

Necesidad del Dictamen Pericial Médico como requisito para admitir demanda de responsabilidad Médica¹

Need for a Medical Expert Opinion as a requirement to admit Medical Liability demand

Alberto Mario Ayazo Orozco²

Resumen:

La importancia de un dictamen pericial médico en las demandas de responsabilidad médica es fundamental, ya que para que la conducta de un médico pueda ser valorada, y establecer si este actuó conforme a lo que establece la ley de ética médica, o la lex artis, necesariamente se requiere de un experto que en la calidad de perito determine si el médico actuó o no conforme a lo que ordena la ciencia médica, de allí que necesariamente se debe señalar que en procesos en donde se juzgue a un profesional médico, sin que exista perito médico, difícilmente se podrá concluir si éste es o no responsable. En la mayoría de los procesos de responsabilidad médica, los demandantes y sus apoderados, desde la presentación de la demanda, nunca aportan como prueba un dictamen pericial médico que permita darle una directriz al operador judicial, sino que siempre solicitan que se decrete la práctica de esta prueba, a través de oficio ante las autoridades competentes como el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidad que por tener una gran congestión de solicitudes de peritazgos, demora la entrega de los mismos. Se debe establecer un cambio que permita la exigencia de un dictamen pericial médico con la presentación de las demandas de responsabilidad civil y que sea requisito de admisión de la misma, con el fin de evaluar su incidencia en la celeridad para proferir un fallo de sentencia.

¹ El artículo de investigación científica y tecnológica que se presenta a continuación es producto del proyecto titulado: Necesidad del Dictamen Pericial Médico como requisito para admitir una demanda de Responsabilidad Médica. Proyecto adscrito a la línea de Derecho Procesal – Grupo Incom Categoría A del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociojurídicas de la Universidad Libre Seccional Barranquilla.

² Abogado de la Facultad de Derecho de la Universidad Simón Bolívar de Barranquilla. Especialista en Derecho Laboral de la Universidad del Norte de Barranquilla. Aspirante al título de Especialista de Derecho Procesal de la Universidad Libre Seccional Barranquilla. Código: 112192025. Correo electrónico: albertom-ayazo@unilibre.edu.co

Palabras clave:	Dictamen pericial médico, Responsabilidad médica, Requisitos admisión Demanda, economía procesal
Abstract:	The importance of a medical expert opinion in medical liability claims is fundamental, since in order for the conduct of a doctor to be assessed, and to establish whether he acted in accordance with the provisions of the medical ethics law, or the lex artis, necessarily requires an expert who as an expert determines whether or not the doctor acted in accordance with the requirements of medical science, hence it should necessarily be noted that in processes where a medical professional is tried, without there being Medical expert, it will be difficult to conclude whether or not he is responsible. In most medical liability processes, the plaintiffs and their attorneys, from the filing of the lawsuit, never provide as evidence a medical expert opinion that allows a directive to be given to the judicial operator, but always request that the practice of This test, through an official letter to the competent authorities such as the National Institute of Legal Medicine and Forensic Sciences, an entity that, due to having a large congestion of requests for expert opinions, delays the delivery of the same. A change must be established that allows the requirement of a medical expert opinion with the presentation of civil liability claims and that is a requirement for admission thereof, in order to assess its incidence in the speed to issue a judgment.
Keywords:	medical expert opinion, Medical liability, Demand admission requirements, procedural economy.

Introducción

Los despachos judiciales que tienen conocimiento de los procesos verbales de responsabilidad médica en Colombia, se presentan con el problema que para poder emitir un fallo que declare la existencia o no una mala praxis por parte de un profesional médico, necesariamente deben tener incorporado al expediente un dictamen pericial médico emitido por una autoridad competente o un experto.

Un dictamen médico es un documento emitido por un profesional de la salud, en virtud de una orden emanada de una autoridad judicial, en el cual se

pretende ilustrar aspectos médicos de hechos judiciales. Es un informe que tiene como finalidad apoyar, justificar y documentar un hecho o un diagnóstico, siguiendo la metodología necesaria para el caso particular. Es un documento importante porque permite determinar lesiones causadas a una persona, sus orígenes, sus causas, secuelas y cuantificar el daño.

Ahora bien, el ordenamiento civil colombiano, plantea que toda persona que ha inferido un daño a otro, tiene la obligación de pagar una indemnización (art. 2341 – Ley 84, 1873) y la forma establecida para hacer efectivo este reclamo, es la presentación de una demanda de responsabilidad civil ante los jueces de la jurisdicción ordinaria o administrativa, según sea la persona que cause el daño. Pero, para realizar este reclamo, no sólo es necesario la presentación de una demanda con sus anexos, sino la demostración de tres elementos importantes como son: EL DAÑO, LA CULPA y el NEXO CAUSAL. En este tipo de procesos se permite hacer uso de todos los medios probatorios e indicios que permitan establecer una responsabilidad, entre los cuales encontramos el dictamen pericial.

La importancia de este medio probatorio en los temas de responsabilidad médica es fundamental, ya que para que la conducta de un médico pueda ser valorada, y establecer si este actuó conforme a lo que establece la ley de ética médica, o la *lex artis*, necesariamente se requiere de un experto que en la calidad de perito determine si el médico actuó o no conforme a lo que ordena la ciencia médica, de allí que necesariamente se debe señalar que en procesos en donde se juzgue a un profesional médico, sin que exista perito médico, difícilmente se podrá concluir si éste es o no responsable.

En este tipo de procesos es muy común observar que los abogados que representan a la parte demandante, no aportan con la presentación de la demanda un dictamen pericial médico que permita, desde un inicio, demostrar el daño y la causa del mismo. Dejan la práctica de esta prueba, en manos del operador judicial, lo que lo hace muy tedioso, toda vez que en virtud de la congestión que existe en los despachos judiciales, la práctica de esta prueba se podría demorar y así también dilatar la expedición de un fallo judicial.

Por lo anterior y teniendo presente la demora en que incurren los jueces de dictar sentencias dentro de los procesos de responsabilidad médica, por no tener incorporado al expediente un dictamen pericial médico, surge la necesidad de estudiar la posibilidad que los jueces de conocimiento, con base a lo establecido en el Código General del Proceso, exijan desde la presentación de la demanda, un dictamen pericial médico que permita entablar y tener conocimiento desde el inicio de la presunta falla médica y así evitar demoras y dilaciones por tener que requerir a las autoridades para la expedición de dichos peritajes.

El presente artículo realizará un estudio que permitirá identificar la necesidad que tendrían los jueces que conocen de los procesos de responsabilidad médica, de exigir con el escrito de la demanda un dictamen pericial médico para proceder con la admisión de la demanda, y así evitar tantas dilaciones procesales y violaciones a los principios de celeridad y economía procesal, toda vez que no se tendría que acudir a entidades y expertos para la elaboración de dictámenes periciales para proferir un fallo, por cuanto, desde el inicio del proceso se contaría con una prueba pericial, la cual podrá ser controvertida y posteriormente, determinar si el resultado del análisis, podría ser aplicado a todos los procesos de responsabilidad médica a nivel general. Como tema de gestión de salud ocupacional resulta ser una inversión básica, tendiente a asegurar no solo un bienestar colectivo en ambientes de trabajo, sano, digno y decente sino el bienestar integral en la protección contra pérdidas humanas y patrimoniales, entre otras. (Palma, Assia & Rojas, 2017). Desde el punto de vista social los estudios ratifican que es necesario continuar en la conciliación de la vida laboral, familiar, para estructurar y desarrollar comunidades inte-gras en cuanto a recursos y personas (Estupiñán, Villamil & Jiménez, 2019).

Este artículo sería de gran utilidad para los despachos judiciales, abogados y personas en general, toda vez que permitiría buscar una solución a una problemática que aqueja día a día a las partes que intervienen en los diferentes procesos de responsabilidad médica, una vez identificada la necesidad que tendrían los jueces que conocen de los procesos de responsabilidad médica, de exigir con el escrito de la demanda un dictamen pericial médico.

Metodología

Esta investigación utiliza una **Paradigma Histórico Hermenéutico** por cuanto pretende estudiar una realidad que se viene presentando en los diferentes despachos judiciales civiles y administrativos de la ciudad de Barranquilla, la cual consiste en la exigencia de un dictamen pericial médico con la presentación de las demandas de responsabilidad médica y que sea requisito de admisión de la misma, con el fin de evaluar su incidencia en la celeridad para proferir un fallo de sentencia.

La investigación será de **Tipo descriptivo** porque va a describir una problemática que se viene presentando en los despachos judiciales de la ciudad de Barranquilla, que tienen conocimiento de las demandas de responsabilidad

médica y es la demora para proferir un fallo por la falta de un dictamen pericial médico, con el cual se pueda fundamentar el fallo de sentencia, por cuanto no se exige como requisito de admisión de la demanda.

Por lo anterior, a través de un **Enfoque Cualitativo**, se buscará una alternativa de solución a un problema que se viene presentando en los despachos judiciales por la no exigencia de un dictamen pericial médico anexo al escrito inicial de la demanda como requisito para la admisión de la misma.

Para cumplir con los objetivos trazados, se recurrirá al uso de un **Método Inductivo** para analizar la información contenida en los procesos de responsabilidad médica que cursan en los Juzgados Civiles y Administrativos de la ciudad de Barranquilla entre los años 2015 – 2018 donde funge en calidad de demandado la Institución Prestadora de Salud Fundación Hospital Universitario Metropolitano, para determinar si la exigencia de un dictamen pericial médico desde el inicio de la presentación de la demanda, incide en una pronta resolución del problema con un fallo de sentencia y posteriormente, determinar si el resultado del análisis podría ser aplicado a todos los procesos de responsabilidad médica a nivel general.

Desarrollo del tema

I. Requisitos establecidos por la ley civil colombiana para la presentación de una demanda de responsabilidad médica.

La demanda es concebida como el acto mediante el cual se da inicio al proceso y de conformidad con el artículo 8 de la Ley 1564 de 2012, los procesos solo podrán iniciarse a petición de parte, a excepción de los que la Ley autorice para que sean tramitados de oficio, “es por tal razón que si agotados los procedimientos preprocesales para el reconocimiento de los derechos y no se resuelve la controversia, no hay otro camino que acudir a la Rama Jurisdiccional del Poder Público”. (Gonzalez, 2017)

Así se ha referido López Blanco:

Ciertamente, si los derechos y garantías consagrados en la legislación son conculcados, debe procurarse, con intervención del Estado, el restablecimiento del orden violado, pues de no ser así se presentaría la justicia por mano propia, sistema históricamente superado, pero que cuando aquel se muestra ineficiente en el cumplimiento de esa esencial

labor, tiende a reaparecer (...) (Lopez, 2002)

El artículo 90 de la ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expidió el Código General del Proceso, consagra que los jueces admitirán las demandas que reúnan los requisitos de ley. De acuerdo a lo consagrado en el artículo 82 (ídem), toda demanda con la cual se pretenda promover cualquier proceso, deberá reunir los siguientes requisitos:

1) La designación del juez a quien se dirija; 2) El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT); 3) El nombre del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso; 4) Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad; 5) Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados; 6) La petición de las pruebas que se pretenda hacer valer, con indicación de los documentos que el demandado tiene en su poder, para que este los aporte; 7) El juramento estimatorio, cuando sea necesario; 8) Los fundamentos de derecho; 9) La cuantía del proceso, cuando su estimación sea necesaria para determinar la competencia o el trámite; 10) El lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde las partes, sus representantes y el apoderado del demandante recibirán notificaciones personales; 11) Los demás que exija la ley. (Ley 1564, 2012)

Además de lo anterior, el artículo 84 (ídem), consagra que con la demanda deberá acompañarse:

1) El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado; 2) La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85; 3) Las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante; 4) La prueba de pago del arancel judicial, cuando hubiere lugar. (Ley 1564, 2012)

Por competencia, la jurisdicción que tiene conocimiento de los procesos contenciosos por responsabilidad médica es la **jurisdicción ordinaria** en su

especialidad **CIVIL**, a menos que participe dentro del proceso una entidad adscrita o en representación del Estado Colombiano, caso en el cual será de conocimiento de la **jurisdicción contencioso-administrativa**. Ahora bien, por no tener consagrado un trámite especial en la legislación procesal civil, todos los procesos de responsabilidad médica se sujetarán al trámite establecido en el Capítulo I del Título I de la Sección Primera del Libro Tercero del Código General del Proceso, es decir se le debe dar el trámite de un **Proceso Declarativo Verbal**.

“La responsabilidad médica es aquella que surge en el momento que un profesional de la salud, llámese persona natural o jurídica, que con su actuación ilícita ocasiona un daño real a uno de sus pacientes, teniendo la obligación de resarcir los perjuicios que cause al paciente mismo o a su familia. Para la configuración del daño se deben dar unos elementos, los cuales son fundamentales en la teoría de la responsabilidad civil y otros elementos especiales de la responsabilidad médica” (Bueres, 2006).

Para que sea real y efectiva la responsabilidad médica se deben cumplir los siguientes requisitos: “(...) la actuación debe ser realizada por un profesional del área de la salud; debe concurrir a esta acción un evento dañoso y una conducta antijurídica imputable al profesional o al centro hospitalario donde se prestó el servicio (...)” (Deik, 2010); y, lo más importante, una relación causa/efecto entre la actuación del prestador de servicios de salud y el resultado dañino. Debe añadirse que tratándose de responsabilidad médica, será antijurídico el daño que el paciente no tiene la obligación jurídica de tolerar, particularmente por no sea inherente a su patología.

De acuerdo a lo anterior, toda demanda que pretenda promover un proceso de Responsabilidad Médica, ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, deberá cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 82, 83 y 84 de la ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expidió el Código General del Proceso y darle el trámite establecido en los artículos 368 y s.s.

II. Impacto del dictamen pericial médico como medio probatorio en sentencias judiciales de Responsabilidad Médica

En la República de Colombia, todo lo relacionado con el Régimen Probatorio en la legislación procesal civil, se encuentra regulado en el Título Único de la Sección Tercera del Código General del Proceso, el cual fue expedido por el Congreso de la República, bajo la Ley 1564 de 2012 y es de obligatoria

aplicación a todos los procesos que se regulen bajo las normas procesales civiles e incluso los que se lleven a cabo en otras especialidades de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción contencioso administrativa, cuando sea del caso su remisión.

El artículo 164 ídem consagra cuales son los medios de prueba que se deben utilizar para obtener el convencimiento del juez o del operador judicial: “(...) la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (...)” (Ley 1564, 2012).

La prueba pericial estudia a fondo hechos concretos, comportamientos, conductas, para establecer ciertos aspectos técnicos, resultado de una investigación realizada por un perito o experto en una materia, con el fin de ser analizada por el juez y ayudar a obtener una convicción sobre el hecho debatido. La sentencia SC15746 de 2014 de la H. Corte Suprema de Justicia, MP: FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ expresa sobre el tema: “La prueba pericial, como lo advierte el precepto probatorio que invoca el opugnador, «es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos», que, en principio, requiere de solicitud del interviniente interesado en demostrarlos” (Corte Suprema de Justicia - Sala Civil, 2014).

En la doctrina, según Jairo Parra Quijano, se expresa que es necesario el uso de este medio de prueba dentro de un proceso; “(...) cuando en sentido general, en el proceso se requieren conocimientos especializados, es decir de aquellos que escapan a las culturas de las gentes, pueden y deben recurrirse a quienes por sus estudios, experiencia, etcétera, los posean (...)” (Parra, 2006)

Ahora bien, en los procesos declarativos verbales de Responsabilidad Médica, el **Dictamen Pericial Médico** ha tomado gran importancia, debido a la incidencia que tiene al momento de proferirse una sentencia judicial, toda vez que con el mismo se determina: “a) si hubo falencias o no en la atención médica-hospitalaria, b) si existen o no daños, y c) si dichos daños se derivan de una mala práctica médica.” (Toro, 2016) Es necesario establecer que el marco normativo del dictamen pericial en Colombia que regula aspectos básicos para el decreto, aporte, contradicción, valoración del dictamen y del perito que lo profiere, se encuentra regulado entre los artículos 226 al 235 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expidió el Código General del Proceso.

“La prueba médico pericial es realizada por un experto o especialista en una ciencia determinada, en este caso en las ciencias de la salud; existen numerosas especialidades médicas enfocadas a solucionar diferentes problemas de salud, como por ejemplo: en un proceso natural de embarazo al finalizar éste se complica el trabajo de parto y muere la parturienta. En este caso se requerirá de un dictamen pericial elaborado por un especialista idóneo para tal fin, es decir, el obstetra quien define la conducta desplegada en la atención médica ofrecida por el profesional demandado.” (Toro, 2016)

El perito entrega al proceso aquellos conocimientos con los cuales el funcionario judicial no cuenta, para que, en conjunto con las demás pruebas arrojadas al proceso, se pueda fallar la Litis. Según Jairo Parra Quijano: “El juez debe analizar el dictamen de los peritos, y si lo considera, puede tenerlo en cuenta para edificar sobre él, en todo o en parte, la decisión que tome, así mismo debe examinar los fundamentos y las conclusiones (...)” (Parra, 2006)

No puede haber posibilidad alguna que un operador judicial profiera una sentencia declarando una responsabilidad por mala práctica médica sin la presencia de un dictamen pericial:

“La importancia de este medio probatorio en los temas de responsabilidad médica es fundamental, ya que para que la conducta de un médico pueda ser valorada, y establecer si este actuó conforme a lo que establece la ley de ética médica, o la lex artis, necesariamente se requiere de un experto que en la calidad de perito determine si el médico actuó o no conforme a lo que ordena la ciencia médica, de allí que necesariamente se debe señalar que en procesos en donde se juzgue a un profesional médico, sin que exista perito médico, difícilmente se podrá concluir si éste es o no responsable.” (Solórzano, 2011)

III. Consecuencias de proferir sentencias en procesos de responsabilidad médica sin la práctica de todas las pruebas solicitadas y decretadas en el proceso

La sentencia T-074/18 de 2018 de la H. Corte Constitucional, MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez expresa que:

“La legislación nacional, así como la jurisprudencia constitucional y

ordinaria, ha reconocido un rol al juez que lo faculta no solo para la adopción de una rápida solución al asunto jurídico puesto a su jurisdicción, sino que, además, en razón de la necesidad de esclarecer la verdad de los hechos y garantizar una efectiva tutela de las garantías fundamentales, las autoridades judiciales gozan de amplias potestades para la recaudación de pruebas” (Corte Constitucional, 2018)

En Colombia, en materia probatoria, existe un Principio de Necesidad consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.” (Ley 1564, 2012). Esto en concordancia con los deberes y poderes que tiene el juez como director del proceso consagradas en los artículos 42, 43 y 44 ídem.

El numeral 1) de artículo 42 ídem, consagra que el juez debe velar por una rápida solución del proceso con el fin de impedir una dilación del mismo y procurar una mayor economía procesal. Esta facultad debe ser razonable, toda vez, que lo importante es que un juez profiera una sentencia que tenga todo el sustento jurídico y apoyo probatorio, son pena de incurrir en una vía de hecho por defecto fáctico y la sentencia sea objeto de una acción de tutela.

Las consecuencias más graves en las que puede incurrir un operador judicial son las vías de hecho y en los procesos de Responsabilidad Médica, no es posible dictar una sentencia si no se cuenta con un buen dictamen pericial médico o de existir uno, que sea idóneo para determinar la mala praxis del profesional médico. En ambos casos, si no se tiene en cuenta el material probatorio se incurre en las siguientes vías de hecho, tal como lo consagra la Corte Constitucional en la sentencia T-041/2018, MP Gloria Ortiz Delgado: “Defecto fáctico se configura cuando: i) existe una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso; ii) se verifica una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas presentadas; o iii) no se valora en su integridad el material probatorio.” (Corte Constitucional, 2018) y vía de hecho por la no valoración del acervo probatorio, tal como lo consagra la Corte Constitucional en la Sentencia T-237/2017, MP Iván Escruceria Mayolo: “Se puede incurrir en un defecto fáctico por no valoración del acervo probatorio, cuando a pesar de existir elementos probatorios, el juez no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión.” (Corte Constitucional, 2017)

El derecho probatorio se encarga como tal de proporcionar y delimitar los instrumentos jurídicos a partir de los cuales las partes intervinientes en

un proceso y el juez pueden llegar a la determinación de una verdad procesal, que se espera se corresponda con la verdad y la realidad de tal cómo ocurrieron los hechos, que le permita al juzgador tomar una decisión fundamentada en la certeza y la convicción, “Dado que la verdad es inalcanzable-por su carácter objetivo-, que la verdad es, optamos por la certeza, el convencimiento, como el fin de la prueba”. (Cuello, 2008, p.383), desde esta perspectiva los medios probatorios, entre ellos el dictamen pericial, fungen como verdaderas herramientas para los operadores del sistema procesal. (Aldana, 2018)

Resultados o discusión

La discusión central del presente artículo se deriva de la necesidad que debe existir por parte de los operadores judiciales, en especial, los adscritos a la jurisdicción ordinaria en la especialidad CIVIL, de exigir como requisito para presentar y posteriormente admitir una demanda de responsabilidad médica, un dictamen pericial médico que permita evitar una dilación al momento de administrar justicia.

Los requisitos para presentar una demanda están taxativamente detallados en la legislación procesal civil colombiana, pero si se hace un estudio puntualmente sobre las demandas de responsabilidad médica, se puede evidenciar que para la presentación y admisión de la misma, no se exige ni como requisito adicional, un dictamen pericial médico, lo cual deja a la potestad de las partes la solicitud de decretar su práctica dentro del desarrollo del proceso.

En teoría, este comportamiento de las partes es acorde a lo establecido en la normatividad, pero existe una realidad que no se puede desconocer y que debe ser abordada por el legislador y es la congestión y mora en el trámite de los dictámenes periciales médicos que deben ser proferidos por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Ahora bien, no se trata de desconocer la autoridad médica que tienen los profesionales de la salud adscritos a esta institución, ni mucho menos de exigirles una apresurada valoración sobre los temas, se trata de evitar una dilación judicial y mora en la administración de justicia, porque lo importante es que al momento de dictar sentencia, se encuentre dentro del expediente el dictamen pericial médico que permita ayudar al juez de determinar o no una responsabilidad por una mala praxis.

La realidad jurídica consiste en que un juez declara una responsabilidad más no tiene facultades de probar una mala conducta médica, porque esta

situación es deber y obligación de las partes probar con los medios probatorios estipulados en la ley. Para esto, existe la prueba pericial médica, para determinar la conducta del profesional de la salud, con un estudio realizado por un profesional experto e idóneo sobre la materia. Los cambios que se han venido dando, en materia procesal, con la introducción del Código General del Proceso, permiten hoy en apoyar jurídicamente las decisiones judiciales:

“(…) dados al Código de Procedimiento Civil y al Código Contencioso Administrativo, de acuerdo con la importancia que se le da al proceso, nos permiten determinar que la prueba pericial, la carga dinámica de la prueba y la oralidad señalan el camino que se debe seguir para determinar la responsabilidad médica ante un hecho que vulnera un derecho fundamental de un ciudadano, como lo es la salud (…)” (Herrera, 2017)

“Ahora bien, no se debe dejar de lado que el ejercicio del acto pericial conlleva una responsabilidad civil contractual y extracontractual. Además, en ciertos casos, responsabilidad penal cuando se incurra en delito con alteración documental o falso testimonio.” (Rojas, 2017), lo que hace que esta prueba tenga una validez y una inherencia única a la hora de determinar una responsabilidad por mala práctica médica.

Ahora bien, se entra a discutir si presentar un dictamen pericial médico como anexo a escrito de demanda de responsabilidad médica, tendría una inherencia en una rápida administración de justicia. Si se hace un estudio a la mayoría de los procesos que reposan en los despachos de los jueces civiles de la ciudad de Barranquilla, puntualmente, donde funge como demanda la IPS Fundación Hospital Universitario Metropolitano, se puede evidenciar claramente que muchos a la fecha no han tenido una solución a la problemática toda vez que hace falta todavía la práctica de la prueba pericial, con el agravante que muchos procesos fueron presentados hace más tres años.

Y si se hace una encuesta a los actores del proceso, sobre los motivos por los cuales no se ha dictado sentencia, la respuesta sería porque no obra en el expediente un dictamen pericial médico que permita demostrar la mala práctica del profesional de la salud, y la excusa es que es el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se encuentra congestionado o no cuenta con los profesionales médicos idóneos para emitir estos conceptos periciales.

Conclusiones

Una vez analizada la información contenida en el presente artículo, el suscrito considera que debe hacerse una reforma a los requisitos exigidos por la ley procesal colombiana para la admisión de las demandas de responsabilidad médica, adicionando que sea deber de las partes presentar un dictamen pericial médico con el fin de ayudar a la economía procesal.

Teniendo presente que, los jueces que conocen de procesos de responsabilidad médica no pueden dictar sentencias sin que repose en el expediente un dictamen pericial médico idóneo que permita inferir una mala práctica médica y la congestión que se presenta en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para la expedición de dictámenes periciales, se hace necesario la exigencia de la presentación de uno para ayudar a la economía procesal y una correcta administración de justicia.

Ahora bien, si no es posible una reforma, el juez como director y responsable del proceso, tiene facultades para estudiar la admisión de las demandas de responsabilidad médica si no traen adjunto un dictamen pericial médico, por cuanto el mismo puede prever que un proceso de esta naturaleza podría tener dilaciones judiciales.

En aras de evitar más dilaciones judiciales y que las partes trasladen a los despachos judiciales, la carga que tienen de probar lo que piden, se hace necesario que para poder admitir una demanda de responsabilidad médica, se adjunte con los anexos un dictamen pericial médico, el cual tendrá que ser sometido a los principios de contradicción y defensa de la contraparte.

Referencias

- Aldana, C. (2018). El dictamen pericial como medio probatorio en Colombia: enfoque legal, doctrinal y jurisprudencial. *IUSTA*.
- Almanza Iglesias, M., Carpintero Mercado, K., & Mercado Villa, L. K. (2018). Estabilidad laboral de la mujer trabajadora en estado de embarazo. *Erg@omnes*, 10(1), 129-155. <https://doi.org/10.22519/22157379.1216>
- Arteta Ripoll, C. (2016). Barbarie y civilización en el pensamiento jusfilosófico latinoamericano. *Advocatus*, (26), 239 - 252. Recuperado a partir de <http://ojsinvestigacion.unilibrebaq.edu.co/ojsinvestigacion/index.php/advocat-us/article/view/674>
- Barrios Arroyabe, Y., & Mejía Turizo, Y. M. (2017). Algunos apuntes sobre el acuerdo Comercial Unión Europea- Colombia: Un Bloque Económico contra una Nación. *Erg@omnes*, 9(1), 169-181. <https://doi.org/10.22519/22157379.1017>
- Berrocal Duran, J. C., & Reales Vega, R. J. (2017). Justicia y eficacia de la ley 1774 de 2016 en el trato de los humanos con los animales. *Erg@omnes*, 9(1), 76-98. <https://doi.org/10.22519/22157379.1012>
- Bueres, A. J. (2006). *Responsabilidad Civil de los médicos*. Buenos Aires. Argentina: Hammurabi.
- Castro Alfaro, A. (2019). La correcta funcionalidad de la cadena de custodia como medio de preservación de la capacidad demostrativa de los elementos materiales probatorios y evidencia física. *Erg@omnes*, 11(1), 49-73. <https://doi.org/10.22519/22157379.1395>
- Corte Constitucional, T-237/2017 (2017). Corte Constitucional, T-074-2018 (2018). Corte Constitucional, T-041/2018 (2018).
- Corte Suprema de Justicia - Sala Civil, SC-15746 (Corte Suprema de Justicia - Sala Civil 2014).

De La Hoz Del Villar, K. J. (2017). Desafíos de la víctima frente a la figura del acusador privado dentro del proceso penal colombiano. *Erg@omnes*, 9(1), 99-115. <https://doi.org/10.22519/22157379.1013>

Deik, C. (2010). Responsabilidad Médica: Elementos, Naturaleza y Carga de la Prueba.

Revista de Derecho Privado 43, 4-5.

Estupiñán García L. M., Villamil Guerrero, H., & Jiménez Rodríguez E. A. (2019). Condiciones de Seguridad y Salud en el Trabajo de los Teletrabajadores: Revisión Sistemática. *Pensamiento Americano*, 12(23). <https://doi.org/10.21803/pensam.v12i22.249>

González García, A. (2017). Muslim proposal towards a common base of interreligious dialogue. *Advocatus*, (28), 319–329. <https://doi.org/10.18041/0124-0102/advocatus.28.903>

Gonzalez, L. M. (2017). Algunos cambios generados por la entrada en vigencia del Código General del Proceso.

<https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/15777>, 9.

Herrera, J. (2017). Responsabilidad Médica frente a la reforma del Código de Procedimiento Civil y dle Código Contencioso Administrativo. *Iusta - Universidad Santo Tomas*, 92.

Huertas Díaz, O. (2016). Emergentes conflictivos y desobediencia civil en las cárceles colombianas, miradas interdisciplinarias. *Advocatus*, (26), 93-106. <https://doi.org/10.18041/0124-0102/advocatus.26.936>

Ley 1564 (Congreso de la República de Colombia 2012).

Lopez, H. F. (2002). *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Tomo I*. BogotáD.C.: Dupre Editores.

Palma, H. H., Assia, F. M., & Rojas, D. M. (2017). Cultura de prevención para la seguridad y salud en el trabajo en el ámbito colombiano. *Advocatus*, (28), 35-42

Parra, J. (2006). *Manual de Derecho Probatorio*. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional.

Necesidad del Dictamen Pericial Médico como requisito para admitir demanda de responsabilidad Médica

Rojas, C. (2017). Responsabilidad Civil del Perito Médico. 20.

Solórzano, C. (2011). La Prueba pericial y su importancia dentro de los procesos por mala práctica médica.

Toro, L. (2016). Impacto del Dictamen pericial médico en los procesos de responsabilidad derivada de la prestación de servicios de salud: el caso del centro de estudios enderecho y salud CENDES. *Revista CES Derecho*, 5-12.