

Bucaramanga, febrero 21 de 2024.

Honorable

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA**

**SALA CIVIL-FAMILIA**

**ATEN. MAGISTRADA PONENTE DRA. XIMENA ORDOÑEZ BARBOSA**

E.S.D.

Referencia: Sustentación del recurso de apelación contra sentencia  
Expediente: 2021 00250 Proceso Verbal  
Demandante: Zuly Rosana Carrillo Gafaro y otros.  
Demandados: Clínica Revivir S.A. y otros.

En mi calidad de apoderado del demandado, Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda, procedo dentro del término consagrado en el artículo 327 del CGP, a presentar la sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia notificada en estrados el 19 de enero de 2024, *sustituyendo el escrito que radiqué el día de ayer 20 de febrero de 2024.*

Los argumentos que basan el disenso contra la decisión de primera instancia, las he agrupado y desarrollaré clasificándolos dentro de las categorías de errores de derecho y de hecho, así:

## **I. LOS ERRORES DE DERECHO**

En primer lugar, los yerros de la sentencia atacada lo son en relación con la acreditación de hechos materia del litigio que no consultaron la exigencia legal para su comprobación directa, y en lugar de ello, su sustitución por indicios, inferencias

lógicas y jurisprudencias no aplicables, por cuanto se realizaron pruebas directas de índole científica, como la pericial, por cuyas conclusiones técnicas y bajo la aplicación de la lógica y la sana crítica conduce a la denegación de las pretensiones respecto del Dr. Carreño Cepeda por las siguientes razones:

1. En el fallo atacado el juzgado de primera instancia acudió a un criterio de imputación que no consultó la realidad de la práctica sanitaria, que ni siquiera médico-quirúrgica que constituyó el contexto de la atención de la cirugía de miomectomía, pues dejando a un lado el punto que abordaré adelante sobre la improcedencia de que el cirujano principal abandone a su paciente en pos de realizar comprobaciones a partir de presumir la mala fe de sus colegas encargados de otras áreas, el a quo aplicó un contenido supuestamente normativo sin precisarlo, y señaló que la conducta del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda causó el resultado *“porque ha debido, y no lo hizo, supervisar la tarea de la profesional en instrumentación quirúrgica-“*, punto este que no descansa en ninguna práctica de la vida real y carece de un mandato legal que implique su realización.
2. De allí que sea contraria a derecho la verdad como resultado de la acción del juez como sujeto solitario que no tuvo en cuenta la realidad científica, el contexto bajo el cual se enmarcaron los hechos fijados en el litigio, los cuales se circunscribieron a determinar si hubo o no un olvido quirúrgico durante el procedimiento de miomectomía y en caso tal, si bajo las circunstancias precisas y funciones de los profesionales intervinientes existía o no la imputación del resultado.
3. Entonces, el fallador de primera instancia ubica al Dr. Carreño Cepeda como el respondiente de todas las funciones incluso las que le son ajenas, ello

pese a que en su declaración de parte y en las sustentaciones de los dos peritos allegados por las partes queda clara la división de trabajo dentro del quirófano, (bajo roles específicos de cirujano, ayudante quirúrgico, anesthesiólogo, auxiliar de enfermería e instrumentación quirúrgica); la asignación de deberes sobre el conteo y recuento del material quirúrgico en cabeza de personal ajeno al cirujano; y la validación del cierre de la cavidad como única conducta posible ante el reporte de completitud de dicho material vía la realización del conteo y recuento por parte de quienes les correspondía tales funciones.

4. De manera que, en la sentencia se confunde la responsabilidad de las instituciones de salud por los hechos dañinos de sus dependientes, que tiene sustento en los artículos 2347 y 2349 del Código Civil con la responsabilidad directas de los profesionales de la salud, sin ir más allá de la vinculación integral entre las partes, así por ejemplo si bien revisó la relación contractual, claramente no hay ninguna entre el cirujano y la instrumentadora quirúrgica, pues no la eligió, no la contrató, no era su jefe, no era su empleador, y tampoco ejerció ningún rol de vigilancia ni supervisión como erradamente lo concluyó en ausencia del marco legal vigente y que rige por separado las profesiones de la medicina y de la instrumentación quirúrgica.

Resumiendo, el fallo atacado tiene como respondiente del material quirúrgico al cirujano, atribuyendo una guarda jurídica que no ostenta, y que es exclusiva de la profesional en instrumentación quirúrgica.

De ser así, entonces cualquier daño relacionado por ejemplo con la administración de la sedación a cargo del anesthesiólogo o los cuidados perioperatorios a cargo de la auxiliar de enfermería como en el caso de una caída de la paciente durante su preparación implicaría la atribución jurídica

autónoma y objetiva al cirujano quien no tiene ni puede tener injerencia en ello, porque sencillamente el paciente estaría expuesto a que este no se concentrara en el acto quirúrgico, que no le creyera a los otros profesionales, y en última instancia bajo tal idea alejada de la realidad que el cirujano extendiera el tiempo quirúrgico exponiendo con ello un riesgo injustificado a su paciente, además de generarle infecciones al contaminarse buscando en el balde de las compresas usadas y por tanto no estériles cada una de las compresas que se le reportaron como completas, pero que a partir de lo concluido en el fallo es lo que era exigible a mi poderdante.

Aunque tanto los médicos como los instrumentadores quirúrgicos son profesionales de la salud, ambos cursan carreras con programas totalmente diferentes, tienen competencias y ejercen funciones totalmente diferentes, aunque participen en el mismo procedimiento, sin cuya división sería impensable la realización de una cirugía segura cumpliendo cada uno su rol.

5. La sentencia aborda presunciones judiciales, las cuales son más que indicios, las presunciones las establece la ley y cuando el juez acude a ellas lo que hace es construir indicios, y claro que estos son un medio de prueba establecido en el CGP, pero no tienen cabida para afinar la culpa en cabeza del demandado Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda, porque todas las pruebas técnicas, testimoniales y periciales sostienen que cumplió su deber, que por lo tanto contractualmente satisfizo la prestación contenida por *la lex artis ad hoc*, la cual es la referencia en materia de temas científicos y no las reglas de la experiencia, que tienen cabida en asuntos profanos, propios de las dinámicas causales de causa-efecto que no se compadecen con las requeridas en asuntos especializados.

6. No existen las presunciones del daño. Salvo en el caso que cuando hay tasación anticipada de perjuicios en un contrato, como la cláusula penal, las arras o en el evento de los intereses, siempre es al demandante a quien le corresponde probar el daño, puede que al aquo le haya bastado la construcción indiciaria pero aún en ése evento el demandante tiene que traer las pruebas del hecho indicador, que en éste caso es la relación hecho dañino (olvido de la compresa) y el daño en el saco de Douglas y que el mismo fue generado en la cirugía de 2016 no obstante que en 2017 dicha cavidad estaba libre del objeto, no siendo plausible que dadas las circunstancias del caso este indicio que se basó en la anamnesis de la paciente cuando fue atendida en Bogotá debido al dolor "bajito" motivo de consulta del 05 de septiembre de 2018.
7. Si se compara, este no es un caso en el cual por ejemplo se trajo la prueba del parentesco y con esa prueba el juez dio cuenta que el padre reconoció al hijo después de muerto, y entonces válidamente puede concluir que se trata de un indicio de que entre ellos no había justamente una relación normal de padre a hijo, en cambio ha debido observarse que tal como quedó probado el deber jurídico sobre el conteo y recuento del material quirúrgico no solo no recayó en el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda, sino que el mismo bajo la buena fe que se presume de toda persona por el hecho de serlo, se reportó completo en 2016, lo cual resulta respaldado porque se determinó científicamente que estaba libre la cavidad bajo examen en 2017.
8. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la cual se construyó la imputación normativa frente a un cirujano para hacerlo supervisor y garante sin serlo de las tareas de otros profesionales con una tarea específica no es aplicable al caso concreto.

Ninguna de las jurisprudencias citadas en el fallo atacado y que sustituyeron el análisis de imputación jurídica, pueden explicar por qué pese a las pruebas que el a quo dijo es abundante, el Dr. Luis Albertaroo Carreño debe correr con las consecuencias patrimoniales de un compresoma cuya presencia no se puede inferir que se dejó olvidado en 2016 y es que para ello ocurriera ha debido quedar revaluado lo demostrado por la prueba diagnóstica en sentido contrario que no estaba allí en 2017, pero especialmente porque en ninguno de los presupuestos fácticos de los casos abordados por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia pregonaban como en este caso un suceso médico tan relevante y con la suficiencia para romper el nexo causal, ya que la cavidad -saco de Douglas- de donde finalmente fue extraída fue revisada mediante el examen denominado ecografía transvaginal, con un resultado de ausencia del mismo, bajo la expresión "espacio libre".

9. En ninguna de las situaciones fácticas abordadas por la Corte si bien atinentes a olvidos quirúrgicos, se puede decir que tras el acto quirúrgico de miomectomía del 11 de julio de 2016, del cual parte la ocurrencia de la presencia de los cuerpos extraños en los pacientes tuvo atenciones y exámenes cercanos en el tiempo a dichos actos mediante los cuales se revisaron las zonas operatorias, para concluir que las mismas estaban ausentes de dichos olvidos.

En consonancia con lo dicho en precedencia, la prueba de la causalidad es siempre carga de los demandantes, nunca se invierte el deber probatorio de probar la causalidad, cosa distinta es que se acepte la demostración en algunos eventos de la causa probable cuando ella no está claramente establecida mediante las pruebas directas. La causa probable del olvido en 2016 supuso que la juez acudió a la prueba indirecta, causa probable que no puede ser simplemente determinada a partir de cualquier cosa –una

compresa que migra-. Debió revisar la causa, aquel suceso que es esperable no conforme a las reglas de la experiencia, ya que tratándose de la responsabilidad médica debe acudir a la *lex artis* que tiene que ser tenida en cuenta porque en términos del perito Samuel Reales no le corresponde al cirujano el deber de resguardar el material quirúrgico y no hay certeza que la compresa no visible un año después se hubiera dejado en aquella ocasión.

10. Si la imputación puede existir sin que haya causalidad material eso es claro, pero no se puede construir sin una base, sin un deber jurídicamente asignable, y ello no lo sustituye un pronunciamiento judicial. Incluso, en este proceso si eliminamos el hecho o su omisión de supervisión que le asigna el aquo, el daño de todas maneras se habría producido, es decir que su hecho o su omisión no fue *conditio sine qua non* *¿Cómo se elimina una omisión?* Y la razón de ello es que no era su función, y bajo la teoría de la compresa que migro inmediatamente tampoco su verificación manual hubiera dado con ella, de tal suerte que de todas formas si es predicable la causa extraña por el hecho de ese tercero que o bien tenía ese deber jurídico concreto de responder por la completitud de la compresa, o bien porque en efecto en 2017 y 2018 dicho cuerpo se alojó en la cavidad donde no estaba en el lapso de 2016 y 2017, punto que no corresponde a la carga probatoria de la parte pasiva.

11. En relación a la idea anterior, el juez no puede como lo hizo, y pregonar la Sala de Casación Civil de la Corte<sup>1</sup> partir de la historia clínica, en sí misma, *“porque ella no revela los errores médicos imputados a los demandados. Esto, desde luego, no significa la postulación de una tarifa probatoria en materia de responsabilidad médica o de cualquier otra disciplina objeto de*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Cas. Civil. Sent Ene.12/18 SC 003-2018 Mp Luis Armando Tolosa  
Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

*juzgamiento. Tratándose de asuntos médicos, cuyos conocimientos son especializados, se requiere esencialmente que las pruebas de esa modalidad demuestren la mala praxis”.*

Sucede pues, que el fallo contiene un defecto insoslayable de sostener los elementos de la responsabilidad en la historia clínica y su interpretación sin consultar los medios probatorios especializados para concluir que no se hizo conforme el contenido de los deberes del cirujano, satisfechos según las 2 pruebas periciales. Cito fragmento de la aludida sentencia:

***“Las historias clínicas y las fórmulas médicas, por lo tanto, en línea de principio, por sí, se insiste, no serían bastantes para dejar sentado con certeza los elementos de la responsabilidad de que se trata, porque sin la ayuda de otros medios de convicción que las interpretara, andaría el juez a tientas en orden a determinar, según se explicó en el mismo antecedente inmediatamente citado, “(...) si lo que se estaba haciendo en la clínica era o no un tratamiento adecuado y pertinente según las reglas del arte (...)”.*** (Negrilla y subrayas propias).

12. En la sentencia apelada se acudió a un criterio de imputación que no consultó la realidad de la práctica sanitaria, que ni siquiera médica, pues dejando a un lado el punto que abordaré adelante sobre la improcedencia de que el cirujano principal abandone a su paciente en pos de realizar comprobaciones a partir de presumir que sus colegas encargados de otras áreas se equivocan, el a quo aplicó un contenido supuestamente normativo, y señaló que la conducta del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda causó el resultado “porque ha debido, y no lo hizo, supervisar la tarea de la profesional en

instrumentación quirúrgica-“, punto este que no descansa en norma o mandato legal alguno.

De manera que, en la sentencia se confunde la responsabilidad de las instituciones de salud por los hechos dañinos de sus dependientes, que tiene sustento en los artículos 2347 y 2349 del Código Civil con la responsabilidad de los profesionales de la salud, sin ir más allá de la vinculación integral entre las partes, así por ejemplo si bien revisó la relación contractual, claramente no hay ninguna entre el cirujano y la instrumentadora, pues no la eligió, no la contrató, no es su jefe, no es su empleador, y tampoco ejerció ningún rol de vigilancia ni supervisión.

Ninguna de las jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia sobre la cual se construyó a modo de precedente la imputación normativa frente a un cirujano para hacerlo supervisor y garante sin serlo de las tareas de otros profesionales con una tarea específica es aplicable al caso concreto.

Lo anterior, porque en ninguna de las situaciones fácticas abordadas por la Corte si bien atinentes a olvidos quirúrgicos, se puede decir que tras el acto quirúrgico de miomectomía del 11 de julio de 2016, del cual parte la ocurrencia de la presencia de los cuerpos extraños en los pacientes tuvo atenciones y exámenes cercanos en el tiempo a dichos actos mediante los cuales se revisaron las zonas operatorias, para concluir que las mismas estaban ausentes de dichos olvidos.

13. Con base en el análisis solamente jurisprudencial, pero sin un análisis de la causalidad natural y tampoco sin explicar, o por lo menos enunciar el criterio de selección de ese deber (inexistente) del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda de supervisar y por ende responder sin la posibilidad enunciada de

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

exoneración per se por el hecho, la responsabilidad propia asignada ella si por la profesionalización, el principio de confianza y la división de trabajo a otro profesional.

Ello supone la violación a la libertad de ejercer su profesión, lesiona la autonomía profesional y sobretodo parte de la minoría de edad jurídica de sendos profesionales habilitados por el mismo Estado a través de su formación profesional, para hacer su tarea determinada (responder por el instrumental incluidas las gasas y compresas en el caso de la instrumentadora quirúrgica) y volverlos sin serlo, dependientes y subordinados del cirujano.

Bajo esta teoría, incluso el anesthesiólogo debe responder por cualquier falencia en el cumplimiento de los deberes del cirujano, viceversa, lo cual no resiste ningún análisis de causalidad ni de imputación.

Si el análisis de la aquo es jurisprudencial, *¿Con base en que norma surge el tal deber de supervisión?* La juez aquo no referenció como solucionó la imputación causal –el olvido de la compresa- con la cirugía de miomectomía, pues habiendo prueba documental médica que señalaba que no la había alojada de donde fue extraída en 2018 llenó ese espacio con hipótesis.

Lo que es peor, si el análisis realizado fue puramente normativo, *¿cómo pudo diferenciar el juzgador de primera instancia el estudio de la imputación causal de aquel que se adelanta en relación con los factores de atribución (culpa, dolo, etc.)?* Es evidente que no hizo ninguna distinción.

14. La sentencia atacada no consulta la autonomía profesional del talento humano en salud, y toma como sinónimos sin serlo la prestación conjunta del servicio de salud y los roles específicos asignados legalmente a cada uno de los intervinientes en el mismo.

El artículo 26 de la Ley 1164 de 2007 *“Por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud”*, modificado por el artículo 104 de la Ley 1438 de 20117, aborda el punto de la autonomía de los profesionales de la salud en Colombia, el cual es propio, esto es individual, aunque aportante, contribuyente de la atención integral e incluso interdisciplinaria, que aunque conjunta no resta dicha autonomía:

“Artículo 26. Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional. Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación.

Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares sobre la base de:

1. El ejercicio profesional responsable, ético y competente, para mayor beneficio de los usuarios.
2. La pertinencia clínica y uso racional de tecnologías, dada la necesidad de la racionalización del gasto en salud, en la medida que los recursos son bienes limitados y de beneficio social.

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

3. En el contexto de la autonomía se buscará prestar los servicios médicos que requieran los usuarios, aplicando la autorregulación, en el marco de las disposiciones legales.

4. No debe permitirse el uso inadecuado de tecnologías médicas que limite o impida el acceso a los servicios a quienes los requieran.

5. Las actividades profesionales y la conducta de los profesionales de la salud deben estar dentro de los límites de los Códigos de Ética Profesional vigentes.

Las asociaciones científicas deben alentar a los profesionales a adoptar conductas éticas para mayor beneficio de sus pacientes”.

Por su parte, el artículo 105 de la Ley 1438 de 2011 dispone que se entiende por autonomía los profesionales de la salud:

“Artículo 105. Autonomía profesional. Entiéndase por autonomía de los profesionales de la salud, la garantía que el profesional de la salud pueda emitir con toda libertad su opinión profesional con respecto a la atención y tratamiento de sus pacientes con calidad, **aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión.** (Negrillas agregadas).

Así las cosas y de acuerdo a las normas citadas, los profesionales de la salud, dentro de la cual se encuentran los médicos especialistas como el Dr. Carreño Cepeda como los profesionales en instrumentación quirúrgica y enfermería, se encuentran en la facultad de tomar las acciones que consideren pertinentes para garantizar la atención integral de salud de sus pacientes, de tal suerte que como quedó demostrado en el proceso mediante las declaraciones de parte y la experticia del Dr. Samuel Reales sin la verificación a viva voz comunicada sobre el conteo y recuento por parte de

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

este último personal, se puede dar por terminado un procedimiento quirúrgico.

A su vez el artículo 17 de la Ley 17518 de 2015 indica que se garantiza la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar sus propias decisiones, las cuales son ejercidas en el marco de la autorregulación, la ética, la racionalidad y evidencia científica, y no como se sostiene como una relación subordinada, o que implique presumir lo contrario a la buena fe, o que genere deberes de supervisión como se sostiene en el fallo atacado.

Este precepto normativo señala lo siguiente:

“Artículo 17. Autonomía profesional. Se garantiza la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo. Esta autonomía será ejercida en el marco de esquemas de autorregulación, la ética, la racionalidad y la evidencia científica. Se prohíbe todo constreñimiento, presión o restricción del ejercicio profesional que atente contra la autonomía de los profesionales de la salud, así como cualquier abuso en el ejercicio profesional que atente contra la seguridad del paciente. La vulneración de esta disposición será sancionada por los tribunales u organismos profesionales competentes y por los organismos de inspección, vigilancia y control en el ámbito de sus competencias.

En esta línea, de la autonomía, independencia y división de trabajo, desde el ámbito jurisprudencial, no se tuvo en consideración la sentencia C-313 de 2014 de la Corte Constitucional, mediante la cual se hizo un pronunciamiento respecto a la autonomía de los profesionales de la salud y los elementos que fungen como límites, en el aparte jurisprudencial que indica:

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

“Desde la jurisprudencia de esta Corte la autonomía de los galenos ha sido reconocida, cuando la opinión del médico tratante se ha tenido como prevalente y es uno de los requisitos para inaplicar exclusiones, esto es, aun frente a determinada normatividad, se ha destacado y salvaguardado el dictamen del médico que es la expresión de su autonomía. En materia legal el artículo 105 de la Ley 1438 de 2011 preceptúa: “(...) AUTONOMÍA PROFESIONAL. Entiéndase por autonomía de los profesionales de la salud, la garantía que el profesional de la salud pueda emitir con toda libertad su opinión profesional con respecto a la atención y tratamiento de sus pacientes con calidad, aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión (...)”

Los presupuestos doctrinales y jurisprudenciales puestos de presente, sirven de soporte para la defensa de la autonomía médica, la cual encuentra un asidero aún más contundente en lo contemplado en los artículos 16 y 26 de la Carta. Ahora bien, si se retoma lo reseñado en esta providencia sobre los antecedentes de disposiciones constitucionales en materia de salud, no resulta novedosa en el derecho colombiano, la comentada institución, desconocida por el a quo al sostener que son pares, que no hay individualidad ni se distinguen los deberes y roles de cada uno de los profesionales de la salud, tergiversándose su ámbito jurídico.

Se puede afirmar entonces que la autonomía en el marco de la profesión es la expresión de la idea más general de libertad. Por ende, el mandato que garantiza la autonomía de los profesionales de la salud es constitucional. Y los elementos que fungen como límites a esa autodeterminación resultan

admisibles en la medida en que ninguno de ellos se evidencia como una intromisión arbitraria.

En lo concerniente a la autorregulación, que expresa justamente la división de trabajo entre los miembros del equipo quirúrgico, desconocido por el fallador de primera instancia, el legislador en el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011 estableció:

“(…) Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación. Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares sobre la base de:

1. El ejercicio profesional responsable, ético y competente, para mayor beneficio de los usuarios.
2. La pertinencia clínica y uso racional de tecnologías, dada la necesidad de la racionalización del gasto en salud, en la medida que los recursos son bienes limitados y de beneficio social.
3. En el contexto de la autonomía se buscará prestar los servicios médicos que requieran los usuarios, aplicando la autorregulación, en el marco de las disposiciones legales.
4. No debe permitirse el uso inadecuado de tecnologías médicas que limite o impida el acceso a los servicios a quienes los requieran.
5. Las actividades profesionales y la conducta de los profesionales de la salud debe estar dentro de los límites de los Códigos de Ética Profesional vigentes.

## II. LOS ERRORES DE HECHO

La sentencia atacada contiene los siguientes yerros *de apreciación en la valoración probatoria que le llevaron a dar por probado sin estarlo la causalidad, la imputación y la culpa del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda*, las cuales se declararon probadas sin estarlo, negándole crédito a la prueba de su ausencia, ora sumada a la apreciación errónea de la prueba científica constituida por las declaraciones de parte, las pruebas periciales y los testimonios técnicos.

1. El daño es un presupuesto necesario más no suficiente para que sea declarada la responsabilidad patrimonial, de tal suerte, que, aunque quedó probado el daño, no así que el hecho dañino hubiera sido causado por el cirujano Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda.

Es así, porque en el derecho de las obligaciones, como en la responsabilidad civil –derecho de daños- deben existir una serie de relaciones. En el de las obligaciones una entre el deudor, el acreedor, y las prestaciones, y entre la imposibilidad de cumplir, si se quiere aplicar por ejemplo en materia contractual una imputación a la causa y no al sujeto deudor (diferencia entre incumplimiento y no cumplimiento).

Por lo tanto, respecto del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda el aquo determinó que existía responsabilidad, pero sin la necesaria relación su actuación el cual no se probó fuera dañino, y el daño, entre este y su consecuencia llamada perjuicio.

Es necesario recalcar respecto de este recorrido que en conjunto se llama daño (pero está integrado por hecho dañino, daño y perjuicio) que no se puede determinar sin sumarlo a una causa (detrás de todo balón rodando por

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

la calle hay un niño) entonces el juez debe seleccionar esa causa, misma que no fue atinente a ningún deber, actividad u omisión predicable de la actividad exclusivamente quirúrgica del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda.

El siguiente aspecto se trata de otra relación, la de causalidad y pese a que la jurisprudencia no contempla como hace el juez para escoger con suficiencia entre esas causas del daño, se utilizan la teoría de la causa eficiente, misma para la cual no basta como se deja ver simplemente presumida incluso desde lo material, y sin sustento desde lo jurídico.

2. En gracia de discusión, si resultare del estudio del caso que sin prueba de ello existe causalidad, claramente no se puede dar por presunta la imputación, pues claramente operó la causa extraña por hecho del tercero, bien sea de aquel que dejó la compresa y que no fue demandado o bien de los profesionales a cargo de la completitud del material quirúrgico. En cualquiera de los escenarios no se estructura dicho vínculo entre el hecho dañino- el daño- y la conducta que siendo un deber legal pre-existente le corresponda a mi poderdante. Ninguna actuación del Dr. Carreño Cepeda es causa del daño, por lo tanto, es equivocado tenerlo como autor responsable civilmente. También entre esa causa, y su autor.
3. No es cierto a la luz de las pruebas recaudadas, y de hecho quedó probado que el deber jurídicamente exigible a cualquier cirujano puesto en la misma posición que el Dr. Carreño Cepeda, que siendo informado por los profesionales responsables, que tienen a su cargo el material quirúrgico usado, 10 compresas y 5 gasas, cuyo conteo se le reportó completo al final del procedimiento, no tiene alternativa diferente a creer, a confiar y a tener

en cuenta la división de trabajo, realizar una última verificación manual de la cavidad y a cerrar la cavidad.

4. El fallo atacado ubica al Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda en una prestación, en una obligación de imposible cumplimiento, como entorpecer su propio acto quirúrgico, ir en contra de la buena fe presumiendo el dolo de sus compañeros de otras profesiones y por ello dejando de cumplir sus propios deberes vaya y se cercioré, no dice el fallo haciendo que actividades que se le echan de menos, y entonces sea el respondiente de profesionales idóneos, competentes y además respecto de quienes no ejerce ninguna guarda jurídica ni subordinación.

Justamente este yerro denunciado, corresponde al desconocimiento de la fuerza vinculante y universal del aforismo *ad impossibilia nemo tenetur*, que implica que nadie está obligado a lo imposible<sup>2</sup>, expresado además en el derecho de las obligaciones civiles cuando se señala que no tienen valor las obligaciones cuyo contenido resulta imposible como en este caso, lo cual incluye las físicas de carácter imposible del artículo 1533 del Código Civil, pues jamás se verá –salvo en tiempos de guerra o emergencia- por ser contrario a la *lex artis ad hoc* a un cirujano a que a la vez obre como instrumentador quirúrgico.

5. Sin lugar a dudas, un médico cirujano no es un instrumentador quirúrgico, cada uno tiene su propia habilitación, requisitos para su ejercicio y funciones totalmente definidas, y el aquo no tuvo en cuenta que es tal su independencia de cara a sus roles específicos que de acuerdo a las pruebas recaudadas cuya valoración se pretermitió, que solamente y hasta cuando el profesional en instrumentación quirúrgica de viva voz informa que el material está

---

<sup>2</sup> Sentencia C-836/01, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

completo, y lo ha contado y recontado el cirujano puede dar por terminado el procedimiento, antes no.

6. Sin embargo, para condenar solidariamente al Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda, se le asignaron unas funciones – no determinadas previamente vulnerando el principio de legalidad-, un rol de supervisión que en la vida real, tiene, y tampoco puede tener porque ello implicaría que las cirugías serian interminables, sumamente riesgosas y hasta lesivas porque nadie pudiera hacer lo suyo y confiar en que los demás profesionales hagan lo propio.
7. Los anteriores son yerros que afectan las conclusiones del fallador en su tarea de realizar la atribución material y jurídica del daño conforme a Derecho, pues el fallador de primera instancia al concluir responsabilidad a partir de los deberes y tareas ajenos al cirujano, le exige además que vaya en contravía de su propio mandato y deber ontológico contenido en el artículo 15 de la ley 23 de 1980 que rige su actividad:

**“El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados.** Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente”.

8. La tesis de la compresa que migró instantáneamente no tiene sustento probatorio ni jurídico.

**8.1. Para el fallador de primera instancia la compresa fue olvidada durante el procedimiento de miomectomía realizada el 11 de julio de 2016.** Llegó a esa vital conclusión a partir de que la paciente Zuly Rosana Carrillo Gafaro manifestó no tener antecedentes clínicos que involucraran su zona pélvico-abdominal, y que la compresa no se encontró durante la ecografía transvaginal realizada el 06 de julio de 2017, porque migró, deducción que surge simplemente porque se mencionó al paso dicha posibilidad por parte del testigo técnico Dr. Ariel Ortiz, quien señaló de manera general que un cuerpo extraño *puede* migrar al interior de la cavidad pélvico abdominal en un proceso a veces doloroso y otras veces no.

Al punto aportan mucho las definiciones, ya que según el diccionario de la Real Lengua Española RAE<sup>3</sup> la acepción a la expresión poder, que se conjuga como puede, se refiere a lo contingente o posible que suceda, como por ejemplo al referirse a la expresión “puede que llueva mañana”. Bajo tal apreciación y contingencia o posibilidad de migración de una compresa, el aquo desechó la prueba pericial y la sustituyó por esa inferencia, que no arroja en lo absoluto la más mínima certeza que en realidad la compresa se hubiera dejado olvidada durante el procedimiento de 2016 y tampoco explica con suficiencia porque no tuvo en cuenta el examen de ecografía de 2017 que no la encontró alojada, como fuera el caso por su gran tamaño que se hubiere detectado por el transductor durante el recorrido intravaginal que implica también la visualización de varios órganos incluido los abdominopelvicos según lo relató durante el conainterrogatorio el perito Samuel Reales.

---

<sup>3</sup> Real Academia Española. (2014). Diccionario de la lengua española (23a ed.).  
Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga  
[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)  
312 397 0634

Dicha inferencia no tiene cabida, en presencia de la prueba directa de la completitud del material quirúrgico y de la revisión manual por parte del cirujano condenado, con lo cual en todo caso se puede reputar a la luz de la prueba científica cumplió con su deber jurídico, y por consiguiente, el a quo omitió darle crédito a ambas pruebas periciales, a partir de cuya pretermisión llegó a una conclusión errada, dejando de lado declarar que no incumplió deber alguno al dar por terminado el procedimiento cuando confluyen 3 elementos en una cirugía respecto hubo unanimidad de los peritos de ambas partes: 1) Que se realizó el conteo de todo el material al inicio y al final del procedimiento; 2) que se efectuó el recuento para confirmarlo, todo lo cual se comunicó de viva voz; y 3) que el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda hizo una última verificación manual en la zona operatoria, muy estrecha al punto que como señaló el perito par, el Dr. Samuel Reales en ella escasamente puede ingresarse un puño, a la sumo los 2 puños del cirujano, y que por tanto, por la incisión se luxó o se extrajo el útero para realizar adecuadamente las tareas quirúrgicas.

Todavía cabe recabar frente a la prueba directa y científica, que no cabe hacer una incidencia, y ello conforme a la sentencia SC5186-2020, a partir de la cual se pone de relieve el papel del *“juez como custodio de la ciencia rigurosa, debe impedir que saberes espurios alimenten su juicio con las nefastas implicaciones que ello conlleva en la resolución de los conflictos y en la identidad que debe existir respecto los postulados de la comunidad científica”*.

Lo dicho hasta aquí supone una omisión valorativa de la prueba pericial, pues ella fue sustituida por el propio conocimiento, por una

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

inferencia cuando había una conclusión científica que apuntaba a cuál era la *lex artis* y el cumplimiento de la misma por parte del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda. Bastaba entonces la historia clínica y pretermitir la prueba pericial para condenar civilmente a mi poderdante aplicando la proscrita responsabilidad objetiva del artículo 29 de la Constitución Nacional.

**8.2. La Improcedencia de la tesis de que la compresa que se declaró olvidada en el procedimiento de 2016 constituye un deber incumplido por omisión de supervisión del Dr. Carreño Cepeda.**

La responsabilidad civil se basa en que cada quien debe asumir las consecuencias de sus actos jurídicamente lesivos, incluso a veces cuando legalmente se adquiere un deber, una garantía o una posición que parte de la exigencia de la ley o deviene de un deber de protección.

De modo que el daño se atribuye de forma material por acción (por el disparo que causó el daño) o por omisión (el abogado no apeló la sentencia el caso y no pudo ser revisada por el superior), pero en este caso se tuvo probado sin estarlo que la compresa se dejó olvidada durante la miomectomía del 11 de julio de 2016, aunque de la misma manera que se afirmó que la misma migró casi de inmediato intraoperatoriamente, y por lo tanto no se podía detectar, con ese mismo rasero también cabría la probabilidad que la presencia de un cuerpo extraño causara dolor, la conclusión ante la ausencia de este síntoma es que la compresa no fue olvidada en 2016, y que tampoco estaba alojada en el saco de Douglas el 06 de julio de 2017, fecha en la cual igualmente ello se corroboró con la ecografía, prueba

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

diagnóstica que se dijo por parte de los expertos que es la *gold standard* para detectar su presencia.

Simultáneamente, la valoración integral del material probatorio no se ajustó a su valor científico, y simplemente se determinó que existió una migración de la compresa, a la cual en términos probabilísticos ni siquiera se le asignó un valor, ni se determinó porque esta prueba indirecta superó el hecho comprobado (directamente) que un año después del procedimiento el 06 de julio de 2017 la cavidad pélvica abdominal de la paciente fue revisada mediante una ecografía transvaginal que no encontró hallazgos de cuerpos extraños, y que racionalmente conducía a determinar entonces que no se alojó allí a partir del procedimiento de miomectomía del 11 de julio de 2016.

Como resultado, la presunción de acierto de la sentencia se ve afectada por la indebida valoración probatoria de un hecho dirigido a probar eficiente tanto la ausencia del nexo causal entre el hecho dañino como la autoría o imputación jurídica del mismo respecto de mi poderdante.

Hay unanimidad en que el daño debe ser consecuencia directa de la actuación del demandado para que pueda ser condenado patrimonialmente a resarcirlo, sin embargo, sobre el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda pesa la consecuencia de un daño que no guarda relación ni con sus funciones ni con sus deberes.

De manera puntual me refiero a que la imputación en derecho civil a diferencia de la imputación en derecho penal, no supone obligatoriamente la responsabilidad del pasivo. Cuando se imputa en

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

materia penal ya se está condenando, porque en esta materia en la imputación está incluido todo el estudio culpabilístico, incluso del dolo, en el derecho civil no, porque este último es el fundamento, la explicación que justifica jurídicamente que el autor de un daño asuma la reparación del daño, de tal suerte se puede imputar a alguien y sin embargo, no generar responsabilidad civil.

9. Definitivamente, el daño imputado al Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda carece incluso de la infracción de ese deber que implica de suyo que el cuerpo extraño o bien no debía estar allí porque sencillamente por cuenta de otra persona debía comprobarse su ausencia, lo cual se hizo, o bien realmente en la práctica para el juzgador de primera instancia no existe la autonomía profesional consagrada legalmente.

Planteo como hipótesis, en gracia de discusión que de haber tenido tan insólito deber de guarda y supervisión en cabeza de mi defendido, ello no explica ni puede satisfacer la necesidad judicial en la sentencia de un fundamento en virtud del cual deba responder con su patrimonio por el daño que literalmente no causó.

10. Basta decir que el fundamento de la responsabilidad permite determinar si la persona a la que se le imputa el daño debe o no debe responder, lo cual se realiza respecto de un hecho dañino: El hecho dañino es el que produce el daño, y en la decisión atacada no se identificó cual es el hecho o los hechos que produjeron el daño, ni porque los mismos se unen a su autor, que en todo caso no es el Dr. Carreño Cepeda.

En primera instancia se declaró probado sin estarlo y sin enunciarlo, cual fue el hecho dañino que produjo el daño y además por qué se le atribuyó al Dr. Carreño

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

Cepeda ese hecho, cuando realmente por su ausencia se impidió la relación entre los tres extremos: a) hecho dañino, b) hecho y c) su supuesto autor.

11. Si el honorable Tribunal no revoca la sentencia atacada, estaría aceptando una declaratoria de responsabilidad sin la relación entre el hecho dañino, el daño y entre el hecho dañino y el autor, se estarían presumiendo las relaciones de causalidad, y lo que sustenta la imputación son las teorías de causalidad, que según la decisión atacada se basó en el régimen de culpa probada, pero realmente solamente se comprobó el daño y se presumieron los demás elementos de la responsabilidad (imputación –nexo causal- y el fundamento culpabilístico).
  
12. Dicho esto, la solidaridad<sup>4</sup> genera un beneficio al acreedor para que le pueda cobrar a cualquiera de los deudores. Si bien la teoría de la causalidad adecuada no se opone al fenómeno de la concausalidad, puede haber varias causas adecuadas, y en este evento de la compresa olvidada se condenó al Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda sin que de la prueba recaudada se desprendiera que su actuar u omisión se constituyera en un factor contribuyente del daño, más allá de la causalidad material, la cual no basta para imponerle una condena resarcitoria.

En referencia a la solidaridad también mal aplicada, el artículo 2344 del Código Civil señala que “si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa”. Esta norma aplicada extensivamente a todos los casos en los que se causa daño sea por delito o culpa objetivamente se lee

---

<sup>4</sup> La responsabilidad solidaria está consagrada en el artículo 2344 del Código Civil, y se distingue la pasiva del artículo 1571 y la activa del 1570.

diciendo que si el daño es causado por dos o más personas la responsabilidad será solidaria, eso quiere decir que si demandados el cirujano y la instrumentadora quirúrgica porque un daño y se demuestra en el proceso que efectivamente desarrollaron conductas individuales que sumadas constituyeron la causa adecuada del daño y que no hay causales de exoneración para ellos, el juez tendrá que condenarlos solidariamente.

Por el contrario, la juez de primera instancia en contra de la evidencia pericial de la cual resalto que incluso el perito de la contraparte validó lo actuado, y señaló que puesto en las mismas circunstancias que las del demandado Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda hubiera confiando en el reporte de completitud y hubiera cerrado la cavidad, le impuso una condena sin analizar en lo más mínimo la razón del su aporte causal en el daño, simplemente le asignó, le creó un deber inexistente de supervisión mediante una inferencia y la cita de precedentes jurisprudenciales que no aplican al caso por la distancia fáctica con la situación de marras.

Ciertamente, el problema causal, y la falta de un deber jurídico en el contexto de una actividad regulada como la instrumentación quirúrgica fueron sustituidos por una inferencia y un deber creado por la falladora al momento de dictar sentencia, confundiéndose los conceptos de causa, y culpa no probados respecto del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda con el de solidaridad.

*¿Debían ser solidarios el cirujano Luis Alberto Carreño Cepeda; la instrumentadora Yulisbeth Ríos Fletcher y la IPS Clínica Revivir S.A?*  
Claramente no, porque el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda, no estaba, no podía ejercer funciones diferentes a las de su especialidad como cirujano ginecobstetra, no las paramédicas ni las propias de las profesionales en instrumentación quirúrgica ni de la enfermería.

Si la supuesta causa del daño es el olvido de una compresa durante el procedimiento del 11 de julio de 2016, y dicha actividad está asignada legalmente a otros profesionales resulta un error de razonabilidad y valoración probatoria tener por incumplido ese deber por parte de quien no lo tiene, y peor aún, asignarle un deber de supervisión que ni legal, ni contractualmente tiene base legal, menos aún por la categoría de la posición de garante de la imputación objetiva que en materia civil no tiene cabida.

13. El hecho de terceros. El hecho del tercero no está definido en nuestra legislación, no está previsto en la ley, sin embargo en relación con el hecho del tercero así como con el hecho de la víctima, que tampoco está definido en nuestra legislación, el aquo debió considerar que tanto el hecho de tercero como el hecho de la víctima respecto del Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda configuró las características de la fuerza mayor para poder exonerarlo, es decir, la presencia de la compresa en la cavidad tras ser informado que no estaba allí por la encargada del material y su revisión manual previa al cierre, le son hechos irresistibles, imprevisibles y externos respecto de la actividad o conducta quirúrgica como demandado en el sentido de que no existe deber jurídico, norma alguna por que responder por ellos, ya que la profesión de la instrumentación quirúrgica cuenta con su propia ley, la 784 de 2002 no aplicable al igual que sus funciones ni la supervisión de la misma.

Se equivocó la señora juez de primera instancia al establecer en cabeza del cirujano y no exclusivamente de la profesional de la instrumentación quirúrgica conforme lo señala el artículo 2 de la mencionada norma:

*Para los fines de la presente ley, el ejercicio de la Instrumentación Quirúrgica a Profesional requiere título de idoneidad universitaria, basada en una formación científica, técnica y humanística, docente e investigativa y **cuya función***

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

***es la planeación, organización, dirección, ejecución, supervisión y evolución de las actividades que competen al Instrumentador Quirúrgico Profesional, como parte integral del equipo de salud.*** (Subrayas no originales)

Por sobre todo, en el caso del hecho de tercero el análisis realizado por el juzgador fue errado porque no se analizó el elemento de causalidad intrínseco, y que no existe una obligación pre-existente que funcionalmente ligue actuaciones de diferentes profesionales, bajo las cuales la ley sustente que el cirujano ejerce supervisión sobre el instrumentador quirúrgico o sobre cualquier otro integrante del equipo, piénsese por ejemplo respecto del anesthesiólogo.

Si la norma arriba citada delimita el deber del profesional en instrumentación quirúrgica, no es posible que sustituyendo al legislador el aquo le asigne deberes que no solo no tiene, sino que en la práctica médica no operan. Para evidenciar esta incoherencia con mayor claridad, se puede señalar que para un padre, o un empleador, calidades que obviamente no tiene el Dr. Carreño respecto de los demás profesionales intervinientes, se puede predicar que es imprevisible e irresistible que un hijo menor de edad o un empleado esté causando daños a los bienes de los vecinos, pero no se puede señalar que el hecho del hijo o del empleado, es un hecho de tercero respecto del padre o del empleador porque no le es extraño, ello en razón a que es un hecho de una persona por la cual existe la obligación de responder, conforme a la responsabilidad indirecta regulada en los artículos 2347 y siguientes, concluyéndose en este punto que la exterioridad también puede ser vista desde para efectos de la atribución jurídica, y que por lo tanto el defecto o desvalor de conducta del instrumentador quirúrgico o de cualquier otro

miembro del equipo quirúrgico es un hecho que jurídicamente no es atribuible al cirujano.

Para dar por concluido este tópico, la doctrina se ha preguntado si el tercero tiene que estar identificado, y claramente ello no es una carga que corresponda a esta defensa, sin embargo la falladora de primera instancia lo echó de menos, y a falta de sujeto a quien atribuible deberes de subordinación condenó al Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda como si en el existiera el mismo deber del empleador, garante o incluso respondiente de la actividad de terceros. Ha debido bastarle al aquo que quedó determinado que la intervención del tercero se produjo.

### III. CONCLUSIONES

1. Lo probable se opone a la certeza. El a-quo se basó en lo primero cuando estaba plenamente probado mediante el informe quirúrgico y la prueba pericial que las compresas estaban completas al cabo del procedimiento de miomectomía. De ello no hay duda razonable, porque la compresa se encontró en el saco de Douglas reportado libre en un examen imagenológico tras el mencionado procedimiento, de tal suerte que no es cierto, no está probado que la compresa haya migrado, y es así porque tanto el conteo de las compresas como la ausencia de las mismas en la mencionada cavidad constituyen un número (0 ó 1), es decir, constituyen un valor absoluto sí o no, de tal suerte que no cabe ninguna probabilidad, sino lo que fue real.
2. Una instrumentadora quirúrgica es una profesional tan independiente y autónoma que puede hacer que con su decisión que un procedimiento no se haga, como cuando no está disponible el instrumental requerido a su cargo, y sus funciones están tan bien definidas y son tan relevantes que quedó

probado en el proceso que las cumplió informando a viva voz al cirujano Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda sobre la completitud de todo el material, incluidas las compresas mediante conteo y recuento, ergo, la conducta avalada pericialmente que le restaba a este último fue cumplida cerrando la cavidad y terminando el procedimiento.

3. Exigirle una función supletoria o de supervisión al cirujano sobre las funciones que cumplen los otros profesionales que integran el equipo quirúrgico es contrario a la realidad de los hechos y a la práctica de la cirugía segura porque implicaría exponer a riesgos injustificados a los pacientes en contravía del mandato del artículo 15 de ley 23 de 1981 y a hacerlo acreedor de una prestación imposible, que por lo tanto no lo obliga bajo el aforismo *ad impossibilia nemo tenetur* (nadie está obligado a lo imposible).
4. El fallo atacado no se basó para tal efecto en las pruebas recaudadas, ni en la normatividad vigente violando el principio de legalidad e incurriendo en la proscrita responsabilidad objetiva del artículo 29 de la Constitución Nacional, reduciendo los requisitos de la responsabilidad al daño, y sustituyendo la imputación jurídica del mismo erróneamente por la solidaridad, ora no revisando el fundamento de culpa probada, que a todas luces no se configura frente al cirujano Luis Alberto Carreño Cepeda pues toda la prueba pericial incluyendo la de la contraparte apunta a que hizo lo que debió haber hecho cualquier otro en su lugar: Verificada la completitud de todo el material quirúrgico por parte de la profesional en instrumentación quirúrgica creerle pues no había motivos para no hacerlo, hacer una última inspección, cerrar la cavidad y terminar el procedimiento. Es decir, que su acto profesional bajo sus deberes concretos y reales se cumplió a cabalidad con diligencia y cuidado.

5. Quedó visto, y no fue considerado por el fallador de primera instancia que el cirujano no puede transgredir las medidas de asepsia y antisepsia, porque según el fallo sin ningún fundamento fáctico ni jurídico además de realizar el procedimiento quirúrgico debió fungir como guardián jurídico o supervisor y además en contra de la presunción de buena fe no creerle a los otros profesionales, y en consecuencia ponerse a la tarea de contar y recontar las compresas contaminadas de un balde en el piso, las cuales se le informó que estaban completas.
  
6. No existe ninguna norma en el ordenamiento jurídico colombiano que le asigne tales deberes, al punto que la ley 784 de 2022 que rige la profesión de la instrumentación quirúrgica señala específicamente que el deber respecto de todo el material incluidas las compresas residen en estos profesionales, erigiendo la autonomía, y autorregulación por áreas y especialidades como los ejes centrales de la prestación de servicios de salud en Colombia.

Así como no se conoce en Colombia ni el mundo un piloto de avión que informado sobre la normalidad por otro profesional en el cargo de jefe de plataforma, abandone su posición y deba constatarlo revisando las escotillas, las puertas y el tren de aterrizaje en vez de despegar, tampoco puede pensarse, mucho menos jurídicamente atribuirle a un cirujano que en las condiciones de normalidad que incluyen la información por parte de la profesional en instrumentación quirúrgica sobre la completitud del material quirúrgico haga nada diferente a concluir su acto quirúrgico.

7. La causalidad y la imputación no se presumen ni su falta de prueba se debe suplir acudiendo de manera errónea a la presunción de culpa del cirujano y a dar por cierto el nexo causal, pues la tesis del fallador de primera sobre la compresa que migró instantáneamente carece de sustento probatorio, ya que la paciente fue sometida a una ecografía transvaginal a escasos 11 meses del procedimiento de miomectomía y se encontró libre la cavidad denominada saco de Douglas de donde posteriormente fue extraída, dando cuenta partiendo de la presunción de autenticidad de la historia clínica que su presencia no guarda ninguna relación con el procedimiento realizado sin complicaciones por el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda.
  
8. Que por las razones expuestas, no puede sustituirse las pruebas directas de índole científico de descargos que muestran la ausencia de culpa por inferencias, ni la normatividad vigente en materia de salud por los indicios, las conjeturas y por la jurisprudencia sobre olvidos quirúrgicos, pues no se comparten los presupuestos fácticos de los que se alejó el aquo, entre ellos el hecho que la paciente declinó asistir a los controles posquirúrgicos que incluían una ecografía transvaginal, pero que se practicó una 11 meses después con resultados totalmente válidos de su inexistencia en la misma zona operatoria.

#### IV. PETICIÓN

Con base en los yerros de derecho y hecho señalados, solicito que se desvirtué la presunción de acierto de la sentencia de primera instancia proferida contra el Dr. Luis Alberto Carreño Cepeda aduciendo una solidaridad inexistente y la atribución de un hecho dañino a título de culpa en presencia de todo lo contrario, la inexistencia de nexo y la prueba de su diligencia y cuidado, para que en su lugar se revoque, y sea exonerado de responsabilidad indemnizatoria.

Calle 45 No. 28-36 Local Edificio Verona Plaza - Bucaramanga

[ceauluba548@gmail.com](mailto:ceauluba548@gmail.com)

312 397 0634

Con sumo respeto,



**CÉSAR AUGUSTO LUNA BARAJAS**  
C.C. 13.746.897 de Bucaramanga  
T.P. No. 137.448 del C. S. de la J.

\*Enviado al Despacho con copia a todos los intervinientes