

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA**

SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Ponente: Dra. María Clara Ocampo Correa

Ciudad

**REF. PROCESO DECLARATIVO DE BEATRIZ CALDERON RUEDA  
v.s. CLINICA CHICAMOCHA S.A. Y OTROS**

**RAD: 68001310300120190028401**

**Radicado Interno: 2022-532**

**FRANZ HEDERICH GARCIA**, abogado en ejercicio, domiciliado en Bucaramanga, portador de la T.P. No. 71.865 expedida por el C.S. de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado especial de Los Demandantes, dentro de la oportunidad debida y conforme al contenido del Art. 12 de la Ley 2213 de 2022, me permito presentar la sustentación del **RECURSO DE APELACION**, nuevamente, teniendo en cuenta que el radicado inicialmente se presentó antes de la notificación del auto que negó el decreto de pruebas en la segunda instancia.

La sustentación del recurso se presenta en los siguientes términos:

**I. COMENTARIO PRELIMINAR SOBRE EL AUTO QUE NIEGA LA PRUEBA EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

No se comparte las apreciaciones y breves motivaciones –como se califican en el mismo auto-, de las razones para negar las pruebas en la segunda instancia toda vez que:

- (i) En referencia con el interrogatorio de parte, no es una opción del juez su practica o no, ni para nada influye la parte, menos aun frente a la incertidumbre judicial en relación con la posibilidad de interrogar a la propia parte; por ello, el artículo 372 Numeral 7 del C.G.P., señala: *“El juez oficiosamente de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso.”*
- (ii) Por ello no es lógico que se juzgue el no haber recurrido la decisión de no interrogar a los otros demandantes, pues no era si el lo consideraba suficiente, sino un **obligación legal y no una prerrogativa judicial**.
- (iii) En lo referente a las declaraciones de terceros, presentadas por el apoderado de la compañía demandante, y desistidas por este mismo el la última audiencia de pruebas, simplemente y con todo respeto lo digo, la prueba es de la parte hasta el momento de su decreto, a partir de dicho instante la prueba es del proceso, y por ello, frente a terceros, quien no solicita la prueba, le asiste el derecho a interrogar al testigo, de ahí que considere que el desistimiento de la prueba ya decretada, especialmente esta prueba, y en las condiciones en que la misma se practicaba, es lo que me permite, lógicamente respetando su criterio y el de el señor juez de primera instancia, no compartirlo.

## II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ANTE LA NEGATIVA DE DECRETAR PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA.

Tal y como lo indique inicialmente, me permito presentar la sustentación del recurso de apelación, teniendo como base los reparos inicialmente formulados contra la sentencia de primera instancia, así:

**REPARO No. 01: NO HABER TENIDO EN CUENTA LA PRUEBA DE LA HISTORIA CLINICA, PARA CONCLUIR QUE DURANTE TODO EL TIEMPO SE DIAGNOSTICO COMO UNA “LIGADURA DE URETER DERECHO POP HISTERECTOMIA ABDOMINAL TOTAL”, Y JAMAS COMO UNA ACODADURA U OBSTRUCCION URETRAL DE ORIGEN NO ESPECIFICADO, LO CUAL IMPLICA LA EXISTENCIA DE UN ERROR DE DIAGNOSTICO**

Tal y como se expresó en el documento que contiene los reparos contra la sentencia de primera instancia, con sorpresa encuentro que dentro de las consideraciones que orientaron la sentencia, y que fueron informadas al culminar la audiencia de alegaciones y explicar el sentido de la misma, fue la conclusión a la que llegó el Señor Juez, de declarar que se probó que lo que ocurrió a la señora CALDERON RUEDA fue una “*obstrucción del uréter de causa no especificada*”, sin embargo, no existe prueba de tal afirmación, **pues la Historia Clínica aportada con la demanda, no permite concluir que el algún momento de la atención brindada a la señora se hubiese si quiera mencionado esta posibilidad.**

De la misma forma, en el momento de dar lectura de la sentencia escrita, se afirma:

*“...el día 08/10/16 plasmándose como diagnostico: “PACIENTE CON POP DE HISTERECTOMIA (27/09/16) CON COLICO RENAL DERECHO Y ESTUDIOS IMAGENOLÓGICOS CON IDROURETERONEFROSIS DERECHA, POR LO CUAL SE CONSIDERA POSIBLE LIGADURA O LESION DE URETER DURANTE ACTO QUIRURGICO Y SE SOLICITAN ESTUDIOS ADICIONALES OPARA DEFINIR MANEJO ...”.*

*Esta anotación y las posteriores que se evidencian en la historia clínica, acreditan que efectivamente la paciente sufrió una complicación por lesión del uréter, sin embargo de ninguna de ellas, se puede determinar que haya existido un diagnostico o concepto médico claro y preciso, o un documento médico alterno, que confirme que la lesión presentada correspondió a una “ligadura de uréter” y que esta se haya presentado como complicación durante el procedimiento quirúrgico de HISTERECTOMIA POR VIA ABDOMINAL.”*

**Esta conclusión es contraria a lo que indica la Historia Clínica**, pues como me permito reseñar, en todas las ocasiones los profesionales hablaron de una LIGADURA DE URETER, lo que permite concluir que la misma se presentó, pues tanto los exámenes médicos, como la urografía así lo determinó, y por

ello se le sometió a una nefrostomía percutánea, a la asistencia muchas veces a control y revisión, a sufrir el desgaste de la vida familiar, individual y social que es tener en su cuerpo (i) una bolsa y catéter para poder miccionar; (ii) deber soportar el olor, el rompimiento y desprendimiento de la bolsa o el catéter; (iii) el pensar que todo se solucionaría a través de una cirugía la cual estaba programada y los diagnósticos confirmados a través de los especialistas, y que solamente ahora, se le diga que no tiene eso, sino una cosa diferente que se solucionó como ellos lo denominan “espontáneamente”.

Ello no puede ser la razón para exonerar de responsabilidad y fuera de ello, a quien fue víctima por más de siete (7) meses de un diagnóstico errado se le condene a pagar costas, se le condene a no poder acudir al aparato jurisdiccional, para quejarse de la atención de la cual fue víctima y sus padecimientos, es que Honorables Magistrados, las decisiones sobre la vida, sobre someterse a un procedimiento, son del paciente, jamás del médico, quien lo que tiene es la obligación de informar los riesgos propios, inherentes, que con frecuencia se presentan, y no pretender hacer con el cuerpo de su paciente lo que a bien tenga.

**Pues, si el paciente conociendo a lo que se somete prefiere no realizarse ningún procedimiento, es su derecho y debe respetarse, así como tiene derecho a que le digan cuales son los procedimientos para determinar su verdadera enfermedad, así se trate de procedimientos invasivos y peligrosos, es su decisión y debe respetarse,** y no pensar que si bien existe una forma de descartar la duda en el diagnóstico, como lo explico un testigo que no es testigo pues jamás fue médico tratante o participo en procedimiento alguno con la demandante, si existía una práctica médica para descartar la ligadura y la acodadura, pero lo consideraban más peligroso, y por ello ni siquiera se lo proponen. Ello es un factor generador de responsabilidad, y no de exoneración.

El día 9 de octubre de 2016, después de haber re consultado varias veces se le diagnostica “*hidronefrosis con estrechez uretral ..*”, con el siguiente concepto “*seguimos manejo dado, durante el día preparación con travac para mañana urografía que aclara el tipo de estrechez uretral para definir conducta por urología, (...)*”, pero a esta fecha había re-consultado por la misma causa el día 3 de Octubre de 2016 (Fol. 76 y s.s) considerándose que presentaba una infección urinaria, el 6 de Octubre de 2016 (Fol. 85 y s.s.) diagnosticándose con problemas intestinales, y el 8 de Octubre de 2016 (Fol. 88 y s.s.), dejándose como constancia de ingreso: “*paciente con 7 semanas-días de evolución caracterizado con dolor en el flanco derecho irradiado a región lumbar asociado a nauseas. Ha venido reconsultando últimamente, trae ecografía abdominal total que evidencia colelitiasis, leve ectasia pielo calicial del riñón derecho.*”

El día 10 de octubre de 2016, a las 10:18 a.m., se menciona: “*se espera resultado de urografía para definir conducta*” (Fol. 96), exámenes que fueron leídos el 11 de octubre de 2016, concluyendo “*probable ligadura de uréter derecho distal*3.”(Fol. 111), y el mismo día, como hallazgos indica la historia clínica “*Paciente de 51 años con uretero-hidronefrosis derecha,*

*postoperatorio tardío de histerectomía, que tiene propuesta de nefrostomía derivativa para posterior cirugía de reimplante ureteral.”*

De la misma forma el día 10 de octubre de 2016, a las 10:34 a.m. el Dr. CESAR AUGUSTO GONZALEZ PEREZ, médico especialista en urología, deja la siguiente constancia en la historia clínica en el acápite denominado “concepto”: “(...) urografía del día de hoy, **evidencia retraso en concentración del contraste, uréter ligado a nivel distal** (...)” (Fol. 113) (Subrayado fuera de texto)

Y, finalmente el día 12 de octubre de 2016 a las 10:41 a.m., cuando se autoriza la salida después del tercer reingreso posterior al procedimiento quirúrgico, se indica en el diagnóstico de egreso **“NEFROSTOMIA POR HIDRONEFROSIS POR URETER LIGADO”** (Fol 119), es decir, que al culminar los reingresos iniciales, era claro que siempre el diagnóstico fue LIGADURA DE URETER, jamás fue acodadura u obstrucción de causa no especificada, como trataron de manifestarlo los testigos traídos al proceso por la parte demandada, y, como los consideró el Despacho, pues esa denominada acodadura u obstrucción de uréter, **jamás fue documentada, diagnosticada, y muchos menos informada a la paciente** como era su derecho conocer, no adivinando sino a ciencia cierta el padecimiento del cual era víctima.

No se entiende la conclusión del Despacho, pues muy por el contrario a lo que el concluye, y lo digo con respeto, las pruebas allegadas y en especial la Historia Clínica, dejan ver como todos los profesionales confirman sin lugar a dudas que se trata de una ligadura de uréter derivada de la histerectomía abdominal total practicada. Veamos como fue así:

- (i) El día **31 de octubre de 2016**, el Dr. DANIEL EDUARDO SANCHEZ SIERRA, revisa a la señora BEATRIZ CALDERON RUEDA e indica la necesidad de practicar una: *“URETERONEOCISTOSTOMIA POR ANASTOMOSIS O REIMPLANTACION URETEROVESICAL PRIORITARIO DERECHO”*.
- (ii) El **21 de diciembre de 2016**, en la misma entidad, se reúne la junta de urología (integrada por los Drs. Fabio González, Jairo Ortiz y Jose Luis Gaona), quienes indican como motivo de consulta: *“paciente de 51 años femenino con antecedente histerectomía abdominal en sept. 29-2016. Hidronefrosis lesión uretral derecha alta de uréter medio ya derivada con nefrostomía percutánea. Pielografía directa por nefrostomía. Ureter con lesión total de uréter medio.”*, e indicando: *“La junta explica la complejidad de la lesión uretral derecha y no se puede resolver qx antes de 6 meses de la histerectomía.”*
- (iii) El **9 de marzo de 2017**, la misma entidad UROMEDICA LTDA presenta siguiente análisis: *“caso complejo lesión uretral compleja. Se cita a junta de urología para planificación de la corrección qx.”* Y solicitando con carácter prioritario una junta médica.
- (iv) Posteriormente para el día **15 de marzo de 2017**, nuevamente se reúne la junta médica y determina: *“paciente de 51 años femenino con antecedente de lesión uretral asociada histerectomía abdominal por miomas grandes. Tiene nefrostomía derecha, estudio pielografía directa derecha, lesión uretral a nivel de unión tercio medio y tercio distal. La*

*junta explica la complejidad de la lesión ureteral. Requiere reimplante con técnica de alargamiento vesical. Ureterolisis mas cistostomia suprapubica requiere del concurso de dos urólogos (Dr. F. González y Dr. Perez).*

**Pregunto Señoría con todo respeto**, en qué momento los profesionales, pensaron o sospecharon si quiera que se trataba de una ACODADURA u OBSTRUCCION DE CAUSA NO ESPECIFICADA del uréter lo que padecía la señora CALDERON RUEDA cuando después de 8 meses (septiembre de 2016 a mayo de 2017) aun seguían hablando de LIGADURA y de la necesidad del reimplante de uréter con técnica de alargamiento vesical?, no existe una sola mención en la historia clínica que refiere a una supuesta acodadura del uréter que descartara la ligadura diagnosticada.

Así las cosas, se configura y sustenta este primer reparo contra la sentencia de primera instancia.

**REPARO No. 02: TENER POR OTORGADO EL CONSENTIMIENTO INFORMADO POR PARTE DE LA SEÑORA BEATRIZ CALDERON RUEDA EN FORMA COMPLETA, INCLUYENDO LOS RIESGOS DE LA CIRUGIA, SIN QUE EXISTA PRUEBA ALGUNA DE TAL HECHO.**

Considera el Despacho que efectivamente conforme a las pruebas que obran en el expediente la obligatoriedad que le asiste a las instituciones de salud de conseguir del paciente el consentimiento informado, se encuentra cumplida.

Señala la providencia que no se encuentra probado la ausencia del consentimiento informado, pues considera que los documentos vistos a los folios 33 y 34 del expediente, dan cuenta de ello, en los siguientes términos:

*“son suficientemente claros y precisos en cuanto a la información dada al paciente sobre el procedimiento quirúrgico y los posibles riesgos médicos”, por cuanto en el mismo se indica “he sido ilustrado sobre dichos procedimientos y he sido advertido sobre sus riesgos y posibles complicaciones y consecuencias y manifiesto que los conozco lo suficientemente y los acepto, entendiendo que la practica de ellos compromete una actividad de medios y no de resultados.”*

Lo mismo predica del segundo de los documentos en el cual resalta el despacho que el mismo señala:

*“he sido informado (...) sobre la naturaleza y propósito de la intervención quirúrgica o procedimiento especial, también me ha informado de las ventajas y complicaciones (sangrado, infección posquirúrgica, complicaciones cardiacas, pulmonares y reacciones adversas a medicamentos) y otras(...) así como las posibles alternativas al tratamiento propuesto. Se me ha dado la oportunidad de preguntar y sobre mis preguntas he recibido respuestas satisfactorias (...)”*

Para concluir señala el operador de primera instancia, que, *“si bien no se consigna específicamente el riesgo de sufrir una lesión del uréter por ligadura, pero este hecho por si mismo no constituye una falla o error médico, máxime cuando quedó demostrado que la paciente no sufrió dicha lesión.”*, apoyando su tesis en el contenido de la Sentencia del 27 de julio de 2015 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, resaltando de esta *“es la omisión de la obligación de informar y obtener el consentimiento informado la que hace responsable al médico, y por consiguiente a las instituciones prestadoras del servicio de salud.”*

Finalmente, aspecto que tampoco se comparte, no por un capricho de quien esboza esta posición, sino por que no existe prueba de lo que se considera probado, indica: *“.. el hecho de no haber consignado en el documento de CONSENTIMIENTO INFORMADO, un riesgo previsible que a la postre no se configuro, no conlleva un error médico, máxime si atendemos al hecho de que la prueba practicada descartado(sic) que se hubiere presentado la lesión del uréter por ligadura, que es una complicación que echan de menos en el documento de consentimiento informado.”*

Al respecto, y con el debido respeto, no es posible compartir la consideración, menos aún cuando (a) **no existe prueba alguna que respalde la conclusión del fallador**, pues las pruebas al respecto son: (i) la prueba documental que contiene el consentimiento informado, no indica riesgo alguno relacionado, ni como acodadura, ni como ligadura, y el espacio para observaciones especiales se encuentra en blanco, (Fol. 60); (ii) la respuesta que al respecto suministra el Dr. Oswaldo Mateus Mosquera en el interrogatorio de parte formulado por el despacho, quien reconoce que en el consentimiento informado nada se dejó constando, pero que el en la consulta si le transmitió estos riesgos, de lo que no existe prueba alguna en el expediente; (iii) **tampoco existe una prueba técnica**, diferente al testimonio del mismo profesional que practicó la cirugía y de un especialista adscrito a la clínica demandada, para quien inicialmente y durante 8 meses si fue una ligadura, y posteriormente en la declaración rendida ante el Señor Juez, nos habla de una acodadura; (iv) **el profesional, si tenía la obligación de informar** la posibilidad de resultar ligado el uréter, en la forma como explícitamente lo explicó en la audiencia, o que podía acodarse u obstruirse, pero nada de ello se dijo, ni en el documento, ni en la consulta, o por lo menos no se probó, por quien debía probar que efectivamente había suministrado la información necesaria a la paciente.

Es que este deber de información, no solamente es el cumplimiento de un deber u obligación ética, y legal, si uno va más allá, como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, es un derecho humano, fundamental y constitucional del paciente que se le explique, que se le ilustre para que adopte una decisión clara sobre su vida y su salud.

Previo lo anterior, examinemos que se encuentra debidamente acreditado en el expediente:

(i) Que la señora BEATRIZ CALDERON RUEDA fue operada por el Dr. OSWALDO MATEUS en las instalaciones de la CLINICA CHICAMOCHA

S.A., el día 27 de septiembre de 2016, autorizándose su salida el 28 del mismo mes y año.

(ii) Que según la proforma del documento denominado “*CONSENTIMIENTO INFORMADO*”, el procedimiento era una HISTERECTOMÍA ABDOMINAL TOTAL.

(iii) De dicho documento se puede concluir que en el espacio de las complicaciones que podrían presentarse, **en documento muestra un espacio en blanco**, es decir, que ninguna otra complicación diferentes a las enunciadas en la proforma se le informaron a la paciente.

(iv) Igualmente se observa con **espacios en blanco, en el punto relacionado con los riesgos derivados de la anestesia**, es decir, que ninguno diferente o especial a los allí indicados le fueron explicados a la paciente.

(v) De la misma forma, en la parte final del documento en el acápite de “*OBSERVACIONES*”, **se encuentra en blanco**, así como el día, mes y año en el cual se suscribe el documento.

(vi) Tampoco se observa dentro de la Historia Clínica, que por parte del profesional tratante se haya dado alguna instrucción, advertencia o información de riesgos frecuentes en esta clase de cirugías, conociéndose, como lo conocía el médico tratante la magnitud del mioma que debía extraer, o por lo menos, así lo dejó ver en su interrogatorio de parte.

(vii) También se encuentra probado con las respuestas del Dr. OSWALDO MATEUS MOSQUERA (interrogatorio de parte) que expresamente no se incluyó en dicho documento la posibilidad de ser víctima de una ligadura de uréter, y menos aún, de la posibilidad de ser víctima de lo que posteriormente los especialistas sin informarle a la paciente, sin siquiera mencionarlo en la historia clínica o dejar constancia de esa sospecha, denominan ahora un uréter acodado, pues así lo reconoce en el interrogatorio de parte formulado por el Despacho al mencionado profesional con afirmaciones como “*Es imposible dejar planteados todos los riesgos en una historia clínica*” (1:51:04), al reconocer que la histerectomía abdominal “*es la cirugía más frecuente*” haciendo referencia a las cirugías ginecológicas (1:56:02), y de la alta frecuencia de la lesión del uréter, al dar respuesta al interrogante del Señor Juez (1:57:25) y expresar que estadísticamente estos inconvenientes del uréter se da entre un 0.5 a un 2 por ciento (1:57:29), y, finalmente reconoce al (1:59:01) que no se dejó constancia de haber informado al paciente, pero que, supuestamente, si se le informó, tanto en la consulta como en la consulta anestésica (cuando conforme a los documentos allegados el Dr. Mateus, no asistió a la consulta pre-anestésica, lo que significa que no le consta su afirmación), sin embargo ninguna prueba acredita la afirmación del profesional o evidencia de información de estos riesgos.

Bien lo ha sostenido la jurisprudencia nacional, que el consentimiento informado es un DERECHO DEL PACIENTE y una correlativa OBLIGACION DEONTOLOGICA Y LEGAL DEL PERSONAL MEDICO que presta el servicio de salud, siendo ellos obligados no solamente por esta

fuerza del derecho, sino por la misma ley que regula la profesión de los médicos, pues este ha de entenderse en los siguientes términos:

*“La estructura estándar de la figura enseña que el papel del médico es explicar al paciente su condición clínica y las varias posibilidades de diagnóstico y de terapias a fin de permitirle valorar dicha información y tomar la decisión que considera adecuada y aceptable”.*<sup>1</sup>

Y, es precisamente esta circunstancia la que genera el derecho del paciente, quien es el único que conociendo realmente lo que se propone como método terapéutico y sus riesgos, quien de manera libre ha de decidir si se somete a la posibilidad de mejora, o decide mantener su estado de salud como se encuentra antes de la práctica del procedimiento.

Por ello, un consentimiento informado defectuoso e incompleto, genera responsabilidad en caso de que aquello que se omitió llegase a presentarse, especialmente cuando se trata de riesgos que generalmente ocurren, como es el caso que nos ocupa, pues para ninguno de los profesionales dudo, en que los padecimientos posteriores al procedimiento quirúrgico fueron de una ligadura de uréter en procedimiento quirúrgico.

De ahí que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, haya considerado que la *“omisión del consentimiento informado, no solo vulnera los derechos fundamentales del linte desarrollo de la personalidad, dignidad humana, igualdad y libertad, sino la relación jurídica, “comoquiera que los negocios jurídicos de esta especie – y así el acto médico obrase exclusivamente en cumplimiento de un deber legal-, recae nada más ni nada menos que sobre la vida, la salud y la integridad corporal de las personas”.*<sup>2</sup> *El médico, debe pues, en aras de obtener el consentimiento informado de su paciente, suministrarle una información razonable, clara, adecuada, correcta, veraz, leal, suficiente o comprensible al paciente, acerca de los tratamientos médicos y quirúrgicos que puedan afectarlo física, o síquicamente, la utilidad del tratamiento sugerido y otras alternativas o su ausencia.*<sup>3</sup>

Y, para explicar su contenido, nuevamente la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, consideró que el médico debe *“informar sobre el riesgo previsto por reacciones adversas, inmediatas o tardías.”*<sup>4</sup>, el cual se cumple no solamente con la información que bajo estas circunstancias transmita al paciente, la cual debe acreditar, pues es al profesional a quien le corresponde la carga de la prueba al afirmar que si obtuvo el consentimiento informado en la forma debida, de lo cual debe dejar constancia *“en la historia clínica del hecho de la advertencia del riesgo previsto o de la imposibilidad de hacerlo.”*<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Módulo de aprendizaje autojurídico. Plan de formación de la rama judicial. Responsabilidad Médica en la especialidad civil. Pág. 111. 2019.

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 17 de noviembre de 2011. Citada por Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Módulo de aprendizaje autojurídico. Plan de formación de la rama judicial. Responsabilidad Médica en la especialidad civil. Pág. 113. 2019.

<sup>3</sup> Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Módulo de aprendizaje autojurídico. Plan de formación de la rama judicial. Responsabilidad Médica en la especialidad civil. Pág. 113. 2019.

<sup>4</sup> Artículos 16 de la Ley 23 de 1981 y 10 del Decreto 3380 de 1981.

<sup>5</sup> Artículos 12 del Decreto 3380 de 1981.

Por ello, no puede ser de buen recibo el afirmar que advertir todos los riesgos al paciente implicaría hacer un libro, o tener un gran número de hojas del consentimiento informado, pues desafortunadamente debe hacerlo, ya que no está en juego nada más que la decisión única y exclusiva del paciente, que como se afirmó en los alegatos de conclusión era el único que podía decidir si se sometía a la operación con el riesgo que la misma presentaba, o si decidía continuar su vida, por el tiempo que le alcanzara con la presencia del mioma en su cuerpo, pero jamás podrá ser válido manifestar que no se informo el riesgo que ante el mioma tan grande supuestamente el uréter podría estar acodado, o si podía correr el riesgo de una ligadura de uréter.

Esta omisión, Honorables Magistrados, **hace responsable a la entidad demandada, pues no era, repito, ella, la que decidía si informaba o no a la paciente estos riesgos, para que ella tomara la respectiva decisión, pues es su vida, su salud, si bienestar el que estaba en juego.**

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso, el profesional no advirtió a la señora BEATRIZ CALDERON RUEDA, de la posibilidad que ante el tamaño del mioma, el uréter supuestamente podría estar acodado, y menos advirtió la posibilidad de ligar el uréter durante el procedimiento quirúrgico, lo que configura un omisión, generadora de responsabilidad civil, al privar a la paciente de aceptar o no someterse al procedimiento, derecho que solamente era de ella, ni de su esposo, ni de sus hijos, y mucho menos del médico tratante, solamente ella era quien podía escoger si conociendo dichos riesgos, se sometía y aceptaba el procedimiento.

Por ello, la conclusión del fallador de primera instancia es errada, al considerar que la obligación de obtener el consentimiento informado se encuentra satisfecha pues ninguna prueba sustenta la conclusión, quedando de esta forma sustentado el respectivo reparo contra la sentencia.

**REPARO No. 03. LA FALTA DE INFORMACION SOBRE LOS RIESGOS INHERENTES, CONLLEVA LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS DEMANDADOS, POR CERCENAR LA POSIBILIDAD DE DECISION DEL PACIENTE DE ASUMIR O NO LA MATERIALIZACION DE LOS RIESGOS.**

Se encuentra probado en el proceso, como lo manifestaron los profesionales médicos traídos por la parte demandada, y el interrogado por el Despacho, que las lesiones del uréter son riesgos inherentes y frecuentes de las cirugías ginecológicas; por ello, y ante tal realidad necesario era que el profesional responsable de la cirugía practicada a la señora CALDERON RUEDA el 27 de septiembre de 2016, que no fue de urgencia, sino se trataba de una cirugía programada, se le documentara sobre cuales eran los riesgos inherentes que implicaba tal procedimiento.

Como se ha decantado a lo largo del proceso judicial, y lo reconoció el Dr. MATEUS MOSQUERA, tales riesgos no fueron documentados en el consentimiento informado, como tampoco en la historia clínica, según el decir del profesional, de ellos le comunicó a la paciente en la pe-consulta pero de ello no existe ninguna prueba diferente a su decir en la diligencia de

interrogatorio de parte; quien adicionalmente, justifica su omisión al considerar que informar todos los riesgos generaría un consentimiento informado de páginas y largo (audiencia de interrogatorio al Dr. Mateus Mosquera).

Sin embargo esta posición de justificar su omisión, jamás podrá ser de recibo por la justicia, para exonerar de responsabilidad cuando con su omisión viola un derecho superior del paciente, quien como se ha repetido es el único que tiene derecho a resolver sobre su vida, su salud, su bienestar.

Y, así se expone por parte de la Corte Suprema de Justicia:

“El profesional de la medicina que no informa a su paciente sobre los riesgos inherentes al procedimiento médico asume tales riesgos como suyos, con independencia de si el procedimiento es necesario o no para la recuperación de la vitalidad del paciente (siempre que éste tenga la posibilidad material de comprender las implicaciones de la información suministrada); porque la asunción de riesgos no depende de la necesidad del procedimiento o tratamiento sino de la posibilidad que tiene el paciente de decidir sobre su propio destino.

Aunque el procedimiento médico fuere necesario para la preservación de la vida, solo el titular del bien máspreciado está facultado para disponer sobre él, por lo que el ordenamiento le garantiza poder decidir si asume las posibles secuelas de la intervención médica o si escoge no soportarla a pesar de las consecuencias adversas que comporte tal lesión.

La violación del consentimiento informado (que se probó en el proceso según se admitió en la sentencia de casación) cumple, entonces, dos funciones distintas en el instituto de la responsabilidad médica: **i)** respecto del daño al bien jurídico superior del derecho a la información, es un perjuicio autónomo que amerita per se una indemnización; y , **ii)** con relación a los daños a la salud o integridad física del paciente, es un factor jurídico de atribución de esos perjuicios a la conducta del médico cuando este le cercena la posibilidad de decidir libremente sobre el destino de su existencia.

En ninguno de esos casos hay que entrar en consideraciones sobre la “culpa” médica por infringir los deberes profesionales de prudencia según los estándares de la *lex artis ad hoc*, porque la infracción de tales deberes no tienen ninguna correlación jurídica con el cumplimiento del deber de información.

Se trata, en suma, de dos relaciones jurídicas diferentes. En ese orden, el médico es civilmente responsable por los daños productor a la integridad física del paciente cuando le cercena el derecho a decidir sobre la asunción de los riesgos inherentes a la intervención médica, independientemente de que su conducta sea o no culpable, o de que el procedimiento médico sea necesario o no para la recuperación de la vitalidad del paciente. De igual modo, es responsable su se demuestra que su conducta culposa fue el factor jurídicamente determinante del

resultado adverso, con independencia de cualquier consideración sobre el consentimiento brindado por el paciente. La independencia de ambos procesos de imputación es indicativa de la ausencia de causalidad en sus condicionantes.”<sup>6</sup>

Con absoluta claridad el Honorable Magistrado expone las consecuencias de no transmitir en forma completa los riesgos inherentes que genera un procedimiento de tal magnitud, independientemente si pareciera extenso o tortuoso, pues no se habla de la comodidad del galeno, sino de la garantía de quien dispone sobre su vida y su salud, que lo haga con conocimiento de los riesgos que va a asumir, pues la única persona que asume los eventos adversos o consecuencias nocivas de un procedimiento, es el paciente, por ello, es el único que debe saber, entender y autorizar, ningún otro.

Por ello nuevamente y con respeto por la autoridad del Señor Juez, no comparto su conclusión relacionada con el cumplimiento a cabalidad con la obtención del consentimiento informado, quedando sustentado el respectivo reparo.

#### **REPARO No. 4: FALTA DE ANÁLISIS DE LA PRUEBA DE INTERROGATORIO DE PARTE RENDIDA POR EL MEDICO DR. MATEUS MOSQUERA.**

El Dr. MATEUS MOSQUERA, quien además de ser el médico tratante de la señora CALDERON RUEDA, se desempeña como representante legal de una de las demandas, y asistió, con conocimiento de causa a absolver el interrogatorio de parte.

De su declaración, fácilmente encontramos como confiesa: (i) no haber advertido la posibilidad de ligadura de uréter, como se dijo en la historia clínica un sinnúmero de veces, o de acodadura del mismo, lo cual nunca se señaló en la historia clínica, pero fincó la defensa de la entidad en el proceso; (ii) Dice que lo ocurrido constituye un error de diagnóstico, y no una mala praxis, lo cual no fue analizado por el operador en la sentencia de primera instancia; (iii) reconoce que para descartar el diagnóstico, habría que haberse “abierto” nuevamente a la paciente y que ello sería una “locura”; los tres aspectos mencionados son de una gran importancia para la definición del proceso, pero que en la sentencia, no fueron tenidos en cuenta.

Procedo a explicar la razón de mi decir:

(i) Del análisis de las respuestas del Dr. MATEUS MOSQUERA en el interrogatorio de parte, manifestó en forma expresa que no se incluyó en el documento que contiene el consentimiento informado la posibilidad de ser la paciente, víctima de una ligadura de uréter, y menos aún, de la posibilidad de ser víctima de lo que hasta ahora denominan los demandados la presencia de un uréter acodado, pues así lo reconoce en el interrogatorio de parte formulado por el Despacho con afirmaciones como “*Es imposible dejar planteados todos los riesgos en una historia clínica*” (1:51:04), reconociendo, eso si que la

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Exp. 76001310301420020068201 del 26 de julio de 2019. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco, con salvamento de voto Dr. Ariel Salazar Ramírez

histerectomía abdominal “*es la cirugía más frecuente*” haciendo referencia a las cirugías ginecológicas (1:56:02), e igualmente de la alta frecuencia de la lesión del uréter, al dar respuesta al interrogante del Señor Juez (1:57:25) y manifestar que la frecuencia de estos inconvenientes del uréter se da entre un 0.5 a un 2 por ciento (1:57:29), y finalmente reconoce al (1:59:01) que no se dejó constancia de haber informado al paciente, pero que, supuestamente, si se le informó, tanto en la consulta como en la consulta anestésica, sin embargo ninguna prueba acredita la afirmación del profesional o evidencia de información de estos riesgos.

(ii) Igualmente, argumenta el profesional que no es posible que la señora CALDERON RUEDA no hubiese presentado síntomas de dolor sino 10 u 11 días después de la cirugía, de tratarse de un caso de ligadura, pero ello, no es cierto pues la historia clínica documenta que desde el día 2 de Octubre de 2016 presentó “dolor en flanco derecho que se irradia en la región lumbar”, tal y como consta en la nota de ingreso a urgencias del 3 de octubre de 2016 a las 21.06, pues se indica que el “*paciente consulta porque desde hace 24 horas tiene dolor en el flanco derecho que se irradia a la región lumbar ..*”, es decir, que los dolores los presentaba 24 horas antes, y con la misma sintomatología ingreso el día 6 de octubre de 2016 al señalarse “*paciente con cuadro clínico de 6 días de evolución tipo cólico caracterizado por dolor en flanco derecho irradiado a la región lumbar ..*”, y posteriormente el día 8 de octubre de 2016 indicándose “*paciente con 7 semanas (error son días) de evolución caracterizado por dolor en el flanco derecho irradiado a la región lumbar ...*”, y, solamente en este último ingreso, es decir, al tercer reingreso, y con 7 días de operada, deciden dejarla hospitalizada para investigar lo ocurrido, contrario a las afirmaciones del Dr. Mateus, quien manifestó que la paciente solamente presentó dolores 11 días después de la cirugía, y fue en esta última ocasión que estando hospitalizada el día 9 de octubre de 2016 se ordena una “*urografía*”, la cual se realizó el día 10 de octubre de 2016, y fue este día a las 10:34 de la mañana, así como el 11 de octubre de 2016 a las 8:28 de la mañana, cuando se deja constancia en la HC en el ítem denominado “*análisis-conducta*” que se trata de una “*paciente de 51 años en pop de histerectomía por miomatosis del 27/10/16 con hidrouretero nefrosis derecha y complicación renal. Urografía del día de hoy evidencia retraso en concentración del contraste, uréter ligado a nivel distal.*” Es decir, que para el profesional que realizó la mencionada anotación en la historia clínica, Dr. CESAR AUGUSTO GONZALEZ PEREZ, de los exámenes practicados, la paciente presentada una ligadura del uréter derecho, dándose la salida el día 12 de octubre de 2016, con “*nefrostomía por hidronefrosis por uréter ligado*”, como se anota en la salida autorizada.

Es claro Señoría, que los errores alegados en la demanda, y aquellos que se conocen con posterioridad fueron reconocidos expresamente por el interrogado, muy contrario a las conclusiones del Señor Juez de primera instancia, pues al analizar el contenido del interrogatorio de parte y la documental consistente en la historia clínica, que en ningún momento se le documentó la posibilidad de padecer no de una ligadura, sino de una acodadura, a punto tal que las Juntas Médicas hablaron de la ligadura y del procedimiento para corregirla, el cual finalmente no se llevó a cabo, según el interrogado y dos médicos que asistieron a la audiencia, pues los demás

suscriptores y participantes en la junta médica no fueron escuchados, el inconveniente presentó una solución espontánea.

De esta forma se sustenta el reparo formulado.

**REPARO No. 5: INEXISTENCIA DE ANALISIS DEL “ERROR DE DIAGNOSTICO”, CUANDO EL MISMO FUE ALEGADO EN FORMA OPORTUNA CONFORME A LO PREVISTO EN EL ART. 281 INCISO 4 DEL C.G. DEL PROCESO.**

De acuerdo al texto de la sentencia, el Juzgador de primera instancia, acogió la tesis expuesta por los apoderados de las demandadas, en el sentido que el error de diagnóstico no fue presentado como hecho de la demanda.

Antes de analizar tal circunstancia, es claro Honorables Magistrados que en ninguno de los apartes de la historia clínica, en las innumerables ocasiones en las que la señora CALDERON RUEDA ingreso a las instalaciones de la CLINICA CHICAMOCHA S.A, con el mismo padecimiento, se pensó, analizó, consideró, que su padecimiento fuese un acodamiento de uréter, sino por el contrario siempre, como Ustedes lo pueden analizar, se habló, se determinó, y después de los exámenes practicados se concluyó que se trataba de una ligadura de uréter en procedimiento quirúrgico.

La famosa acodadura de uréter, además de no mencionarse en la historia clínica, ni si quiera como una sospecha, solamente salió a la luz en este escenario procesal, y se menciona tal circunstancia en el interrogatorio de parte absuelto por el Dr. Mateus Mosquera, quien hace referencia a una junta médica, cuyo documento no fue incorporado al proceso por el demandado, sino por unos testigos, que laboraban para la sociedad UROMEDICA, adscrita a la CLINICA CHICAMOCHA S.A., y en un documento de fecha 24 de abril de 2019, aportado a través de la posibilidad procesal de aporte de documentos por testigos.

Y, es que el Art. 281, Inciso 4 del C.G. del proceso, indica. *“En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.”*

No fue, como en la audiencia de alegaciones se afirmó por mis colegas, que el suscrito hubiese cambiado la tesis del caso, al observar como la expuesta inicialmente se derrumbaba, no, es que el supuesto error de diagnóstico, conocido y aceptado por el Dr. Mateus Mosquera, se manifestó en el interrogatorio de parte, quien afirmó: *“hubo un error en el diagnóstico”*(2.30:38).

Y, fácilmente se puede observar que la razón del re-ingreso a la clínica los días 3, 6, 8 de octubre de 2016, siempre fue el mismo, pues acreditado se encuentra en el expediente que el día 2 de Octubre de 2016 la señora CALDERON RUEDA asiste al servicio de urgencias por presentar *“dolor en*

*flanco derecho que se irradia en la región lumbar*”, tal y como consta en la nota de ingreso a urgencias del 3 de octubre de 2016 a las 21.06, pues se indica que el “*paciente consulta porque desde hace 24 horas tiene dolor en el flanco derecho que se irradia a la región lumbar ..*”, es decir, que los dolores los presentaba 24 horas antes, y **con la misma sintomatología** ingreso el día 6 de octubre de 2016 al señalarse “*paciente con cuadro clínico de 6 días de evolución tipo cólico caracterizado por dolor en flanco derecho irradiado a la región lumbar ..*”, y posteriormente el día 8 de octubre de 2016 indicándose “*paciente con 7 semanas (error son días) de evolución caracterizado por dolor en el flanco derecho irradiado a la región lumbar ...*”, y **solamente en este último ingreso**, es decir, al tercer reingreso, y con 7 días de operada, deciden dejarla hospitalizada para investigar lo ocurrido, contrario a las afirmaciones del Dr. Mateus, quien manifestó que la paciente solamente presentó dolores 11 días después de la cirugía, y fue en esta última ocasión que estando hospitalizada el día 9 de octubre de 2016 se ordena una “*urografía*”, la cual se realizó el día 10 de octubre de 2016, y fue este día a las 10:34 de la mañana, así como el 11 de octubre de 2016 a las 8:28 de la mañana, cuando se deja constancia en la HC en el ítem denominado “***análisis-conducta***” que se trata de una “***paciente de 51 años en pop de histerectomía por miomatosis del 27/10/16 con hidrouretero nefrosis derecha y complicación renal. Urografía del día de hoy evidencia retraso en concentración del contraste, uréter ligado a nivel distal.***”

Es decir, que para el profesional que realizó la mencionada anotación en la HC, Dr. CESAR AUGUSTO GONZALEZ PEREZ, de los exámenes practicados, la paciente presentada una ligadura del uréter derecho, dándose la salida el día 12 de octubre de 2016, con “*nefrostomía por hidronefrosis por uréter ligado*”, como se anota en la salida autorizada.

Pero, para confirmar que para la totalidad de los médicos el padecimiento de la señora CALDERON RUEDA era el de una LIGADURA DE URETER A NIVEL DISTAL POP HISTERECTOMIA ABDOMINAL TOTAL, presento el siguiente análisis de las pruebas obrantes al expediente, y especialmente cuando a las mismas conclusiones llegaron los médicos de urgencia y los especialistas en urología adscritos a la entidad demandada, definiendo allí que se trataba de una LIGADURA URETRAL ASOCIADA A HISTERECTOMIA. Veamos como:

- (i) El día **31 de octubre de 2016**, el Dr. DANIEL EDUARDO SANCHEZ SIERRA, revisa a la señora BEATRIZ CALDERON RUEDA e indica la necesidad de practicar una: “***URETERONEOCISTOSTOMIA POR ANASTOMOSIS O REIMPLANTACION URETEROVESICAL PRIORITARIO DERECHO***”.
- (v) El **21 de diciembre de 2016**, en la misma entidad, se reúne la junta de urología (integrada por los Drs. Fabio González, Jairo Ortiz y Jose Luis Gaona), quienes indican como motivo de consulta: “*paciente de 51 años femenino con antecedente histerectomía abdominal en sept. 29-2016. Hidronefrosis lesión uretral derecha alta de uréter medio ya derivada con nefrostomía percutánea. Pielografía directa por nefrostomía. Ureter con lesión total de uréter medio.*”, e indicando: “*La junta explica la*

*complejidad de la lesión uretral derecha y no se puede resolver qx antes de 6 meses de la histerectomía.”*

- (vi) El **9 de marzo de 2017**, la misma entidad UROMEDICA LTDA presenta siguiente análisis: *“caso complejo lesión uretral compleja. Se cita a junta de urología para planificación de la corrección qx.”* Y solicitando con carácter prioritario una junta médica.
- (vii) Posteriormente para el día **15 de marzo de 2017**, nuevamente se reúne la junta médica y determina: *“paciente de 51 años femenino con antecedente de lesión uretral asociada histerectomía abdominal por miomas grandes. Tiene nefrostomía derecha, estudio pielografía directa derecha, lesión uretral a nivel de unión tercio medio y tercio distal. La junta explica la complejidad de la lesión ureteral. Requiere reimplante con técnica de alargamiento vesical. Ureterolisis mas cistostomía suprapubica requiere del concurso de dos urólogos (Dr. F. González y Dr. Perez).*

Es decir, que para todos los profesionales vinculados a la entidad demandada, la señora BEATRIZ CALDERON RUEDA padecía de una ligadura de uréter derecho a nivel distal en procedimiento quirúrgico, y se someterá a una cirugía de *“reimplante con técnica de alargamiento vesical. Ureterolisis mas cistostomía suprapubica”*, y así fue diagnosticada incluso en mayo de 2017, cuando deciden no practicar la cirugía de corrección.

Con todo el respeto que me merecen el personal de médicos vinculados a la institución, no podía mantenerse un diagnóstico errado por más de 8 meses, condenando a una persona a vivir en la incertidumbre de su salud, cuando como se acreditó en el expediente, existían terapéuticas que frente a la duda del diagnóstico podían dilucidar el mismo, pero estas ni siquiera le fueron propuestas o puestas en conocimiento de la señora CALDERON RUEDA, *porqué?*, tal y como lo reconoce el representante legal de la EPS demandada, al absolver el interrogatorio de parte, al igual que el testigo presentado por los demandados en la última audiencia Dr. RAUL RUEDA PRADA, quien manifestó que para corroborar el diagnóstico podía haberse practicado una cirugía abierta o una laparoscopia, pero que esta no era una conducta adecuada, sin embargo jamás se propuso a la paciente esta posibilidad.

Y, es que la decisión de si se sometía a una cirugía abierta o a una laparoscopia, repito, no era decisión propia de los profesionales, era de la paciente, quien tenía el derecho a escoger si se sometía a este nuevo procedimiento para confirmar lo que decían los médicos padecía ella, o no, pero es que en este caso, ni si quiera le informaron de estos procedimientos, simplemente ellos consideraron que era inadecuado, como el los médicos fueran los dueños de la vida de la paciente, no, quien escoge, y así lo ha reconocido la jurisprudencia civil administrativa y constitucional es el paciente, no el profesional médico, quien tiene la obligación de transmitir, ilustrar, enseñar y aconsejar, para posteriormente practicar, pero no pensar decidir por el paciente como si existiera un mandato o apoderamiento para que determine que le cuenta, que le expone o que le practica al paciente.

Queda de esta forma sustentado el reparo referido.

**REPARTO No. 05. NO HABER ANALIZADO LA FALTA DE INFORMACIÓN DE LAS ALTERNATIVAS TERAPÉUTICAS QUE SE TENÍAN, TODA VEZ QUE JAMAS LE FUERON INFORMADAS A LA PACIENTE.**

Claro está que el paciente, cualquiera que fuere su condición, tiene derecho a saber y conocer que terapéuticas, tratamientos, procedimientos o exámenes deben hacerse para encontrar la verdadera raíz de su enfermedad, y con este conocimiento será el paciente que decida si se somete o no a los mismos.

En este caso, es claro que para uno de los testigos presentados por la entidad demandada, y para el representante legal de la EPS vinculada y demandada, se podía haber realizado una laparoscopia o una cirugía exploratoria abierta para determinar en el sitio si efectivamente el uréter se encontraba ligado, o como ahora lo han manifestado acodado u obstruido por causa no especificada.

Pero a pesar de ello, estas alternativas no fueron presentadas, propuestas o explicadas tanto sus posibilidades o sus inconvenientes a la señora RUEDA CALDERON, quien durante 8 meses de su existencia pensó que padecía de una enfermedad o ligadura de uréter, pero no solamente ella, también el médico tratante los médicos de urgencia, los especialistas en urología, quien ya habían determinado el procedimiento al cual la someterían para la corrección quirúrgica de la ligadura.

Ocho (8) meses de errores, de nefrostomía, de dolores, de cambios en la nefrostomía, exámenes y mas exámenes, y siempre con el mismo diagnostico, hasta que en el mes de mayo de 2017, consideran que todo fue resuelto.

Y, nos preguntamos: tenía la señora RUEDA CALDERON la carga de resistir un diagnostico errado, todo por que los profesionales resuelven., sin contar con ella, sin aun proponérselo, no practicar todos los exámenes requeridos para determinar si se trataba de una ligadura o de una acodadura?. Seguramente que NO ella no estaba en esa obligación, pero los profesionales si tenían el deber de descartar cualquier otro diagnostico que pudiese ser errado, pero en este caso, con el supuesto diagnostico de la LIGADURA, todos los demás profesionales insistieron que era ello lo que la señora padecida, y la única que sufría tal despropósito era ella.

Por ello, si se le causaron perjuicios enormes, más cuando en el último renograma, el cual se aportó a este documento, independientemente si es objeto de análisis o no, y así los especialistas hayan manifestado que esa circunstancia que un riñón se encuentre en mejor posición, tamaño y funcionalidad del otro eso es normal, y no depende de lo ocurrido, el examen realizado el día 2 de agosto de 2022, dice la contrario y sugiere:

*“LOS HALLAZGOS ANTERIORES SUGIEREN DESCARTAR LA PRESENCIA DE CICATRICES CORTICALES RENALES BILATERALES, DE PREDOMINIO DERECHO. SE SUGIERE DESCARTAR CAMBIOS DE NEFROPATIA CRONICA DERECHA FAVOR CORRELACIONAR CON LA CLINICA DEL PACIENTE.”*

Ello constituye un indicio real y posterior, que del error en la atención médica brindada a la señora CALDERON RUEDA, si quedaron secuelas e inconvenientes, pues precisamente el riñón afectado es el derecho y el uréter ligado, o como dicen los demandados acodado u obstruido sin causa justificada, y sobre el cual debían haber realizado una cirugía abierta a tiempo para determinar efectivamente que ocurría, a la fecha , todos los días su funcionalidad se encuentra afectada, y la salud de la señora CALDERON RUEDA disminuida.

Queda en estos términos sustentado el RECURSO DE APELACION contra la sentencia proferida el 10 de agosto de 2022, y notificada por estados el 11 de agosto de 2022.

De los Honorables Magistrados, con mi acostumbrado respeto,



**FRANZ HEDERICH GARCIA**  
T.P. No. 71.865 del C.S. de la Judicatura