

La culpa y la carga de la prueba en el campo de la responsabilidad médica

Autor: Carlos Ignacio Jaramillo J.

Grupo Editorial Ibáñez /2010

www.librotecna.cl

CONTENIDO

COLECCIÓN ENSAYOS.....	11
EL AUTOR	13
PRESENTACIÓN	23
PRÓLOGO	
Profesor Ricardo de Ángel Yáguez	29

CAPÍTULO I PROPÓSITO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL TEMA

PROPÓSITO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL TEMA	43
------------------------------------------------------------------------	----

CAPÍTULO II EL ACTO MÉDICO Y SU INCIDENCIA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA. IDEAS GENERALES

PRELIMINARES.....	53
-------------------	----

SECCIÓN PRIMERA CONCEPTO, TIPOLOGÍA Y NATURALEZA DEL ACTO MÉDICO

1. EL ACTO MÉDICO. SU TIPOLOGÍA.....	55
1.1. REFERENCIA A SU CONCEPTO, CARACTERÍSTICAS Y ALCANCE GENERAL	56
1.2. DESDOBLAMIENTO Y TIPOLOGÍA DEL ACTO MÉDICO	61
1.2.1. <i>El diagnóstico</i>	62
1.2.2. <i>El tratamiento</i>	69
2. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO MÉDICO: NO ES CONSTITUTIVO DE UNA ACTIVIDAD PELIGROSA	72
2.1. PRELIMINARES.....	72
2.2. RÉGIMEN GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD POR ACTIVIDADES PELIGROSAS.....	76
2.2.1. <i>Antecedentes. Origen, evolución y desarrollo ulterior</i>	76
2.2.2. <i>Concepto, características y alcance particular de la actividad peligrosa</i>	82

2.2.3. *Las fuentes de la actividad peligrosa: peligrosidad en el comportamiento y peligrosidad en la estructura.....* 85

3. SOBRE LA ACTIVIDAD MÉDICA EN PARTICULAR. INAPLICABILIDAD DEL CONCEPTO DE ACTIVIDAD PELIGROSA 86
4. TENDENCIA ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA Y DE LA DOCTRINA NACIONAL E INTERNACIONAL. RECHAZO A LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA 'PELIGROSIDAD' 97

SECCIÓN SEGUNDA

DEBERES Y OBLIGACIONES DE LOS MÉDICOS

1. PRELIMINARES 101
2. DESCRIPCIÓN GENERAL DE LOS DEBERES DE PRESTACIÓN A CARGO DEL MÉDICO –PRIMARIOS Y SECUNDARIOS O ESPECIALES–. 102
3. OBLIGACIONES EMERGENTES DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS. TIPOLOGÍA 107
- 3.1. PLANTEAMIENTO GENERAL Y SURGIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE MEDIO Y DE RESULTADO. CLASIFICACIÓN JURÍDICA 107
- 3.2. SIGNIFICADO DE LAS OBLIGACIONES DE MEDIOS..... 108
- 3.3. SIGNIFICADO DE LAS OBLIGACIONES DE RESULTADO 111
- 3.4. IMPORTANCIA DE LA DISTINCIÓN OBLIGACIONAL. BREVE REFERENCIA A LA CARGA DE PRUEBA 113
- 3.5. LAS OBLIGACIONES DE MEDIO Y DE RESULTADO EN EL EJERCICIO DE LA MEDICINA. INCIDENCIA CONCRETA DEL ACTO MÉDICO 117

CAPÍTULO III

ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD EN LA ESFERA DE LA ACTIVIDAD MÉDICA. ELEMENTOS VERTEBRALES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL E IMPORTANCIA DE LA CULPA

1. ESTADO DE LA CUESTIÓN. OPINIÓN JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL..... 121
2. CRITERIOS DE ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD, CULPA Y RÉGIMEN DE LA CARGA DE LA PRUEBA. APROXIMACIÓN GENERAL 121
3. LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA: UNA DISCIPLINA REFRACTARIA A LA OBJETIVACIÓN. EL 'REVERDECIMIENTO', EL 'RENACIMIENTO', LA RECONQUISTA O SIMPLEMENTE LA PERVIVENCIA DE LA CULPA.. 134

3.1. LECTURA DESDE LA PERSPECTIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA TRADICIONAL. LA PERVIVENCIA DE LA CULPA EN LA ACTIVIDAD GALÉNICA	134
3.2. ERROR DE DIAGNÓSTICO Y CULPA. VISIÓN SUBJETIVA DEL ACTO MÉDICO	153
3.3. LA CULPA PRESERVA SU VIGENCIA Y PREPONDERANCIA AÚN EN LOS SUPUESTOS EN LOS QUE LA OBLIGACIÓN DEL MÉDICO SE TORNA DE RESULTADO	156
3.4. LA SUBSISTENCIA DE LA CULPA EN LOS NOVÍSIMOS SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD MÉDICA POR EL ERROR MANIFIESTO EN EL DIAGNÓSTICO PRENATAL (<i>WRONGFUL BIRTH, WRONGFUL CONCEPTION Y WRONGFUL LIFE</i>)	163
3.5. LECTURA DESDE LA PERSPECTIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN GENERAL. EL REVERDECIMIENTO DE LA CULPA	175

CAPÍTULO IV

LA CARGA DE LA PRUEBA. SU FLEXIBILIZACIÓN EN EL DERECHO CONTEMPORÁNEO

1. PRELIMINARES	183
2. LA CARGA DE LA PRUEBA	187
2.1. GENERALIDADES Y SOMERA INTRODUCCIÓN AL TEMA	187
2.2. NOCIÓN DESCRIPTIVA, SIGNIFICADO Y PROYECCIÓN	191
2.3. DISTRIBUCIÓN O REPARTO RACIONAL DE LA CARGA DE LA PRUEBA ..	196

CAPÍTULO V

PRINCIPALES MANIFESTACIONES DE LA FLEXIBILIZACIÓN, ATENUACIÓN, RACIONALIZACIÓN O ALIVIO EN MATERIA PROBATORIA

1. GENERALIDADES. NECESIDAD DE FLEXIBILIZAR EL PRINCIPIO RECTOR DE LA CARGA DE LA PRUEBA	199
2. PRINCIPALES MANIFESTACIONES DE LA FLEXIBILIZACIÓN, ATENUACIÓN O MORIGERACIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA	214
2.1. REGLA <i>RES IPSA LOQUITUR</i>	215
2.2. REGLA O <i>PRUEBA PRIMA FACIE</i>	218
2.3. CULPA VIRTUAL	224
2.4. CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA (CARGA PROBATORIA DINÁMICA O DE COLABORACIÓN).....	228
a. <i>Generalidades y teleología</i>	228
b. <i>Etiología y evolución de la teoría</i>	232

c. <i>Recepción de la teoría en la jurisprudencia y la doctrina de otras latitudes</i>	240
d. <i>Linderos y carácter excepcional de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas y en general de los criterios de flexibilización probatoria</i>	247
e. <i>La teoría de las cargas dinámicas en la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano. Breve alusión</i>	252
f. <i>El carácter dinámico de la distribución es refractario a las presunciones generalizadas o las inversiones absolutas de la carga de la prueba</i>	260
g. <i>Conclusión anticipada</i>	263

CAPÍTULO VI

MARCO NORMATIVO DE LA FLEXIBILIZACIÓN EN MATERIA PROBATORIA EN EL DERECHO COLOMBIANO. INTELIGENCIA DEL ARTÍCULO 177 DEL C. DE P. C. Y DE OTRAS NORMAS CONCORDANTES Y ESPECIALES. ASIDERO LEGISLATIVO DE LA DISTRIBUCIÓN O REPARTO RACIONAL DE LA PRUEBA

1. PRELIMINARES	267
2. INTELIGENCIA DEL ARTÍCULO 177 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL	268
3. INTELIGENCIA DE OTRAS NORMAS CONCORDANTES Y ESPECIALES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA ADMITIR LA VIABILIDAD DE LA FLEXIBILIZACIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL DERECHO COLOMBIANO.	274

CAPÍTULO VII

ALGUNAS OBJECIONES FORMULADAS A LA FLEXIBILIZACIÓN PROBATORIA Y SOMERA RÉPLICA A LAS MISMAS. BALANCE GENERAL

1. PLANTEAMIENTO	285
2. PRIMERA OBJECCIÓN: AUSENCIA DE EXPRESO RESPALDO NORMATIVO ...	287
3. SEGUNDA OBJECCIÓN: LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA SE TORNA SORPRESIVA, A LA VEZ QUE VIOLATORIA DEL DERECHO DE DEFENSA Y DE LA SEGURIDAD JURÍDICA	294

3.1.	SUPUESTO QUEBRANTO AL DEBIDO PROCESO, EN PARTICULAR DEL DERECHO DE DEFENSA	294
3.2.	SUPUESTO QUEBRANTO A LA SEGURIDAD JURÍDICA	309
4.	TERCERA OBJECCIÓN: INFLEXIBILIDAD EN SU APLICACIÓN Y AUSENCIA DE UNA REGLA GENERAL ATINENTE A LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA	311
5.	CUARTA OBJECCIÓN: INNECESARIEDAD DE LA TEORÍA Y SUFICIENCIA DE LA PRUEBA INDICIARIA	314
6.	BALANCE GENERAL	320

CAPÍTULO VIII

LA CARGA DE LA PRUEBA Y EL TRATAMIENTO A ELLA CONFERIDO POR LOS ORDENAMIENTOS DE DERECHO PROCESAL MODERNOS, Y POR LOS ANTEPROYECTOS Y PROYECTOS DE LEY IBEROAMERICANOS. MENCIÓN A LOS PRINCIPIOS DE DERECHO EUROPEO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.	PRELIMINARES	325
2.	LA LEY ESPAÑOLA DE ENJUICIAMIENTO CIVIL (7 DE ENERO DE 2000)	327
2.1.	ADOPCIÓN DE LOS CRITERIOS DE ‘DISPONIBILIDAD’ Y ‘FACILIDAD’ PROBATORIA EN EL DERECHO ESPAÑOL	327
2.2.	INCORPORACIÓN DE PRINCIPIOS CORRECTORES DE NATURALEZA FLEXIBLE EN EL CAMPO DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA	328
2.3.	DIFERENCIAS REINANTES ENTRE LA “DISPONIBILIDAD” Y LA “FACILIDAD” PROBATORIA. PRECISIÓN	330
2.4.	GENUINA ESENCIA DE LA FLEXIBILIZACIÓN LEGAL INTRODUCIDA POR LA LEY PROCESAL ESPAÑOLA. PARANGÓN CON OTRAS DOCTRINAS HOMÓLOGAS Y POLÉMICA EN TORNO A SU ORIGEN	332
2.5.	DILIGENCIA ESPECIAL PARA LA “PROPOSICIÓN Y ADMISIÓN DE LA PRUEBA”. NOVEDAD LEGISLATIVA ENCAMINADA A EVITAR SORPRESAS Y LESIÓN AL DEBIDO PROCESO (ART. 429 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO)	337
2.6.	APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE “DISPONIBILIDAD” Y “FACILIDAD” PROBATORIA A OTROS SUPUESTOS LEGALES. AMPLIACIÓN DEL ESPECTRO NORMATIVO PRIMIGENIO	341
3.	CÓDIGOS DE LAS PROVINCIAS DE LA REPÚBLICA DE ARGENTINA: LA PAMPA, CORRIENTES, FORMOSA Y TIERRA DE FUEGO	342
4.	CÓDIGOS DE URUGUAY Y BRASIL	343
5.	EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL ARGENTINO	344

6.	EL PROYECTO DE 'CÓDIGO DEL PROCESO' COLOMBIANO	345
7.	EL ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL CHILENO. REFERENCIA A GUATEMALA Y COSTA RICA Y AL CÓDIGO MODELO DE PROCESOS COLECTIVOS PARA IBEROAMÉRICA	346
8.	MENCIÓN A LOS "PRINCIPIOS DE DERECHO EUROPEO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL"	347

CAPÍTULO IX
EXAMEN CONSTITUCIONAL EN TORNO
A LA PERTINENCIA DE LA FLEXIBILIZACIÓN PROBATORIA
Y A LA DISTRIBUCIÓN RACIONAL DE LA CARGA
DE LA PRUEBA. BREVE REFERENCIA

1.	GENERALIDADES	349
2.	RELACIONES ENTRE LA PRECEPTIVA CONSTITUCIONAL Y EL DERECHO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. SOMERA REFERENCIA ..	354
3.	LA CONSTITUCIÓN Y LA FLEXIBILIZACIÓN O FACILITACIÓN PROBATORIA Y LA DISTRIBUCIÓN RACIONAL DE LA CARGA DE LA PRUEBA. APORTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL MODERNO.....	366

CAPÍTULO X
CONCLUSIONES

CONCLUSIONES	395
APÉNDICE JURISPRUDENCIAL	411
BIBLIOGRAFÍA	479
ÍNDICE DE AUTORES	501
ÍNDICE TEMÁTICO.....	509