En igual sentido, es de resaltar que en Colombia la estructuración legal del sistema general de seguridad social en salud se dio a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, en

donde se estableció un trato igualitario para la población en general, para lo cual se creó un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, denominado Plan Obligatorio de Salud – POS. En la búsqueda de ese objetivo de amplia cobertura, se han expedido normas posteriores como la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011, tendientes a ajustar y fortalecer el sistema de salud para mejorar la prestación de los servicios a los pacientes, implementándose un mayor control y vigilancia en la atención en salud individual y colectiva en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación.

Más recientemente, el Gobierno Nacional, preocupado por afianzar la importancia del derecho a la salud, profirió la Ley 1751 de 2015, denominada Ley Estatutaria de Salud, en cuyo artículo 1º se indica que el objetivo es “garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”, continuándose así con los cambios estructurales y se asegura una mejor prestación del servicio, resaltando el principio de integralidad según el cual “los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad...” (Ley 1751, 2015. Artículo 8º). Con esta ley se ratifica el carácter autónomo e irrenunciable del derecho a la salud y en cuanto al diagnóstico y tratamiento de los pacientes, se enfatiza en que los profesionales de la salud tienen autonomía para adoptar las decisiones que consideren pertinentes.

Bajo los anteriores presupuestos normativos, es claro que le corresponde al Estado la obligación de adoptar políticas para garantizar que a todas las personas se les brinde “igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación” (Corte Constitucional, C-313 de 2014), lo que permite comprender que el máximo órgano de control constitucional considere el diagnóstico como una actividad respecto de la cual todos los usuarios del servicio de salud deben gozar de las mismas prerrogativas.

Por ello, en el marco de la relación médico-paciente, la confianza y la comunicación son piezas claves para realizar un adecuado diagnóstico, un plan de tratamiento efectivo y cumplir con las necesidades requeridas por el paciente, aspecto frente al cual Scarón de

Quintero y Genisans de Guidobono (1985) citados por Arteaga-Basurto y González Montaña (2001), plantea que “el diagnóstico es entendido como un juicio comparativo de una situación dada con otra situación dada, en donde se busca llegar a la definición de una situación actual que se quiere transformar, la que se compara, valorativamente, con otra situación que sirve de norma o pauta” (p.26), de allí que en una de las profesiones donde más se implementa este procedimiento sea en la medicina, dado que, mediante la ejecución de diferentes mecanismos propios de esta ciencia como lo son los exámenes, radiografías y otros procedimientos, puede llegarse a identificar cuál es la problemática que afecta a la persona, por ende, el diagnóstico médico, es el que trata de saber qué enfermedad aqueja a un paciente determinado (Lorenzano, 2006).

Así pues, partiendo del hecho de que en Colombia la salud es un derecho humano y fundamental, es dable afirmar, como lo hacen Aguirre Gas y Vásquez Estupiñán (2006), que el bienestar de los pacientes durante el proceso de atención médica es de gran relevancia en la medida en que se propende por garantizarles las mejores condiciones posibles para satisfacer sus necesidades en salud y es allí en donde aparece el diagnóstico como una actividad médica de gran importancia, porque es el acto inicial de la relación entre el profesional y el paciente, el cual permite identificar y determinar la naturaleza y las causas de la patología (Alvarado Guevara & Flóres Sandí, 2009), logrando definir de la manera más acertada posible el tratamiento que se ha de seguir, de tal suerte que el diagnóstico se constituye en un elemento fundamental para lograr que la salud del paciente se restablezca en condiciones dignas.

En cuanto al diagnóstico efectivo, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que está compuesto por tres etapas, las cuales corresponden a (i) la identificación: que es donde se ordenan exámenes previos de acuerdo a los síntomas que presente el paciente, (ii) la valoración: etapa en la cual el especialista hace revisión de los resultados de los exámenes previos, y (iii) la prescripción: donde se definen los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente (Corte Constitucional, T-100 de 2016).

Entonces, para que en los términos definidos por el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, el principio de integralidad de la salud sea efectivo, se requiere que un médico determine, “en términos de cantidad y periodicidad, los servicios médicos y el tratamiento que se debe adelantar en aras de garantizar de manera efectiva la salud del paciente y su integridad personal” (Corte Constitucional, T-243 de 2013), lo que permite aseverar que es el médico tratante, a quien le asiste la competencia para emitir el diagnóstico, pues es este profesional quien conoce el historial médico del paciente, con base en cuyo criterio se pueden definir los servicios de salud requeridos.

Bajo este contexto es válido afirmar que el derecho al diagnóstico deriva del principio de integralidad y consiste en la garantía que tiene el paciente para exigir que le sean realizados todos los actos dirigidos a recobrar o mantener su salud cuando esté enfermo, o en caso de presentar una deformidad, alteración o anomalía que desee solucionar, le sean practicados los procedimientos precisos con el fin de establecer las razones de sus dolencias y con base en estos fundamentos técnicos y científicos, el médico cuente con un panorama de plena certeza sobre la patología, determinando adecuadamente las prescripciones que lleven a lograr la recuperación de su salud, o en caso de que su condición no se pueda mejorar, se procure porque no se agrave y si padece de una enfermedad incurable, se procure ayudarle al paciente para que continúe el proceso de la manera más llevadera posible, propendiendo por aliviar su sufrimiento.

Es importante resaltar que la salud guarda un estrecho margen de conexidad con otros derechos fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física, entre otros, de allí que el usuario sanitario que requiera un servicio específico, como lo es por ejemplo un examen para determinar su diagnóstico, al cual le ha sido negado el acceso, se ve obligado a instaurar una acción de tutela, por tratarse de un mecanismo judicial expedito para lograr el amparo de sus derechos fundamentales, atendiendo la vulneración o amenaza a la que se ve expuesto, tal como fue dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política (Const., 1991, art. 86)

Retomando el tema de la importancia del diagnóstico como garantía del derecho a la salud, puede decirse que la jurisprudencia nacional ha sido muy amplia, por ejemplo, la Corte

Constitucional ha señalado que el diagnóstico “es indispensable para determinar cuáles son los servicios y tratamientos que de cara a la situación del paciente resultan adecuados para preservar o recuperar su salud” (Corte Constitucional, T-036 de 2017 y T-061 de 2019), esto es, el diagnóstico se constituye en el punto de partida para determinar el tratamiento que requiere un paciente ante una enfermedad o disfuncionalidad orgánica o mental, erigiéndose como verdadero presupuesto de una adecuada prestación del servicio de salud, por ello, un error en el diagnóstico conlleva a una afectación de los derechos del individuo e incluso de su núcleo familiar y en caso de probarse un perjuicio, el mismo debe ser resarcido.

En ese orden de ideas, es acertado afirmar que el diagnóstico médico constituye el punto de partida para garantizar el acceso a los servicios médicos, toda vez que, a partir de una delimitación concreta de los tratamientos, medicamentos, exámenes e insumos requeridos, se pueden desplegar las actuaciones tendientes a restablecer la salud del paciente. Sin embargo, cuando existe un error en el diagnóstico médico, este puede implicar una responsabilidad a cargo del profesional de la salud que actuó u omitió actuar adecuadamente, tema sobre el cual se hará referencia a continuación.

5.2. La responsabilidad médica derivada del error de diagnóstico.

En el ordenamiento jurídico colombiano, la responsabilidad civil se encuentra establecida en el artículo 2341 del Código Civil, según el cual, toda persona que haya cometido un daño a otro con culpa, estará obligada a indemnizar los perjuicios derivados de ello.

Por su parte, Aguiar-Guevara (2001) considera que el derecho médico es conocido como el “conjunto de normas jurídicas y preceptos ético-morales, de carácter público y privado, que regulan la actividad del médico con motivo del ejercicio de su profesión, la relación jurídica médico-paciente y las consecuencias derivadas de la misma; estableciendo así los principios generales de la responsabilidad legal médica” (Manrique, 2008, pp. 19-24)

Frente a los actos médicos, ha de decirse que en Colombia existen múltiples normas de rango constitucional y legal que regulan la responsabilidad contractual y extracontractual, toda vez que la práctica de la medicina implica una gran responsabilidad, en el entendido de que todo procedimiento, bien sea terapéutico, quirúrgico o de diagnóstico, conlleva un riesgo para el paciente cuando las acciones del médico puedan llegar a producirle algún daño o secuela psíquica o física (Ruiz, 2014)

Ahora bien, con el propósito de hacer más didáctico el conocimiento de la regulación del ejercicio de la profesión médica, así como para conocer cuáles son las conductas que debe asumir válidamente el profesional de la salud y las implicaciones que tienen sus actuaciones u omisiones respecto del paciente, en el cuadro N° 2 se presentan de manera cronológica y resumida las principales leyes que reglamentan el ejercicio de la medicina y los presupuestos éticos profesionales que debe observar en el desempeño de su labor.

Cuadro N° 2 Normas que regulan el ejercicio de la medicina y sus fundamentos éticos

Normatividad	Asunto que regula	Descripción
Ley 67 de 1935	Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de medicina y cirugía	El ejercicio de la profesión de médico, abogado, ingeniero y sus semejantes, constituye una función social. Los profesionales serán responsables civil y penalmente, no solo por sus actos sino también por sus omisiones en el ejercicio profesional.
Decreto 2831 de 1954	Disposiciones sobre deontología médica	El honor profesional del médico consiste en la observancia de la más estricta moral y en el respeto absoluto a la persona humana. El médico debe tener para con el paciente a su cargo toda la consagración y solicitud que su estado de salud requiere, sin hacer distinción de posición social, situación económica, religión o gravedad de sus lesiones.
Ley 14 de 1962	Por la cual se dictan normas relativas al ejercicio de la medicina y cirugía	El ejercicio de la medicina y cirugía corresponde a la aplicación de medios y conocimiento para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de las enfermedades, así como para la rehabilitación de las deficiencias o defectos ya sean físicos, mentales o de otro orden que afecten a las personas o que se relacionen con su desarrollo y bienestar.
Ley 23 de 1981	Por la cual se dictan normas en materia de ética médica	El ejercicio de la medicina tiene implicaciones humanísticas que le son inherentes.

		<p>El médico debe considerar y estudiar al paciente, como persona que es, en relación con su entorno, con el fin de diagnosticar la enfermedad y sus características individuales y ambientales, y adoptar las medidas, curativas y de rehabilitación correspondiente.</p> <p>El médico se ajustará a los principios metodológicos y éticos que salvaguardan los intereses de la ciencia y los derechos de la persona, protegiéndola del sufrimiento y manteniendo incólume su integridad.</p> <p>La relación médico-paciente es elemento primordial en la práctica médica. Para que dicha relación tenga pleno éxito debe fundarse en un compromiso responsable, leal y auténtico, el cual impone la más estricta reserva profesional.</p>
Ley 1164 de 2007	Por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud.	<p>Por talento humano en salud se entiende todo el personal que interviene en la promoción, educación, información de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad de todos los habitantes del territorio nacional dentro de la estructura organizacional de la prestación de los servicios de salud.</p> <p>Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación. Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares.</p> <p>La conducta de quien ejerce la profesión u ocupación en salud, debe estar dentro de los límites del Código de Ética de su profesión u oficio y de las normas generales que rigen para todos los ciudadanos, establecidas en la Constitución y la ley.</p>

Fuente: Elaboración propia a partir de la legislación colombiana.

Como puede verse, en Colombia el ejercicio de la profesión médica y la responsabilidad derivada de las conductas y omisiones médicas se encuentra definida desde la Ley 67 de 1935, pues allí claramente se señala que los médicos “son responsables civil y penalmente, no solo por sus actos sino también por sus omisiones en el ejercicio profesional”. Esta ley fue derogada tácitamente por la Ley 14 de 1962, en donde se hizo énfasis en la regulación del ejercicio de la medicina y la cirugía, y posteriormente, en la Ley 1164 del 2007, vigente actualmente, se regula de manera detallada qué personal conforma el talento humano en salud y cómo su conducta debe ajustarse a los límites del

Código de Ética de su profesión u oficio y las demás normas constitucionales y legales que así lo establezcan.

Por su parte, el Decreto 2831 de 1954 y la Ley 23 de 1981, consagran las normas que regulan la Ética Médica, estableciéndose el itinerario para el ejercicio ético profesional de la medicina teniendo en cuenta las implicaciones humanísticas que le son inherentes y bajo unos principios que buscan salvaguardar los intereses de la ciencia y los derechos de la persona.

Ahora bien, en el caso de la responsabilidad del Estado, el artículo 90 de la Constitución Política señala que “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste” (Const., 1991, art. 90).

En igual sentido, el artículo 95 de la Carta Política, establece que el ejercicio de las libertades y derechos implica responsabilidades que deben ser cumplidas por toda persona, conforme a la Constitución y las leyes, respetando los derechos ajenos y no abusando de los propios, contexto bajo el cual, si por impericia, imprudencia, negligencia o violación del reglamento, un médico causa un daño antijurídico a un particular, deslegitima al Estado, pues con ese actuar transgrede uno de los fines esenciales establecidos en el artículo 2 del Estatuto Superior y si además, el profesional de la salud es funcionario público, desdibujaría la función administrativa consagrada en el artículo 209 *ibídem* (Const., 1991, arts. 95 y 209).

No puede olvidarse que la responsabilidad se extiende a todas las actividades humanas, pudiendo ser contractual cuando nace del incumplimiento de obligaciones preexistentes, o extracontractual cuando surge el daño causado a otros sin existir vínculo jurídico entre los sujetos, de manera que, la responsabilidad civil y por tanto la profesional, puede derivarse del incumplimiento o la violación de un contrato o consistir en un acto u omisión que sin emanar de ningún pacto cauce perjuicio a otro. Así con base en los

fundamentos normativos referidos, se puede aseverar que el médico es responsable tanto contractual como extracontractualmente por las acciones nocivas que ejecute en su quehacer profesional, ya que la soberanía de la ley abarca todos los habitantes del territorio nacional.

Por lo general, la regla que caracteriza la relación entre el médico y su paciente es un acuerdo expreso de voluntades, en el cual el galeno queda comprometido por una obligación de medios a empeñar todo su conocimiento, destreza y juicio clínico, en favor de quien desea recuperar su salud, pese a que, en ciertas áreas de la medicina, la jurisprudencia le haya asignado la condición de obligación de resultados o fines, de manera que la obligación contractual o extracontractual del médico respecto de la persona a quien va a tratar, es una prestación de servicios enmarcada en el consentimiento; sin embargo, Carlos Ignacio Jaramillo considera que hay ocasiones en que el médico en virtud de la *lex artis* y de su intención responsable de preservar la vida, tiene que intervenir al paciente que se encuentra en estado de inconciencia, es decir, este no tiene la posibilidad de expresar un consentimiento negocial con el facultativo. No obstante, Santos (1984) citado por Jaramillo (2002, p.77) lo contradice diciendo que, aunque la “víctima” se encuentre en estado inconsciente, es factible hablar de la existencia de un vínculo jurídico, puesto que la intervención se produciría a instancias de un tercero a través de la gestión de negocios ajenos.

En cuanto a las fuentes obligacionales de orden contractual o extracontractual que surgen entre el médico y su paciente, el artículo 5 de la Ley 23 de 1981, prevé que se da:

1. Por decisión voluntaria y espontánea de ambas partes
2. Por acción unilateral del médico, en caso de emergencia
3. Por solicitud de terceras personas
4. Por haber adquirido el compromiso de atender a personas que están a cargo de una entidad pública o privada.

Según esta norma, la responsabilidad por la actividad médica puede provenir tanto de una obligación contractual entre las partes, como de la obligación de reparación de un daño causado por un profesional de la salud, sin vínculo previo alguno. No obstante,

independiente del vínculo contractual o extracontractual que rijan la relación del médico con su paciente, es claro que, para obtener un diagnóstico acertado, el hecho de tener una historia clínica completa y veraz, resulta de vital importancia, en la medida en que permite brindarle al enfermo, el tratamiento propicio y la información necesaria para formar su consentimiento frente al servicio médico que se le presta, aplicando una correcta medicación o el tratamiento necesario para determinada patología. (Pontificia Universidad Javeriana, 2003).

Es preciso anotar que, conforme las normas de ética médica vigentes, así como los protocolos establecidos para la atención del paciente, se requiere dedicar el tiempo necesario en la evaluación adecuada de la salud, para poder ordenar los exámenes que sean verdaderamente indispensables para precisar el diagnóstico y con base en esos resultados determinar el tratamiento correspondiente, utilizando los medios diagnósticos y terapéuticos debidamente aceptados por las instituciones científicas legalmente reconocidas según el Decreto 3380 de 1981.

Y es que la formulación del diagnóstico respectivo está precedida del interrogatorio que se le hace y de los exámenes que se le practican al paciente en la etapa inicial, que como ya se dijo, corresponde a la de identificación, con el fin de determinar el estado de salud y la verificación de alguna enfermedad, pero en caso de que se presente un cuadro complejo de síntomas y signos que hagan difícil el diagnóstico, se deben realizar oportunamente más exámenes para averiguar cuál es el mal que aqueja al enfermo.

Así pues, una vez recopilados los datos referentes a los síntomas y signos y de interpretarlos, adecuándolos a una determinada patología señalada por la ciencia, el médico emite el diagnóstico, el cual consiste en identificar y designar la afección que sufre un paciente, convirtiéndose, sin duda, en el elemento determinante del acto médico, ya que del mismo depende el correspondiente tratamiento. Ahora, desde el punto de vista jurídico, el diagnóstico no es el elemento más completo para configurar todas las consecuencias que del mismo se derivan en orden a la exigencia de una posible responsabilidad.

Ello, teniendo en cuenta que algunas enfermedades presentan síntomas similares que pueden dar lugar a confusión, lo que permite la posibilidad de que el médico incurra en un error al emitir el diagnóstico, casos en los cuales deberá tenerse en cuenta si el error era vencible o invencible, porque el médico no pudo realizar exámenes adicionales, consultar con otros profesionales e incluso remitir el caso a un especialista, con el fin de determinar con mayor precisión cuál es la afección, limitando y descartando la posibilidad de error. (Carbacas, 2002).

Según Romeo (1986), se puede originar responsabilidad en el diagnóstico, i) cuando el médico al formular el diagnóstico no tiene en cuenta las eventualidades más remotas, pero que pueden ocurrir y deben considerarse tanto desde el plano científico como en el experimental, ii) cuando en la emisión del diagnóstico no se ha hecho uso de todos los instrumentos y aparatos que suelen ser utilizados en la práctica profesional, siendo esto posible, iii) cuando, sin haber visto o examinado al paciente, se establece el diagnóstico, iv) cuando, antes de determinarse previamente el diagnóstico, el médico adopta las medidas terapéuticas, y v) cuando, en el momento de la emisión del diagnóstico, pese a haberse practicado todas las exploraciones y análisis precisos, los resultados de los mismos no son tenidos en cuenta o no son suficientemente valorados.

Dependiendo del nivel de atención donde se produzca el error diagnóstico, este variará su grado de severidad: desde el mínimo hasta el que potencialmente pone en peligro la vida del paciente. En este sentido, se habla de la existencia del error simple, que es aquel que no acarrea problemas ni riesgo en la salud del paciente, y del error grave, que es aquel que acarrea riesgo en la salud del paciente, por demora del tratamiento, con riesgo de que deje secuelas, exponga a estudios intervencionistas innecesarios o haga peligrar la vida del paciente.

Como la medicina no es una ciencia exacta, el error de diagnóstico por lo general no conlleva responsabilidad, salvo que se trate de una apreciación grave e inadmisibles, por lo que dicho error para poder considerarlo como factor imputable al médico, debe obedecer a una apreciación grosera, un actuar negligente o por su impericia en la indagación del

origen de la enfermedad, de manera que en un momento determinado y ante un daño evidente causado al paciente, la figura de la responsabilidad en el diagnóstico no pretende demostrar la subjetividad de la acción u omisión de un profesional médico, sino el incumplimiento de este frente al principio de seguridad y buena fe.

No puede pasarse por alto, como últimamente la mayoría de los médicos y las instituciones prestadoras del servicio de salud, ante la posibilidad de ser declarados responsables por fallas en la prestación del servicio médico, han optado por adquirir una póliza de seguros como un medio que los exime de responsabilidad pecuniaria, esto es, en caso de una condena en su contra que les ordene pagar determinada cantidad, le corresponde a la aseguradora el deber de retribuir las sumas de dinero que se cancelen a las víctimas con ocasión del fallo emitido por la autoridad judicial, hasta el monto del valor asegurado en la póliza correspondiente.

Entonces, cuando hay una obligación incumplida que se encuadra dentro del ejercicio de la medicina, exista o no vínculo anterior entre las partes, la responsabilidad médica corresponde a un tipo de culpa profesional (Santos, 2005), tal como ocurre cuando hay una falla en el diagnóstico del cual se deriva un perjuicio para el paciente, quien ve gravemente afectada su condición de salud e incluso puede llegar a perder su vida, circunstancia que puede acarrear una consecuencia penal y pecuniaria a cargo del galeno que actuó u omitió actuar en debida forma, de ahí que se hable de la responsabilidad médica derivada del error de diagnóstico, cuya exigibilidad depende del medio judicial que escoja el afectado directo o sus familiares, según sea el caso, y es por ello que a continuación se hará referencia a las acciones legales establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano frente a este tipo de situaciones.

5.3. Ámbito de protección jurídica al paciente en Colombia

En la actualidad, tal como puede concluirse del informe sobre la Economía de la Seguridad del Paciente en la Atención Primaria y Ambulatoria, publicado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), en donde amplía un

análisis realizado previamente en 2017 y aporta una mejor comprensión del impacto de los errores médicos en la atención primaria a través de una encuesta que respondieron 29 países, es evidente que los errores relacionados con la atención médica representan un problema de salud pública y son vistos como una amenaza latente que puede vulnerar la seguridad del paciente.

Véase como el ordenamiento jurídico colombiano, en las últimas cinco décadas, se ha esforzado por legislar en procura de proporcionar una mayor protección jurídica a los usuarios de la salud, de allí que se haya establecido una consagración constitucional y legal de los derechos de los enfermos, quienes comienzan a ostentar la misma dignidad personal con que cuentan al estar sanos, considerando que todos los pacientes son potencialmente vulnerables por la naturaleza misma de la atención médica, como consecuencia, los errores tienen un precio muy alto, desde el punto de vista humano, económico y social.

Frente a este aspecto, ha de recordarse que, en Colombia a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991, se ha prestado atención especial al derecho a la salud y su cobertura a toda la población como una política estatal, en virtud de la cual se han proferido normas de orden legal de gran relevancia como la Ley 100 de 1993, la Ley 1122 de 2007, la Ley 1438 de 2011 y la Ley 1751 de 2015, en donde se reconoce el carácter fundamental de este derecho y se promueve el bienestar de las personas sin importar su condición social, raza, religión y demás aspectos que las puedan diferenciar, además de instituirse mecanismos constitucionales y acciones legales para lograr el amparo de los derechos o el resarcimiento del daño causado con ocasión del diagnóstico médico errado.

Es importante señalar que la protección jurídica de la salud y el respeto a la dignidad humana se constituyen en los principios orientadores que enmarcan los presupuestos de la responsabilidad médica, atendiendo a que la salud es un derecho fundamental que goza de la protección del Estado, por lo tanto, todo daño que se cause en la salud de las personas debe ser reparado e indemnizado bien sea en el plano civil o administrativo, permitiéndole al paciente o a sus familiares que hagan uso de herramientas procesales de índole

constitucional o legal como son la acción de tutela, la acción de responsabilidad civil contractual o extracontractual y el medio de control de reparación directa.

Al respecto, Paredes (2004) afirma que “desde el punto de vista jurídico el principal propósito de la responsabilidad civil es buscar que el médico o la institución hospitalaria o los causantes del daño, indemnicen económicamente a la víctima o a sus deudos” (p.371), razón por la cual, se han incrementado las demandas que tienen como fundamento un evento adverso derivado de la atención en salud, especialmente en casos en que los pacientes han sido víctimas de error de diagnóstico, circunstancia que ha acarreado un problema de creciente preocupación en los sistemas de salud, conllevando a que las instituciones y los médicos se vean obligados a adquirir pólizas u otros mecanismos que les permitan salvaguardar su patrimonio ante una reclamación de orden civil o administrativo, en donde, por regla general, el aparato judicial ordena el resarcimiento económico del perjuicio causado.

Para tener un contexto más claro de la protección jurídica del paciente en casos de errores médicos, en especial frente al diagnóstico como elemento fundamental del derecho a la salud, resulta pertinente hacer una alusión especial a las acciones establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia que se ha sentado con base en el ejercicio de las mismas, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 3 Precedentes jurisprudenciales sobre la protección jurídica a los pacientes

Corporación	Sentencia	Descripción
Corte Constitucional	T-460 del 21 de junio de 2012	El usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros.
Corte Constitucional	T-100 del 1 de marzo de 2016	El derecho al diagnóstico es un componente del derecho a la salud, en virtud del cual se requiere de una valoración técnica, científica y oportuna.
Corte Constitucional	T-558 del 31 de agosto de 2017	Si se trata de salvaguardar el derecho fundamental a la salud de los menores de edad, la tutela procede directamente.

Corte Constitucional	T-158 del 24 de abril de 2018	La responsabilidad puede ser de carácter contractual o extracontractual, dependiendo de las circunstancias en que se ocasionó el daño.
Corte Constitucional	T-259 del 6 de junio de 2019	El diagnóstico comprende el punto base para el restablecimiento de la salud del paciente.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil	Sentencia del 15 de enero de 2008, expediente 2000-67300-01	La responsabilidad del médico por la culpa o falta que le imputan está condicionada a que su intervención haya sido determinante del perjuicio causado.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil	Sentencia del 4 de mayo de 2009, expediente 05001-3103-002-2002-00099-01	Al demandante le corresponde probar la relación de causalidad, es decir, debe demostrar los hechos de donde se desprende la responsabilidad aludida.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil	Sentencia SC12947-2016 del 15 de septiembre de 2016	Se estudió un caso de responsabilidad médica contractual por un diagnóstico tardío de preclampsia.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil	Sentencia SC13925-2016 del 30 de septiembre de 2016	Estudió un caso de responsabilidad médica extracontractual por la muerte de una paciente a causa del diagnóstico tardío e inadecuado tratamiento de apendicitis aguda con absceso y peritonitis.
Consejo de Estado	Sentencia del 3 de octubre de 2016, expediente 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057)	El diagnóstico es relevante porque a partir de él se define el tratamiento posterior.
Consejo de Estado	Sentencia del 13 de mayo de 2017, expediente 76001-23-31-000-2003-03842-01 (35613)	Configuración de falla médica consistente en el error de diagnóstico derivado de la omisión en utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos al alcance del profesional.
Consejo de Estado	Sentencia del 20 de febrero de 2020, expediente 73001-23-31-000-2011-00355-00(48565)	Hubo falla en el servicio porque el personal médico que atendió al menor la primera vez que acudió al centro asistencial no agotó los recursos médicos para lograr un diagnóstico acertado.

Fuente: Elaboración propia a partir de la jurisprudencia nacional

5.3.1. La acción de tutela

Este mecanismo judicial está consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia de 1991 y fue desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, en cuyo artículo 6° se establece la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, es decir, quien

considere que sus derechos fundamentales se encuentran vulnerados o amenazados, puede hacer uso de esta acción preferente, siempre y cuando no disponga de otro medio de defensa judicial o el mismo resulte ineficaz para la protección de los derechos fundamentales en el caso particular.

Así mismo, el interesado también puede acudir a esta acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esto es, a manera de ejemplo, para el caso de un paciente que requiere de un determinado examen que resulta indispensable para establecer su diagnóstico, respecto del cual la empresa prestadora de servicio de salud se rehúsa a autorizarle el procedimiento, situación frente a la cual el afectado puede interponer la acción de tutela para acceder a este servicio, teniendo en cuenta que su derecho fundamental se encuentra amenazado y además, en consideración a que si no se realiza oportunamente el examen ordenado puede verse gravemente afectada su condición de salud o incluso peligrar su vida.

A manera de ilustración, seguidamente se presentan algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional que han amparado el derecho fundamental a la salud y al diagnóstico efectivo a través de la acción de tutela, constituyendo un precedente en la materia que debe ser acatado por los jueces y las autoridades administrativas en las decisiones que estos deban adoptar en aquellas situaciones en donde las condiciones fácticas y jurídicas sean similares a los casos estudiados por el máximo tribunal constitucional.

En la Sentencia T-460 de 2012, la Corte Constitucional indicó que la prestación del servicio de salud debe ser oportuna, lo que implica que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado. En esa ocasión, se concedió la protección de los derechos fundamentales de acceso y prestación integral del

servicio de salud y vida digna de la peticionaria, debido a la calidad de sujeto de especial protección constitucional que ostenta en razón a la edad y estado de salud.

Luego, en la sentencia T-100 del 1 de marzo de 2016, el máximo tribunal constitucional, resaltó que el derecho al diagnóstico es un componente del derecho a la salud, en virtud del cual se requiere de una valoración técnica, científica y oportuna para definir claramente las condiciones de salud que presenta el paciente y los tratamientos médicos que resultan adecuados. En esa oportunidad la acción de tutela fue interpuesta por una persona de 75 años de edad que padecía múltiples enfermedades, a quien su EPS se negaba a suministrarle los medicamentos formulados por un médico particular, aspecto frente al cual se indicó que el “no tener el diagnóstico o no aceptar el criterio de un médico externo, puede convertirse en un ilegítimo obstáculo contra el acceso al derecho constitucional a la salud”.

La misma Corporación en la sentencia T-558 del 31 de agosto de 2017, recordó que si se trata de salvaguardar el derecho fundamental a la salud de los menores de edad, la tutela procede directamente, es decir, al juez constitucional no le resulta necesario realizar ningún análisis adicional para satisfacer el elemento de procedibilidad concerniente a la subsidiariedad, por el contrario, si observa la vulneración o amenaza del derecho a la salud respecto de un menor, debe exigir su protección inmediata y prioritaria, atendiendo a que en su condición de sujetos de especial protección constitucional, requieren de una atención en salud idónea, oportuna y prevalente respecto de la cual toda entidad pública o privada tiene la obligación de garantizar el acceso efectivo como lo dispone el artículo 50 de la Constitución, en concordancia con los principios de protección integral e interés superior.

En esa misma providencia, se dijo que, si una EPS niega las prestaciones ordenadas en un concepto médico particular, por el hecho de haber sido expedido por un profesional que no se encuentre adscrito a su red prestacional, vulnera el derecho fundamental a la salud del usuario, cuando no confirma dicho diagnóstico, lo modifica o lo descarta con base en criterios técnico-científicos.

En la sentencia T-259 del 6 de junio de 2019, la Corte Constitucional reiteró que el diagnóstico comprende el punto base para el restablecimiento de la salud del paciente, de tal suerte que el derecho a la salud depende de un diagnóstico efectivo, en el cual debe realizarse una valoración oportuna respecto de los síntomas y dolencias que aquejan al paciente, para poder determinar cuál es el padecimiento y con base en ello, poder dictaminar el tratamiento que debe seguirse, sin que el mismo pueda interrumpirse por razones administrativas o económicas.

Como puede verse, la acción de tutela se constituye en uno de los mecanismos de protección jurídica para aquellos pacientes que han visto vulnerado su derecho a la salud, en los casos en que requieren algún tipo de procedimiento o medicamento para establecer el diagnóstico y su entidad promotora de salud se niega a autorizar o prestar los servicios solicitados, bien sea por no hacer parte del plan obligatorio de salud – POS, o por haber sido prescritos por un profesional que no se encuentra adscrito a su red prestadora de servicios, casos en los cuales se han amparado los derechos fundamentales y se ha ordenado a los responsables realizar las acciones necesarias para lograr la recuperación de la salud del paciente o si no es posible debido a la gravedad de la patología, asegurar la estabilidad del estado de salud del afectado.

5.3.2. La acción de responsabilidad civil contractual y extracontractual

El incumplimiento de las obligaciones y deberes que generan los actos médicos realizados con la intención de sanar o rehabilitar al enfermo, según las circunstancias del caso, conllevan responsabilidad del profesional de la salud y de las instituciones, tanto de carácter civil como de orden penal, si ocasionan daño al paciente.

Conforme a la teoría de la responsabilidad civil, el legislador colombiano ha establecido la acción con el mismo nombre, la cual puede ser de orden contractual, cuando de por medio hay un acuerdo de voluntades entre el paciente y la institución prestadora de servicios o con el médico tratante, plasmado en un contrato para el suministro de

determinado servicio de salud, o puede ser de orden extracontractual cuando sin mediar dicho acuerdo, se causa un daño, tal como ya se había indicado anteriormente.

Para el caso de la responsabilidad médica, el objetivo de esta acción es resarcir los perjuicios o daños causados a una persona que se ve afectada como consecuencia de la negligencia o impericia en el desarrollo de actividades relacionadas con su salud, de donde emerge la obligación del agente dañino de corregir el daño ocasionado, cuando se acrediten los demás elementos de la responsabilidad, teniendo en cuenta que, una vez se presenta una falla en el servicio derivada de un error en el diagnóstico que ha causado un daño, los pacientes y la familia esperan una explicación, una disculpa, que se les asegure que un incidente similar no se repetirá y, especialmente, a que se les indemnice pecuniariamente.

Sobre la acción de responsabilidad bien sea contractual o extracontractual, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que en aquella confluyen los mismos elementos de toda acción resarcitoria, y cuando se ha causado un daño a una persona, surge el deber de indemnizar, por ello, las entidades e instituciones prestadoras de servicios de salud, así como los profesionales médicos, no están exentos de ser demandados para que asuman su responsabilidad por la afectación de la salud que ocasionaron y es por ello que se estatuye la acción de responsabilidad civil como un mecanismo para proteger a quien se ha visto afectado por un evento médico adverso.

Así en la jurisprudencia de dicha Corporación, particularmente en las sentencias del 4 de mayo de 2009 y del 15 de enero de 2008, se señaló que la responsabilidad del médico por la culpa o falta que le imputan está condicionada a que su intervención haya sido determinante del perjuicio causado, por esa razón, es que le corresponde al demandante probar la relación de causalidad, es decir, debe demostrar los hechos de donde se desprende la responsabilidad aludida. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-002-2002-00099-01, 2009 & 2000-67300-01, 2008).

Ahora, en cuanto a los presupuestos de la responsabilidad médica en materia civil, cobra relevancia lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia T-158 del 24 de

abril de 2018, en donde al estudiar la procedencia de una acción de tutela contra una providencia judicial en la que se resolvió negativamente sobre un juicio de responsabilidad civil contractual debatido en primera instancia ante un juez civil del circuito de Bogotá en Descongestión y en segunda instancia ante la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el Alto Tribunal señaló que, en principio, dicha responsabilidad se exige solidariamente a las entidades prestadoras de salud, a las instituciones prestadoras de dichos servicios y al personal médico, responsabilidad que puede ser de carácter contractual o extracontractual, dependiendo de las circunstancias en que se ocasionó el daño, esto es, si se presentó un incumplimiento de una obligación contenida en un contrato o si el mismo obedece a la violación del deber genérico de no dañar, por una acción u omisión del responsable.

En cuanto a la jurisprudencia relacionada con esta acción de responsabilidad civil, es acertado traer a colación algunas de las sentencias proferidas por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en donde, en virtud del recurso de casación, se han estudiado casos de responsabilidad médica, accediendo en algunos casos a las pretensiones y, en otros, denegándolas por considerar que no se cumplió con los presupuestos para declarar dicha responsabilidad, esto es, no se encontró probada la culpa, el daño y el nexo de causalidad entre estos dos.

Así, por ejemplo, en la sentencia del 15 de septiembre de 2016, se estudió un caso de responsabilidad médica contractual en donde los padres de un neonato demandan al médico, a la clínica y a la EPS por la ceguera total sufrida por su hijo a causa del parto prematuro a que tuvo que someterse su madre con diagnóstico tardío de preclampsia, proceso que fue acumulado con otro seguido contra la profesional oftalmóloga, las entidades de salud y la EPS por la pérdida de la vista del menor con ocasión del tratamiento recibido para el diagnóstico de retinopatía prematura, en donde en primera instancia se había accedido parcialmente a las pretensiones y en segunda instancia, el Tribunal había revocado la decisión, negando la totalidad de las pretensiones y liberando a todos los accionados. En esa ocasión la Corte Suprema no casó la sentencia por considerar que no se habían demostrado

los errores aludidos por el casacionista, es decir, no encontró probada la responsabilidad aludida (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC12947-2016, 2016).

En la sentencia del 30 de septiembre de 2016, la Corte Suprema analizó un proceso de responsabilidad médica extracontractual solidaria y directa de las instituciones hospitalarias, por la muerte de una paciente a causa del diagnóstico tardío e inadecuado tratamiento de apendicitis aguda con absceso y peritonitis, para lo cual tuvo en cuenta la falta de sujeción a los protocolos y guías médicas, el inadecuado diligenciamiento y manejo de la historia clínica, así como la culpa organizacional, señalando que el error en el diagnóstico fue producto de la negligencia médica, del cual los profesionales sólo se dieron cuenta cuando la paciente había sufrido una perforación y sepsis producto de su dolencia, es decir, cuando ya era demasiado tarde (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC13925-2016, 2016).

Se hace evidente como la jurisprudencia ha considerado que la responsabilidad civil de los médicos e instituciones y su obligación de indemnizar los daños causados a los pacientes, están condicionadas a que su conducta no se haya adecuado al parámetro determinado por la *lex artis* y no solamente en virtud de que el paciente haya sufrido un daño a partir del tratamiento brindado o con ocasión del error en el diagnóstico, impidiendo que pueda especularse sobre un posible resultado distinto en caso de haber utilizado otro procedimiento diverso al empleado.

Es importante resaltar que el régimen de responsabilidad civil extracontractual tiene una finalidad adicional a su carácter indemnizatorio por el daño causado, ya que adicionalmente constituye el medio por el cual el Estado busca reducir las conductas consideradas indeseable, en nombre de la comunidad, en consecuencia, también funciona como un medio de control social para regular el comportamiento.

5.3.3. El medio de control de reparación directa

El medio de control de reparación directa es un mecanismo judicial que se encuentra actualmente regulado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, en donde se señala que las personas que hayan sufrido un daño antijurídico con ocasión de la acción o la omisión de un agente estatal, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política, pueden demandar para que el Estado les responda por los perjuicios que les fueron causados.

A este medio de protección jurídica acuden constantemente los usuarios de la salud y sus familiares cuando en la prestación del servicio médico por parte de un galeno adscrito a una institución pública se ha presentado una falla, como es el caso de un error en el diagnóstico, con el cual se ha causado un daño que no están en la obligación de soportar y frente al cual los pacientes y sus familiares esperan una explicación, una disculpa, que se les asegure que un incidente similar no se repetirá y, especialmente, a que se les indemnice pecuniariamente.

La pretensión de reparación directa es de conocimiento de los jueces y tribunales de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y el órgano de cierre es el Consejo de Estado, máxima autoridad en esta materia, cuyas decisiones se constituyen en precedente jurisprudencial y establecen reglas de juzgamiento para casos similares.

Son innumerables los casos que han sido resueltos por dicha Corporación relacionados con responsabilidad derivada del ejercicio médico, especialmente con respecto a la falla del servicio derivada de un error en el diagnóstico, tema frente al cual cabe destacar el criterio expuesto por el Consejo de Estado en la sentencia del 3 de octubre 2016, expediente 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057) del consejero ponente Ramiro Pazos Guerrero, en donde señaló que el diagnóstico es relevante porque a partir de él se define el tratamiento posterior, por tanto, si se presenta un diagnóstico errado de las enfermedades muy posiblemente haya un error en el tratamiento, situaciones que se asocian a una inadecuada interpretación de los síntomas presentes en el paciente o a una omisión en la realización de los exámenes que eran los indicados para el caso concreto, lo que implica que

si el médico no hace uso de todos los recursos científicos y técnicos para determinar cuál es la enfermedad que aqueja al paciente, incurre en una falla del servicio.

En sentido similar, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 13 de mayo de 2017, expediente 76001-23-31-000-2003-03842-01 (35613) del consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, concedió las pretensiones de la demanda, esto es, ordenó la indemnización de los perjuicios morales, lucro cesante y daño emergente, porque encontró configurada la falla médica consistente en el error de diagnóstico derivado de la omisión en utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos al alcance del profesional de la salud para determinar con precisión cuál era la enfermedad que sufría la paciente, por lo cual en ese caso, la falla corresponde concretamente a la omisión en la práctica de los exámenes que resultaban indicados frente a los síntomas de la paciente.

Otro ejemplo jurisprudencial es el contenido en la sentencia del 20 de febrero de 2020, en el expediente 73001-23-31-000-2011-00355-00(48565) de la consejera ponente Marta Nubia Velásquez Rico, en donde la Alta Corporación consideró que existió falla del servicio imputable al hospital demandado, porque el personal médico que atendió al menor la primera vez que acudió al centro asistencial no agotó los recursos médicos para lograr un diagnóstico acertado, de manera que el error en el diagnóstico se constituyó en un factor determinante en la complicación que sufrió después, debido a que una evaluación clínica realizada con base en los protocolos médicos y la *lex artis*, acompañada de un seguimiento estricto del estado de salud del paciente, habría permitido que se le aplicara un tratamiento acorde con la sintomatología que presentó, lo cual hubiera evitado o al menos mitigado las consecuencias indeseadas. Es por ello que accedió a las pretensiones indemnizatorias únicamente a favor del padre de la víctima reconociéndole 70 salarios mínimos mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales, teniendo en cuenta que en la demanda no se solicitó indemnización para el menor afectado.

CONCLUSIONES

En Colombia la salud es un derecho humano y fundamental que goza de especial protección constitucional y legal, por ello, el usuario médico puede, a través de la tutela, lograr que el profesional o su empresa prestadora de servicios, le orden y garantice la práctica de todos los exámenes y procedimientos médicos que requiera para que su diagnóstico sea efectivo, pues de lo contrario sería muy amplio el nivel de afectación de derechos al que se ve expuesto un paciente que es víctima de un error de diagnóstico médico, en la medida en que su posterior tratamiento no resultaría afectado para restablecer su condición o menguar las dolencias que lo aquejan.

Conforme a lo anterior, es claro que un error derivado del diagnóstico y consecuentemente un inadecuado tratamiento de la enfermedad, configuran una falla en la prestación del servicio médico que puede ocasionar perjuicios, cuyo resarcimiento de carácter pecuniario puede ser solicitado bien sea en la jurisdicción ordinaria, en donde se puede demandar al galeno que atendió al paciente y a la institución privada que prestó el servicio, en ejercicio de la acción de responsabilidad civil contractual o extracontractual; o en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en donde a través del medio de control de reparación directa, se demanda a un centro asistencial de naturaleza pública y al personal que allí labore, para lograr la indemnización de los perjuicios sufridos, tanto por la víctima directa como por sus familiares.

En la actualidad, con mayor frecuencia se están interponiendo demandas de responsabilidad civil y de reparación directa en contra de aquellas instituciones y médicos que en su ejercicio profesional causan la muerte del paciente o dejan graves lesiones en la integridad de aquel, por no adelantar todas las actuaciones necesarias para establecer un diagnóstico efectivo, lo que ha traído como consecuencia que los facultativos y los prestadores de salud, en su gran mayoría, hayan optado por adquirir una póliza para salvaguardar sus patrimonios en caso de ser declarados responsables.

Se evidencia que la posición jurisprudencial tanto de la Corte Constitucional en sede de tutela, de la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil al resolver las acciones de responsabilidad civil contractual o extracontractual y del Consejo de Estado a través del medio de control de reparación directa, ha sido la de garantizar la protección de los pacientes y sus familiares que han visto menoscabados sus derechos y afectada su salud como consecuencia de errores en el diagnóstico, por ello, generalmente, se accede a las pretensiones de la demanda interpuesta, siempre y cuando se logre demostrar por los medios probatorios idóneos, la culpa, el daño y el nexo de causalidad entre estos dos, frente al profesional de la salud implicado, la institución médica en donde se desarrolló la atención o en contra de ambos, teniendo en cuenta que en el proceso lo que se adelanta un juicio de responsabilidad.

Es acertado decir que en Colombia es amplio el ámbito de protección jurídica con el que cuenta un paciente cuando sus derechos han sido conculcados por una prestación inadecuada del servicio de salud, o realizada de manera inoportuna e ineficaz, generando con ello un daño que involucra su vida e integridad física y mental, incluso, cuando dicho daño se deriva de un error en el diagnóstico médico, razón por la cual la procedencia de sus pretensiones indemnizatorias dependerá de una adecuada formulación de su reclamación, bien sea a través de una demanda o de una solicitud en sede administrativa, y de los medios de prueba que allegue al proceso para demostrar la falla en el servicio de salud.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguar Guevara, R. (2001) *Tratado de derecho médico*. 1ª Ed. Venezuela. Legislec Editores C.A. Citado por: Manrique, J. (2008) *Derecho médico: ¿cuáles son sus jueces competentes?* Revista Actualidad Laboral N° 146, marzo-abril, pp. 19-24. Colombia.
- Aguirre-Gas, H. & Vázquez-Estupiñán, F. (2006) *El error médico. Eventos adversos. Cirugía y Cirujanos* [en línea] (noviembre-diciembre): [Fecha de consulta: 12 de marzo de 2019] Recuperado de:<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=66274614>> ISSN 0009-7411.
- Alexy, R. (1993), *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, pp. 39, 48 y 254.
- Alvarado-Guevara, A. & Flores-Sandí, G. (2009) *Errores médicos*. Acta médica costarricense. enero-marzo Vol 51 (1). [Fecha de consulta: 12 de marzo de 2019] Disponible en: <<https://www.scielo.sa.cr/pdf/amc/v51n1/3941.pdf>> ISSN 0001-6002/2009/51/1/16-23
- Carbacas Beltrán, G. (2002). *La responsabilidad civil médica en nuestra legislación colombiana*, (Trabajo de grado). Corporación Universitaria de la Costa. Barranquilla, Colombia.
- Cirilo Flórez, M. (2010). *La tradición hermenéutica en el siglo XX*, Revista Internacional de Filosofía, N° 50, p. 55.
- Congreso de Colombia. (28 de abril de 1962) Artículo 1. Ley 14 de 1962. Por la cual se dictan normas relativas al ejercicio de la medicina y cirugía. DO: 30.785

Congreso de Colombia. (18 de febrero de 1981) Artículo 5. Ley 23 de 1981. Por la cual se dictan normas en materia de ética médica. DO:35.711

Congreso de Colombia. (23 de diciembre de 1993). Artículos 211, 212, 213 y 214 [Libro II, Título II]. Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. DO:41.148

Congreso de Colombia. (16 de febrero de 2015). Artículos 2 y 8. [Capítulo I]. Ley Estatutaria 1751 de 2015. Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones. DO: 49.427

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (22 de enero de 2014) Sentencia expediente 25000-23-26-000-1999-02052-01(28816) [CP Olga Mélida Valle de De La Hoz].

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (3 de octubre 2016) Sentencia expediente 05001-23-31-000-1999-02059-01(40057) [CP Ramiro Pazos Guerrero].

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (13 de mayo de 2017) Sentencia expediente 76-001-23-31-000-2003-03842-01 (35.613) [CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa].

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (27 de noviembre de 2017) Sentencia expediente 66001-23-33-000-2013-00147-01(52993) [CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa].

Constitución Política de Colombia, [Const.] (1991). Artículos 2, 44, 50, 86, 90, 95, 209. [Títulos I, II y VI]. 4a Ed. Legis

Corte Constitucional. (31 de julio 2008) Sentencia T-760 de 2012 [MP Manuel José Cepeda Espinosa].

Corte Constitucional. (21 de junio de 2012) Sentencia T-460 de 2012 [MP Jorge Iván Palacio Palacio].

Corte Constitucional. (19 de abril de 2013) Sentencia T-243 de 2013 [MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo].

Corte Constitucional. (29 de mayo de 2014) Sentencia C-313 de 2014 [MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo].

Corte Constitucional. (26 de marzo de 2015) Sentencia T-121 de 2015 [MP Luis Guillermo Guerrero Pérez].

Corte Constitucional. (1 de marzo de 2016) Sentencia T-100 de 2016 [MP María Victoria Calle Correa].

Corte Constitucional. (26 de enero de 2017) Sentencia T-036 de 2017 [MP Alejandro Linares Cantillo].

Corte Constitucional. (31 de agosto de 2017) Sentencia T-558 de 2017 [MP Iván Humberto Escrucería Mayolo].

Corte Constitucional. (24 de abril de 2018) Sentencia T-158 de 2018 [MP Gloria Stella Ortiz Delgado].

Corte Constitucional. (14 de febrero de 2019) Sentencia T-061 de 2019 [MP Alejandro Linares Cantillo].

Corte Constitucional. (6 de junio de 2019) Sentencia T-259 de 2019 [MP Antonio José Lizarazo Ocampo].

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (4 de mayo de 2009) Sentencia expediente 05001-3103-002-2002-00099-01 [MP William Namén Vargas]

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (15 de enero de 2008) Sentencia expediente 2000-67300-01 [MP William Namén Vargas]

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (15 de diciembre de 2016) Sentencia SC12947-2016 [MP. Margarita Cabello Blanco]

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (30 de septiembre de 2016) Sentencia SC13925-2016. [MP. Ariel Salazar Ramírez]

Gamboa-Montejano, C. & Valdés-Robledo, S. (2015) *Responsabilidad de los profesionales de la salud. Marco Teórico Conceptual, Marco Jurídico, Instrumentos Internacionales, Jurisprudencia*. Dirección de Servicios de Investigación y Análisis – Subdirección de Análisis de Política Interior. Cámara de Diputados LXIII Legislatura. México, noviembre, 2015. p. 7

López Oliva, J. (2014). *La garantía de los derechos humanos del paciente a través del derecho constitucional, procesal constitucional y derecho de daños*. Revista Prolegómenos. Derechos y Valores, 17, 34. pp. 53-77.

Lorenzano, C. (2006) El *Diagnóstico Médico. Subjetividad y Procesos Cognitivos* [en línea], [Fecha de consulta: 12 de marzo de 2019] Recuperado de: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=339630247008>> ISSN 1666-244X

Mosset Iturraspe, J. (1985). *Responsabilidad por daños*. 1a reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, pp. 125 y 126.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico [OCDE], (2018). *Informe sobre el impacto económico de la Seguridad del Paciente en la atención primaria*. [Fecha de consulta: 12 de marzo de 2019] Recuperado de:

- <<http://seguretatdelspacients.gencat.cat/es/detalls/noticia/LOCDE-publica-un-informe-sobre-impacte-economic-de-la-Seguretat-del-Pacient-a-lAtencio-primaria>>
- Paredes Duque, J. (2004). *Responsabilidad Médica. Análisis objetivo general y por especialidades*. Editorial Gráficas de Colombia. Primera edición, p. 371.
- Pontificia Universidad Javeriana (2003) *Análisis de la responsabilidad jurídica en el ejercicio de la actividad médica*. Bogotá, Colombia.
- Romeo Casabona, C. (1986) *El médico ante el derecho*. Editores: Ministerio de Sanidad y Consumo. ISBN:84-505-1568-8. España.
- Ruiz, W. (2004). *La responsabilidad médica en Colombia*. En: Criterio jurídico. Vol. 4. ISSN 1657-3978.
- Santos Ballesteros, J. (1984). *La responsabilidad civil de los médicos y de los establecimientos clínicos*. En Revista Vniversitas, Vol. 70. Citado por: Jaramillo Jaramillo, C. (2002) *Responsabilidad civil médica*. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia p. 77.
- Santos Ballesteros, J. (2005). *Instituciones de responsabilidad civil*. Tomo II. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. p. 253.
- Scarón de Quintero, M. & Genisans de Guidobono, N. (1985). *El diagnóstico social*. Citado por: Arteaga-Basurto, C. & González Montaña, M. (2001) *Diagnóstico*. En Desarrollo comunitario pp. 82-106. México: UNAM
- Tullio, A. (1999). *Diccionario Médico Legal*. Abeledo-Perrot. Argentina.