



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil



MARGARITA CABELLO BLANCO

Magistrada ponente

SC5641-2018

Radicación n.º 05001-31-03-005-2006-00006-01

(Aprobado en sesión de veintiuno de junio de dos mil dieciocho)

Bogotá, D. C., catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Corte el recurso de casación concedido y admitido a **Balmore de Jesús Lopera Restrepo, Andrés, Cristina y Santiago Lopera Quintero** contra la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín de fecha 26 de septiembre de 2013 en el proceso seguido por los recurrentes y además por **Lina María Lopera Quintero y María Fernanda Ramírez Lopera** contra la entidad

denominada **Hospital Pablo Tobón Uribe**, quien llamó en garantía a **Aseguradora Colseguros S.A.**

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión.- Con demanda repartida al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, los prenombrados actores pretenden frente a la entidad interpelada que sea declarada responsable de los hechos que produjeron la muerte a Ligia Quintero Ángel el 20 de junio de 2002. Como consecuencia, que sea condenada a pagar los perjuicios materiales y extrapatrimoniales descritos en el libelo en favor de los demandantes.

B. La *causa petendi*: Como sustrato fáctico alegan, en síntesis:

1. Ligia Quintero Ángel, nacida el 28 de octubre de 1948, contrajo matrimonio con Balmore Lopera Restrepo, el 30 de abril de 1971, de cuya relación nacieron Andrés, Cristina, Santiago y Lina María Lopera Quintero, quien tuvo a María Fernanda Ramírez Lopera.

2. Para el día de los hechos, 20 de junio de 2002, prestaba servicios profesionales a diferentes entidades y personas con ingresos mensuales de \$2 millones, que destinaba a las necesidades de la familia, compuesta por los demandantes antes mencionados.

3. Coomeva Medicina Prepagada S.A. expidió la orden de hospitalización a efectos de que Ligia Quintero fuese internada en el Hospital Pablo Tobón Uribe con la finalidad de que le practicasen una intervención quirúrgica (retiro de material artrodesis de columna cervical, microdiscoidectomía cervical y artrodesis cervical por vía anterior). Con ese propósito, ingresó allí el 19 de junio en horas de la tarde, en buenas condiciones generales, sin patologías cardíacas, pulmonares o metabólicas ni antecedentes de complicaciones anestésicas.

4. Al día siguiente, a las 6:50 A.M. Ligia pasó al quirófano. La intervención quirúrgica transcurrió exitosamente y terminó a las 10:05 A.M. siendo recibida en la sala de recuperación a las 10:25 A.M. aún con tubo endotraqueal. La historia registra que bajo anestesia general le retiraron material de osteosíntesis de columna cervical izquierda y le colocaron injerto óseo de cresta iliaca derecha; que traía incisión de cuello en el lado izquierdo y en la cresta iliaca y tenía colocado un collar de Philadelphia, vena canalizada en antebrazo derecho y estaba despierta manifestando mucho dolor en el lado derecho del cuello.

Los hechos relatan la secuencia indicada en la historia clínica en las 11:15 A.M., 11:30 A.M., 11:40 A.M., 12:15 P.M., y 12:35 P.M. cuando la paciente fallece. Allí se indica que ante el dolor el anestesiólogo ordenó un analgésico

lo que le produjo un poco de mejora, que se mostró somnolienta y no sentía las piernas quizás por tal medicamento, pero con buena motilidad; que luego manifestó dificultad para respirar al tratar de sentarse con oximetría del 79% el anestesiólogo la evaluó y llamó al neurólogo ordenando su traslado a sala para intubarla. Que allí se observó en su cuello un edema que aumentaba progresivamente con equimosis alrededor y mucha cianosis en cara y dedos. Que en la sala es intubada con un poco de dificultad, es conectada a la máquina de anestesia, le hacen masaje cardiaco hasta que la paciente intenta recuperarse, le aspiran secreciones (blanquecinas y espumosas) pero el procedimiento quirúrgico debe detenerse porque entra de nuevo en paro por lo que se le hace nuevamente masaje cardiaco, sin resultados, pues fallece.

5. Se desprende de la historia clínica que en los 80 minutos que transcurrieron en el posoperatorio no se supo del estado general y neurológico de la señora Ligia Quintero Ángel, ni de la evolución de la herida quirúrgica y la evaluación del anestesiólogo. Se agrega que el hematoma sólo fue descubierto cuando se presentó el estado de complicación aguda a pesar de que ella se había quejado de dolor en el cuello.

6. Sufrió la paciente una complicación consistente en la formación de un hematoma de 200 cc que desencadenó la bradicardia sinusal refractiva seguida de

paro cardíaco que le produjo luego la muerte, cuando contaba con 53 años de edad.

C. Admitida que fue la demanda, el Hospital Pablo Tobón Uribe la contestó con oposición a las pretensiones de la demanda y la aclaración de algunos de los hechos aquí narrados, en particular, que doña Ligia Quintero estaba afiliada a Coomeva Medicina Prepagada S.A. por lo que el tratamiento quirúrgico no estuvo a cargo de la entidad resistente; que había sido sometida algunos meses antes a otra cirugía en la columna cervical por lo que la que le acarreó la muerte era una reintervención; que los médicos tratantes Ignacio Correa y Humberto Uribe obraron como adscritos a Coomeva Medicina Prepagada S.A., contratados por esta entidad, y fueron quienes decidieron la intervención. En lo que hace a la etapa posoperatoria, precisó que en la sala de recuperación la paciente estaba conectada a monitores que miden permanentemente sus signos vitales y advierten de inmediato al personal allí presente acerca de cualquier anormalidad, y que de acuerdo con las notas de la historia clínica no puede predicarse que hubiese estado abandonada ni que no se conocieran sus condiciones, su estado neurológico y el estado de su herida, ni que el hematoma hubiese sido descubierto tardíamente: *“Lo cierto es que el hematoma ocurrió de manera súbita en presencia de los anestesiólogos y que éstos atendieron de inmediato esta complicación”* (f. 48, c. 1). Que ello es un *riesgo inherente* a la cirugía misma.

Formuló el Hospital como excepciones de mérito las que denominó “no existió ninguna de las fallas en la atención médica y hospitalaria a que se refiere la demanda” y “la complicación que presentó el paciente (edema en el área quirúrgica) era un riesgo inherente a la cirugía a que fue sometida la paciente”.

Llamó en garantía a Aseguradora Colseguros S.A. (hoy Allianz Seguros S.A.) en virtud de la póliza con amparo de responsabilidad civil profesional vigente para el momento de los hechos, con la finalidad de que se le condenase a reembolsar al Hospital Pablo Tobón Uribe, en el marco de las coberturas pactadas en el contrato mencionado, lo que este tuviese que pagar a los demandantes.

La llamada se opuso tanto a la demanda original como al llamamiento. Respecto de la primera arguyó como defensas de mérito la ausencia de culpa, la materialización del riesgo inherente y su diferenciación con la culpa médica; en lo atinente al llamamiento esgrimió la inexistencia de fundamento fáctico para el llamamiento por falta de culpa del hospital asegurado, el límite del valor asegurado y las condiciones pactadas para la operancia (sic) del seguro.

D. La primera instancia fue fulminada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito Adjunto de Medellín con sentencia estimatoria de las pretensiones, pues declaró responsable al

Hospital Pablo Tobón Uribe a quien condenó a pagar a los demandantes las sumas establecidas en la sentencia por perjuicios morales y materiales. Asimismo condenó a Colseguros S.A.

E. Apelaron todas las partes en este proceso.

El Hospital Pablo Tobón Uribe recalcó que los demandantes le imputaron haber descuidado a la paciente durante el posoperatorio durante 80 minutos y haber descubierto tardíamente que se estaba formando un hematoma en el cuello lo que le habría ocasionado la muerte. Con base en estas premisas arguyó que el juzgado de primera instancia produjo un fallo incongruente por cuanto se dio a la tarea de analizar la culpa médica, consistente en haber permitido que la paciente se sentara cuando debió estar inmovilizada, tópico que no hizo parte de las imputaciones de la demanda, y del cual infirió que causó el hematoma. Además, cuestionó que el *a quo* hubiera atribuido culpa médica al sangrado cuando esto era un riesgo inherente a la cirugía misma. Y también por haber supuesto que el hematoma y la dificultad respiratoria fueron causa del óbito, en desprecio de las declaraciones de los médicos y del dictamen pericial.

Aseguradora Colseguros S.A., arguyó que el juez supuso que el edema se había causado paulatinamente y fue tratado en forma tardía, no obstante que el dictamen y la

historia determinaron que se trataba de un edema agudo. Además, reprochó la conclusión de que la paciente hubiese estado descuidada por el personal del hospital al no revisarse la herida quirúrgica sino cuando se presentó la dificultad respiratoria, lo que en criterio la apelante constituye una grave equivocación porque la medicina, que se basa en evidencias, aconsejaba en este caso que la herida quirúrgica tan compleja no fuera manipulada sin razón alguna, lo que solo vino a hacerse cuando la paciente mostró dificultad para respirar, todo lo cual le lleva a afirmar que el juzgado juzgó la culpa en forma *a posteriori* y no *a priori*.

Por otra parte, Los demandantes apelaron por las siguientes razones: haber negado a la menor María Fernanda Ramírez su condición de demandante; haber desestimado la petición de lucro cesante consolidado y futuro formulada por el señor Balmore de Jesús Lopera Restrepo; no haber reconocido mérito probatorio al documento que determinaba mayores ingresos de la occisa lo que condujo a una base económica inferior para las condenas, ausente está en favor de Andrés Lopera por concepto de daños materiales.

F. Para desatar la instancia, el Tribunal produjo la sentencia objeto del recurso de casación. En ella revocó el fallo apelado y condenó en costas por ambas instancias a la parte demandante. Fueron estas sus razones.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Luego del resumen de lo acontecido en el proceso, desde su origen hasta los argumentos de la apelación contra el fallo recurrido, y de pasar revista teórica a los elementos de la responsabilidad civil médica, indica lo siguiente:

A. En relación con la consideración del juez *a quo* según la cual la atención brindada por el personal en el posoperatorio fue deficiente por no haber revisado la herida cuando la paciente manifestó dolor y pesadez en sus piernas, indica el Tribunal *ad quem* que “*todo el material probatorio recaudado, como es el dictamen pericial, y los testimonios de los Drs. Humberto Adolfo Uribe Posada -médico cirujano-, José Jaime Cuartas Londoño -anestesiólogo-, Carlos Alberto Medina Cuartas -anestesiólogo- e Ignacio Correa Arango -ortopedista-, obrante en el c. 5, es claro y enfático en aseverar que el dolor y pesadez en las piernas no son síntomas de la presencia de hematoma, son expresiones normales después de la cirugía por la misma herida quirúrgica, y la anestesia general que se aplicó a la paciente*” (f. 113 vto., c. 7).

B. Ese mismo material probatorio da cuenta de que el hematoma se calificó como súbito o agudo por lo que su aparición fue de un momento a otro y el síntoma que sí advierte sobre la presencia del mismo es la asfixia, la que fue atendida en forma inmediata al ser la paciente intubada y asegurada su vía aérea, “*pero no respondió a las maniobras de reanimación, desconociendo la causa de la muerte*” (ibídem).

C. Frente a la aseveración del juez sobre que si se hubiera destapado la herida quitando el cuello de Filadelfia hubiera podido advertirse la evolución del hematoma, advierte el Tribunal que tal aserto de un funcionario sin conocimientos médicos no se compadece con el acervo probatorio y no era posible médicamente, no sólo porque el dolor y la pesadez en las piernas no eran síntomas del hematoma, sino porque quitar el cuello de Filadelfia genera un peligro de movilización inadecuada en la columna cervical con riesgo neurológico, tal como lo afirmó el doctor Carlos Alberto Medina Cuartas.

D. Que el hematoma produjo un paro cardíaco, otra de las afirmaciones del *a quo*, la descarta el Tribunal porque las probanzas (los testimonios médicos y el peritaje) advierten que la situación crítica de asfixia originada por el hematoma es superada con la intubación, oxigenación y drenaje; pero que la paciente expulsa una sustancia de origen desconocido y presenta un paro cardíaco por lo cual es reanimada sin responder. Los testigos indican que la causa de la muerte se desconoce, pudiendo ser atribuido a un tromboembolismo pulmonar severo, edema de presión negativo, insuficiencia suprarrenal aguda, etcétera.

E. Sobre la negligencia del personal del posoperatorio por no haber inmovilizado totalmente a la paciente y que el

hematoma no fue de aparición súbita, también asertos del juez, estima el Tribunal que no tienen soporte en las pruebas, no sólo porque el dolor y la pesadez de las piernas no son síntomas de la aparición del hematoma, sino porque por la clase de cirugía no era necesario aplicar cuidados especiales, ni había instrucción de reposo total y de ahí la aplicación del cuello de Filadelfia que protegía el área de la cirugía y no al resto del cuerpo, lo cual corrobora con las declaraciones de los testigos y en especial la del doctor Ignacio Correa Arango. Y en lo referente a la aparición súbita del hematoma, que el juez *a quo* desestima, recalca que está documentada en la misma probanza referida. *“Nótese cómo se explica que no hay forma de impedir la aparición del hematoma, por ser un riesgo inherente a la cirugía, y puede presentarse horas o días después el procedimiento y no es atribuible a él, y su aparición se puede dar entre 30 segundos y un minuto, de ahí su nombre «agudo o súbito», como ocurrió en el caso de la señora Ligia, pues transcurrió una hora sin presentar ningún síntoma de alarma, hasta el punto que se pensó en enviarla a habitación”* (f. 114 vto., c. 7).

A modo de conclusión manifiesta que de las pruebas allegadas se desprende que la aparición del hematoma es un riesgo inherente a la cirugía, que no hay posibilidad de evitarlo pero que como medida preventiva, que se practicó, se observó a la paciente por 30 minutos antes de cerrar la herida y allí se detectó que no hubo signos de sangrado, medida entonces que está acorde con la situación clínica de la paciente como lo consideró la perito.

Así las cosas, para el Tribunal el material probatorio es claro y suficiente para concluir que el personal del Hospital Pablo Tobón Uribe actuó con diligencia y cuidado y de acuerdo con las premisas de la *lex artis* razón por la cual infiere que el juez dio un alcance que las pruebas no tenían basándose en la apreciaciones personales carentes de conocimiento médico y ajenas a las probanzas.

III. LA DEMANDA DE CASACIÓN

De los tres cargos formulados contra la sentencia impugnada, la Corte inadmitió el primero, por lo que el estudio que ahora debe abordar está referido a los subsistentes, articulados ambos en la violación indirecta de las mismas normas sustanciales, que ameritan su despacho conjunto por compartir consideraciones comunes.

A. SEGUNDO CARGO

En este cargo se acusa la sentencia de haber infringido indirectamente los artículos 1613 a 1617, 1621, 2341, 2343 y 2356 del Código Civil por error manifiesto de hecho al haber omitido el Tribunal la apreciación de la historia clínica de la paciente, a la cual se refirió expresamente la demanda y la contestación de los demandados, ignorando la obligación que recae en los prestadores de servicios de salud de dejar una memoria escrita perdurable de cada usuario con apego a las

exigencias de la Resolución 1995 de 1999 expedida por el Ministerio de Salud. Tal omisión incidió en dos sentidos:

En primer lugar, si la historia clínica debe elaborarse de acuerdo con la reglamentación antedicha, no hacerlo viola ese reglamento, lo que constituye una culpa.

En segundo lugar, si la historia clínica es la prueba documental que acredita el cumplimiento de las cargas asumidas por el Hospital, lo que allí “*no aparezca anotado, sencillamente no ocurrió, no fue prestado el servicio, no se hizo la vigilancia requerida, no fue hecha la medicación, no fue impartida la orden, no fue suministrada la recomendación, no fue adoptado el correctivo, no fue consultado el anestesiólogo, no intervino el médico o enfermera, etc.*” (f. 56, c. Corte). Por tanto, agrega la censura que de haber leído la historia clínica, el Tribunal habría advertido el buen estado general de salud preanestésico de la señora Ligia, la conclusión de la evaluación preoperatoria por anestesiología que dio cuenta de que ella no tenía antecedentes patológicos previos que contraindicara la cirugía y la ausencia de complicaciones de acuerdo con las informaciones de enfermería.

Pero también hubiera tenido que percatarse de las siguientes imperfecciones y omisiones que constituyen culpa del Hospital:

1. Notas operatorias sin firma,
2. No aparece que hubiese sido explicado el riesgo anestésico ni postanestésico,

3. No fue mencionado el riesgo inherente en el postoperatorio,
4. Ausencia de órdenes médicas en el postquirúrgico referidas al cuidado de la herida y precauciones ante posible sangrado,
5. Fueron permitidos esfuerzos físicos a la paciente,
6. Ausencia de notas de evaluación de la herida quirúrgica durante los 80 minutos desde que ingresó a la sala de recuperación hasta la ocurrencia del evento agudo, lo cual se traduce en que la herida no fue revisada rutinariamente, lo que solo vino a hacerse cuando la paciente empezó a tener el síntomas de asfixia como lo refiere el anestesiólogo Jaime cuartas Londoño,
7. La enfermera notificó al anestesiólogo sobre la desaturación de oxígeno progresiva registrada en las notas de enfermería,
8. No existe nota de evaluación de la paciente por parte del anestesiólogo durante toda la permanencia en sala de recuperación hasta el evento agudo.

Finaliza el cargo con esto: *“De lo dicho se concluye que, sin razón alguna, la sentencia no le reconoció a la historia clínica, arrimada al expediente, el mérito probatorio que los artículos 264 y 279 del Código de Procedimiento Civil le atribuyen”* (f. 58, c. Corte).

B. TERCER CARGO

Con base en las mismas normas sustanciales referidas en el cargo anterior, en este se acusa la sentencia del Tribunal también por error de hecho al desconocer pruebas que obran en el proceso, cercenándolas en su real contenido.

Para demostrarlo, señala que el Tribunal apreció el dictamen y su aclaración, sólo para sustentar la falta de prueba de la culpa de la demandada, pero ignorando otros aspectos específicos referidos al manejo de la paciente, que de haber sido estimados habrían propiciado una conclusión contraria a la adoptada. Y luego de transcribir amplios segmentos de la experticia, sienta las siguientes conclusiones:

1. Que el sangrado, con formación de hematoma, es un hecho perfectamente previsible que exigía de mayor rigor en el cuidado de la evolución del estado de la paciente, sobre todo si ella tenía una “vía aérea difícil”.

2. Que junto a la historia clínica el dictamen da cuenta de que el hematoma se formó durante 90 minutos.

3. Que la herida quirúrgica de la paciente, durante el tiempo en que estuvo en la sala de recuperación, no fue evaluada, pues era necesario remover el collar de Filadelfia, *“sin que sea de recibo elegir entre la supuesta pérdida de la cirugía y la muerte de la paciente”* (f. 64).

4. Que el médico anesthesiólogo sólo evaluó a la paciente dos veces: al entregarla a la sala y cuando se produjo el evento letal.

5. Que la causa aparente del fallecimiento fue la oclusión de la vía aérea, sin que hasta el momento se hayan identificado otras causas.

CONSIDERACIONES

A. La tarea que enfrenta el recurrente en casación cuando cuestiona la sentencia impugnada por violación indirecta de normas sustanciales como consecuencia de yerro probatorio de hecho, exige que el fundamento de esa acusación, explicitado en forma clara, precisa y completa, se refiera a los argumentos cardinales que el Tribunal tuvo en cuenta, desquiciando la conclusión fáctica que dedujo de la prueba, yerro de hecho que se traduce, en últimas, en una omisión, desfiguración o suposición de prueba, que el recurrente debe demostrar mediante una labor *“dialéctica que implica la confrontación entre lo que real y objetivamente fluye de la probanza respectiva y la conclusión que de ella derivó el sentenciador, pues que sólo así podrá..., dentro de los confines exactos de la acusación, ver de establecer si en verdad se presentó al desatino que con ribetes de protuberancia le indica el casacionista”* (G.J. T. CCXLVI, vol. I, pág. 270).

Esta labor de demostración del yerro debe ser desplegada sobre los argumentos y medios de convicción examinados por el juzgador, que han de ser en efecto el blanco del ataque, porque proceder de otro modo, esto es, con olvido de cuáles fueron esos fundamentos y pruebas para pasar en su lugar a resaltar otros, tiene la consecuencia de dejar enhiestos aquellos de que se valió la corporación *ad quem*, operando entonces la presunción de acierto y legalidad con la que viene revestida la sentencia a la Corte, sin que pueda esta, de oficio, enmendar tal omisión.

Sobre estos defectos técnicos, ha tenido la Corte oportunidad de pronunciarse en numerosas ocasiones. En una de ellas indicó:

(...) es inadmisibile en casación el cuestionamiento en cuya sustentación la censura no se concentra en refutar las bases esenciales del fallo, y por el contrario, se dedica resaltar y destacar otros aspectos, que ciertamente pueden ser importantes e incluso trascendentales en la solución del pleito, pero que dejan de lado las bases fundamentales que aparecen en la sentencia como apoyatura del proveído jurisdiccional que le puso punto final a las instancias. El ataque no puede ser panorámico como si se tratara de una tercera ‘instancia’ en la cual se pudieran plantear por la parte impugnante a su gusto, con absoluta libertad, sin ninguna clase de restricciones y de modo general los aspectos probatorios y jurídicos tenidos en cuenta en el fallo, por cuanto ello está en contravía de este recurso en el que la discusión enfrenta no todo el proceso sino el proveído de fondo del Tribunal, texto que es el que debe ser objeto de los reproches en él consignados, a fin

de desvirtuarlos y dejarlos sin piso ni efectividad, pero siguiendo las pautas mínimas exigidas por el legislador para su idónea formulación. (...) (CSJ SC 16 jun 2009, rad. 2003-00003-01).

Por ese camino, es decir, al intentar el recurrente presentar pruebas y argumentos distintos a los que forman parte de la base del fallo, presenta su propia versión de los hechos, su propio análisis de la prueba, la explicitud de su inconformidad, planteando asertos, a la manera de un alegato de instancia sin ocuparse de desarrollarlos con la aludida comparación entre lo que la prueba dice con evidencia y lo que el tribunal dedujo o dejó de deducir de ella.

Además de lo anterior, esto es, expuestas las razones tendientes a la demostración del dislate en los términos adecuados según las anteriores directrices, debe proseguir su tarea argumental conectando esos desatinos en el campo de lo fáctico con la infracción de las normas denunciadas y acreditar la trascendencia del yerro en el sentido del fallo, de modo que de no haberse incurrido en ellos otra hubiera sido la decisión adoptada. Debe pues culminar el recurrente la tarea de fundamentación de la causal de casación que escogió, que precisamente apunta a la *violación* de normas sustanciales, por lo que no la completa si el cargo sólo se limita al yerro probatorio endilgado y a solo enunciar las normas legales que estima infringidas.

B. De cara a las anteriores observaciones, sobresalen en los cargos estudiados varios obstáculos de índole técnica, que impiden su estudio de fondo.

1. Recuérdesse que en el segundo cargo, la censura apunta a hallar una culpa de la demandada por cuenta de una defectuosa manufacturación de la historia clínica y por ende con violación de reglamentos que ordenan cómo debe elaborarse, transgresión de la cual se deduce una culpa de la entidad demandada, que el Tribunal no coligió por no apreciar ese registro clínico. Y en el tercero, se duele el recurrente de que el Tribunal haya visto sólo parcialmente el dictamen, habiéndolo cercenado al dejar de apreciar algunas partes, de las cuales el impugnante extrae conclusiones.

El juzgador colegiado *ad quem*, en cambio, halló una buena praxis médica, una conducta diligente y cuidadosa por parte del personal que, en el periodo postoperatorio, tuvo a su cargo a la paciente en el hospital demandado, con base en el dictamen pericial y en las declaraciones de los testigos doctores Uribe Posada -cirujano-, Cuartas Londoño -anestesiólogo-, Medina Cuartas -anestesiólogo- y Correa Arango -ortopedista.

Pero en ambos embates se omite aludir a qué fue lo que dijeron esos testigos, qué fue lo que equivocadamente dedujo de ellos el Tribunal, o cómo sus aseveraciones encuentran

cabal refutación en otras pruebas no apreciadas por el *ad quem*. En el mismo sentido, en esos cargos olvida el impugnante refutar las afirmaciones que, con base en la pericia, esa corporación dejó asentadas en su fallo, pues tan solo puso de presente lo que, en su opinión fluía del dictamen, en aspectos que dijo fueron cercenados por el juzgador.

Lo anterior evidencia no solo un ataque incompleto sino un total desenfoque en la fundamentación que debe exponerse, que de modo principal acometa contra los elementos esenciales, fácticos y jurídicos, que soportan la decisión, al margen de que después exponga el olvido de otros más, como en este caso se priorizó.

2. Y no fue poco lo que esas pruebas sirvieron al Tribunal, pues resultaron determinantes para la conclusión a la que llegó. Como se recordará, el *ad quem* sostuvo que el hematoma que padeció doña Ligia fue calificado de súbito o agudo por parte de los testigos médicos y de conformidad con el dictamen pericial, y que sólo se advirtió su presencia por la dificultad respiratoria y asfixia que experimentó aquella, sin que fuese llamativo -a los efectos de adoptar por el personal médico una decisión oportuna- el dolor y la pesadez en las piernas de que se quejaba pues no eran síntomas de la presencia del mencionado hematoma, ni por ello había que quitar el cuello de Filadelfia que protegía e inmovilizaba esa

parte del cuerpo de la paciente, en prevención de un riesgo neurológico.

También con base en los testimonios arguyó esa colegiatura que la causa de la muerte de doña Ligia “se desconoce”, pues podía ser *“atribuida a un tromboembolismo pulmonar severo, edema de presión negativo insuficiencia suprarrenal aguda, etcétera debió tener en cuenta además los antecedentes de la paciente, como difícil vía aérea, obesidad y adicción al cigarrillo”* (f. 114, c. 7).

Y no obstante que en el cargo tercero, transcribiendo segmento del dictamen pericial, se asevera que el hematoma fue formándose paulatinamente, con la misma probanza omitida por la censura -la testimonial- rebate el Tribunal las conclusiones del juez que apuntaron a esa afirmación, al decir que *“no hay forma de impedir la aparición del hematoma, por ser un riesgo inherente a la cirugía, y puede presentarse horas o días después del procedimiento, y no es atribuible a él, y su aparición se puede dar entre 30 segundos y un minuto, de ahí su nombre «agudo o súbito», como ocurrió en el caso de la señora Ligia, pues transcurrió una hora sin presentar ningún síntoma de alarma, hasta el punto que se pensó en enviarla a habitación, y llegó el momento en que manifestó dificultad para respirar, que si es síntoma de alarma, y se detectó la presencia del hematoma”* (fls. 114 y 114 vto., c. 7)

Si esas fueron las conclusiones del Tribunal, extraídas a partir de lo que denominó *“todo el material probatorio recaudado”* (f. 113 vto. c. 7), y que estaba referido a las

declaraciones de testigos -profesionales médicos- y el dictamen pericial, no había otra labor de combate más importante que la de rebatir esas conclusiones con base en yerros endilgados en la apreciación de ese material que, sin embargo, quedó intacto, como lo quedaron también tales conclusiones que en sí mismas soportan el fallo y que la Corte no puede remover de oficio, dado lo dispositivo del recurso.

3. En adición a lo anterior, es palmaria la mixtura en que incurre el segundo cargo, pues sobre la historia clínica se acusa al Tribunal de cometer yerro probatorio de hecho al haberla omitido, pero simultáneamente se le reprocha desconocer su mérito probatorio con violación de normas de idéntica raigambre, transitando entonces el recurrente por la vía del error probatorio de derecho.

4. Ninguno de los cargos avanza más allá de la enunciación del yerro probatorio y de lo que las pruebas determinadas en ellos dicen o dejan de decir; es decir, no se prosigue en la labor impugnativa con la demostración de la trascendencia de ese yerro en el sentido de la decisión ni menos su enlace con la transgresión de las normas sustanciales (algunas de ellas no lo son ni son pertinentes al caso), las que simplemente se enuncian.

B. Al margen de los anteriores defectos técnicos, que echan al traste los esfuerzos desquiciadores de la demanda, debe fijarse la Corte en varios argumentos que expone la censura, comenzando por uno del segundo cargo, dirigido a hallar la demostración de la culpa con base en defectos en la elaboración de la historia clínica de la paciente fallecida.

1. Con independencia de que pueda ello ser cierto, para endilgarle responsabilidad civil y por ende un débito resarcitorio a la demandada, la labor de quien persigue tal declaración y la condena subsecuente debe estar orientada a conectar o enlazar la culpa en el comportamiento del autor con el daño padecido, en otras palabras, debe acreditar un nexo causal adecuado entre la conducta activa o pasiva y en todo caso negligente, imperita, imprudente o violatoria de reglamentos con el resultado dañoso padecido por la víctima. Por consiguiente, no puede sin más hallarse responsable a un profesional médico –incluidos aquí los establecimientos como el demandado- por el simple hecho de haber incurrido en una defectuosa elaboración de la historia clínica, porque a ello hay que agregar la acreditación de que el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de ese deber profesional fue el determinante del acaecimiento de la consecuencia dañosa padecida y por la cual se reclama.

Otra cosa es que a partir de la omisión total de la historia clínica, o de la presencia de tachaduras, enmendaduras, borrones, intercalaciones, etc., o del aporte

de una incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado. Pero se trata sólo de eso, de un indicio, mas no de la acreditación de la causación del daño por el solo efecto de la omisión en el cumplimiento de este deber profesional.

2. Acoplada a esa afirmación, la censura esgrime otra, también en el cargo segundo, esencial en el argumento que allí se desarrolla, que tampoco puede pasarse por alto y es la de que según el censor, toda omisión de los datos que deben registrarse en la historia clínica no pueden ser ya acreditados con otras pruebas pues *“lo que no aparezca anotado sencillamente no ocurrió”*.

Al margen de la exageración, que a modo de hipérbole, se descubre en esa afirmación, a tal punto que parece que la censura estuviese reclamando una prueba tasada, es lo cierto que la historia clínica es de una importancia excepcional, no sólo en el tratamiento y seguimiento de la evolución del paciente, usualmente examinado en forma consecutiva o secuencial por diversos grupos de médicos y personal paramédico que con el recuento plasmado allí pueden tener una cabal comprensión de las condiciones de salud, actos médicos realizados y demás particularidades necesarias para continuar la prestación profesional del servicio, sino también a los efectos de la reconstrucción de los hechos que en materia judicial debe adelantarse en un

proceso de responsabilidad médica. Es, en pocas palabras, un *registro de todo el proceso médico del paciente*, lo cual incluye además de su identificación (nombre, identificación, edad, sexo, ocupación, etc.), la información proveniente del paciente y sus familiares sobre los antecedentes personales y familiares, la razón de la asistencia así como la información del médico relativa al diagnóstico previo, los exámenes, informe de ingreso, exploración física, pruebas, terapéutica, procedimientos, estudios complementarios, nombre e integración del equipo médico que interviene, conceptos médicos, parte o informe anestésico, ubicación del paciente en el establecimiento asistencial, información suministrada al paciente, su consentimiento informado firmado por él si es posible, etc... En fin, se itera, todo el proceso médico.

Es una prueba crucial tanto para la exoneración del médico como para derivarle responsabilidad, pues como en ella se recoge todo el itinerario del tratamiento galénico del paciente, tiene el profesional de la salud la posibilidad de brindar al juez, en caso de ser demandado por responsabilidad profesional, los elementos de juicio que permitan a la autoridad concluir que la diligencia, el cuidado, la prudencia, la aplicación de la *lex artis*, fueron adecuadamente cumplidas tanto por él como por el equipo médico, paramédico, y por los establecimientos hospitalarios.

De allí que una historia clínica irregular, mal confeccionada, inexistente, con abreviaturas, tachones,

intercalaciones y demás anomalías, o que sea incomprensible, puede ser un indicio grave de negligencia profesional porque en sí misma, tal irregularidad es constitutiva del incumplimiento de una obligación determinada, que es la de llevarla correctamente.

De ella ha dicho la Corte:

“Por mandato normativo, la historia clínica consigna de manera cronológica, clara, precisa, fidedigna, completa, expresa y legible todo el cuadro clínico en las distintas fases del acto médico desde su iniciación hasta su culminación, a partir del ingreso del paciente a una institución de salud a su salida, incluso en la rehabilitación, seguimiento y control; contiene el registro de los antecedentes, y el estado de salud del paciente, la anamnesis, el diagnóstico, tratamiento, medicamentos aplicados, la evolución, el seguimiento, control, protocolo quirúrgico, indicación del equipo médico, registro de la anestesia, los estudios complementarios, la ubicación en el centro hospitalario, el personal, las pruebas diagnósticas, etc. ... ostenta una particular relevancia probatoria para valorar los deberes de conducta del médico, la atención médica al paciente, su elaboración en forma es una obligación imperativa del profesional e instituciones prestadoras del servicio, y su omisión u observancia defectuosa, irregular e incompleta, entraña importantes consecuencias, no sólo en el ámbito disciplinario sino en los procesos judiciales, en especial, de responsabilidad civil, por constituir incumplimiento de una obligación legal integrante de la respectiva relación jurídica (SC de 17 nov 2011, rad. n°. 11001-3103-018-1999-00533-01)

Pero que ello sea así no significa que se esté ante una prueba tasada, específicamente establecida en la ley, para la acreditación de un hecho. Porque una cosa es la pertinencia de la prueba, es decir, su relación con el hecho a probar, que en la historia clínica es indiscutible frente a la reconstrucción histórica que se persigue conocer, y otra muy distinta su poder de convicción, su mérito persuasivo, su mayor o menor prolijidad¹.

En consecuencia, derivar una culpa y por ende una responsabilidad a la demandada por el lamentable deceso de doña Ligia, a partir de la ausencia de firma en las notas operatorias, o por el hecho de que no exista allí acreditación de que le fue informada a la paciente los riesgos de la intervención, o que no figuren las órdenes relativas al cuidado de la herida en el cuello, pueden no estar justificadas pero, en todo caso, no se encuentran enlazadas, ni el cargo lo propone ni menos lo demuestra, con el resultado dañoso reclamado.

Ello es obvio en relación con la ausencia de firma en las notas operatorias.

¹ Es deseable, pero en sí mismo no es constitutivo de culpa, que en la elaboración de una historia clínica en un establecimiento de salud, sobre todo en las circunstancias actuales por las que atraviesa el colapsado sistema en Colombia, los más mínimos detalles queden registrados. A más detalles más información para la eventual y futura reconstrucción de los hechos.

3. En lo que toca con el consentimiento informado, a pesar de ser usual que se obtenga y deje documentado en una especie de formato, muchas veces preestablecido, firmado por el paciente o sus familiares, sin la esperada descripción de lo que se informó (información que debe referirse a los riesgos insignificantes comunes así como a los graves comunes y raros, y no solo a los *previstos*. Y debe además abarcar las opciones o alternativas con la que cuenta el paciente, los riesgos de cada una, entre otros elementos de valía), tal documento constituye un anexo de la historia clínica², pero ciertamente, como se ha venido sosteniendo, no es la única forma de probar que el deber de información profesional fue cumplido por el personal médico a cargo de la prestación del servicio. Además, el incumplimiento total o defectuoso de ese deber de información, *per se*, no es causa inexorable de un daño a la salud, no obstante que se encuentre, atendidas las circunstancias, enlazado con la ausencia de libertad de elección que pudo afectar el consentimiento otorgado por el paciente o sus familiares, lo que de suyo puede acarrear eventuales consecuencias en el plano de la responsabilidad, por la afección de otros intereses tutelados, tópicos que no vienen al caso.

En este que se examina, es lo cierto que la censura no establece yerro alguno dirigido a acreditar que sí esté probado el nexo de causalidad entre el fallecimiento de doña

² Artículo 11 de la Resolución 1995 de 1999 expedida por el Ministerio de Salud y por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica.

Ligia y la ausencia de la información sobre el riesgo inherente a la intervención quirúrgica, que el Tribunal consideró fue lo que acaeció a la paciente, de conformidad con la probanza que apreció. Ni menos se arguyó sobre que hubiese otras alternativas no informadas a la paciente, distintas de la elegida.

4. Atinente a las órdenes médicas a la enfermería sobre el modo como la herida quirúrgica debía ser cuidada, además de notar la ausencia de tal información en la historia clínica, el recurrente no dice si hay prueba que acredite -y que el Tribunal no vio- que para esa herida, el cuidado merecía una explicación profesional del médico al personal de enfermería, distinta y adicional a la competencia que este debe de ostentar, precisamente para desarrollar y prestar eficientemente ese servicio posoperatorio. Es decir, como se anticipó, se trata de un aserto sin desarrollo argumental alguno.

5. En cuanto hace a los esfuerzos físicos que le fueron permitidos a la paciente, así como la ausencia de notas de evaluación de la herida durante su estadía en la sala de recuperación y por parte del anestesiólogo, que constituyen otras afirmaciones que el recurrente deduce del dictamen y su aclaración, los cuales no fueron advertidas por el Tribunal, debe recalcar que esta corporación, de otro modo aludió a esos temas:

En relación con el esfuerzo físico que para el recurrente debió ser impedido (se dice en la historia clínica que la paciente manifestó dificultad para respirar al tratar de sentarse), el Tribunal, una vez más con base en la prueba testimonial, señaló que *“por la clase de cirugía no era necesario aplicar cuidados especiales, no había instrucción de reposo total, por ello la medida aplicada fue el cuello de Filadelfia con el cual se protegía el área de la cirugía impidiendo su movilización, no la del resto del cuerpo, ya que sentarse, para el caso, no se considera un sobreesfuerzo, ello lo advierten los testigos en sus exposiciones en especial la del doctor Ignacio Correa Arango”* (f. 114).

En fin, si se repara en el hecho de que en la sala de recuperación doña Ligia permaneció 80 minutos, y que en ese tiempo, de acuerdo con lo que afirmó el Tribunal en su providencia, una hora estuvo la paciente “sin presentar ningún síntoma de alarma”, no se aprecia –ni el cargo lo demuestra- la necesidad de que una herida quirúrgica recién suturada fuese innecesariamente auscultada o que el anestesiólogo, sin sintomatología alguna que lo exigiera, dejase notas sobre su asistencia en esa primera hora. Aparece después de transcurrida esa hora, a las 11:45, la anotación referida a la dificultad en respirar, a la presencia del anestesiólogo, al llamamiento al neurólogo y en fin a la reacción del personal tendiente a lograr que la paciente recuperara su respiración. Y eso lo vio el Tribunal, pues afirmó que de “forma inmediata” a la dificultad respiratoria experimentada por doña Ligia, “fue intubada y asegurada la vía aérea” (f. 113 vto., c. 7).

Además de lo anterior, en el cargo tercero se indica que del dictamen pericial se deduce que el hematoma era un riesgo *previsible* que exigía mayor cuidado. El *ad quem*, acorde con las pruebas que examinó, afirmó que se trataba de un riesgo *inherente* a la intervención quirúrgica (pero también afirmó que el hematoma fue agudo, súbito) y fue por ello que, de conformidad con lo que dijeron los testigos, a la paciente se le mantuvo después de culminada la operación por un tiempo a la espera de si presentaba sangrado (hemostasia). Y en fin, si bien pudo haberse dicho en el dictamen pericial que la causa aparente del fallecimiento fue la oclusión de la vía aérea, no deja de ser significativo que la misma censura se refiera a que es una *aparente* causa, en lo cual está de acuerdo con el Tribunal, quien, acogiendo declaraciones de testigos, mencionó otras más, con lo cual permanece firme la conclusión de la corporación en lo atinente al desconocimiento de la causa del deceso.

Las anteriores consideraciones son suficientes para concluir en el fracaso de estos cargos.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la

sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín de fecha 26 de septiembre de 2013 en el proceso seguido por Balmore de Jesús Lopera Restrepo, Andrés, Cristina, Santiago y Lina María Lopera Quintero y María Fernanda Ramírez Lopera contra la entidad denominada Hospital Pablo Tobón Uribe, quien llamó en garantía a Aseguradora Colseguros S.A.

Costas a cargo de la parte recurrente. Conforme lo previene la Ley 1395 de 2010, se fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$3.000.000.00., atendiendo, además, que la opositora hizo presencia en este trámite, dando respuesta al recurso.

Notifíquese, cópiese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Presidente

MARGARITA CABELLO BLANCO

ALVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco

**RESUMEN PROYECTO DE SENTENCIA DE CASACIÓN
2006-00006-01
RESPONSABILIDAD MÉDICA**

1. Partes:

a. Demandante: Balmore de Jesús Lopera Restrepo, Andrés, Cristina y Santiago Lopera Quintero (son los recurrentes en casación), además de Lina María Lopera Quintero y María Fernanda Ramírez Lopera

b. Demandada: Hospital Pablo Tobón Uribe quien llamo en garantía a Aseguradora Colseguros S.A.

2. El caso.-

Ligia Quintero Ángel, esposa y madre de quienes demandan los perjuicios derivados de su fallecimiento, fue intervenida quirúrgicamente con éxito, pero en el posoperatorio presentó complicaciones (dificultad respiratoria) que la llevaron a la muerte. Los demandantes consideran que el hematoma que le ocasionó la asfixia sólo fue descubierto cuando apareció la dificultad respiratoria, y todo porque no fue adecuadamente vigilada, pues debió haberse atendido la herida quirúrgica del cuello, quitando incluso el aparato que lo cubría (cuello de Filadelfia).

3. La **primera instancia** condenó al hospital. La **segunda instancia** lo exoneró, pues de conformidad con los testimonios médicos recaudados y el dictamen pericial -junto con su aclaración- rendido en el proceso, el personal médico que atendió a la paciente durante el período postoperatorio (fueron 80 minutos después de la intervención quirúrgica) actuó con diligencia y cuidado y en cumplimiento de la lex artis, en todo caso permaneció desconocida la causa del deceso.

4. La **demanda de casación** formula dos cargos, ambos por violación indirecta de normas sustanciales como consecuencia de error de hecho en la apreciación, en el primer cargo, de la historia clínica, y en el segundo cargo, del dictamen pericial.

Para ambos cargos Se responde: tienen deficiencias técnicas: a) no ataca los fundamentos fácticos del fallo, pues el Tribunal se valió de los testimonios y en los cargos se omiten. Además, en ninguno se dice cómo trascienden los errores endilgados en el sentido de la decisión ni se explica cómo dichos errores condujeron a la violación normativa.

En particular, referente a cada cargo::

a. **Primer cargo.-** Se dice aquí que la falta de apreciación de la historia clínica condujo a que el Tribunal no viera que se encontraba mal elaborada y por consiguiente constituía una culpa del hospital demandado. En adición, en esa historia clínica no aparecían datos atinentes al cuidado en el posoperatorio, y lo que lo que no figuraba allí no había ocurrido.

Se responde:

- La indebida elaboración de una historia clínica constituye violación de un reglamento (resolución del ministerio de salud rodeada como deben ser elaboradas), que es una modalidad de culpa, pero que en este caso es intrascendente si no se enlaza dicha trasgresión con el daño producido.
- Las omisiones en las anotaciones en la historia clínica no significa que no puedan demostrarse por otros medios pues no existe una tasación de la prueba en este sentido. Los testigos dieron cuenta de lo que el cargo echa de menos.

b. **Segundo cargo.**-Se dice que el Tribunal cercenó el dictamen pericial del cual se deducen algunas conclusiones que sienta el cargo.

Se responde cada una de las conclusiones, y con base en los testimonios que no analizó la censura se recuerda que:

- En relación con el sangrado con formación de hematoma, el Tribunal acogió Lucrecia las pruebas en relación con que era un riesgo inherente, súbito.
- La herida no fue evaluada durante la recuperación porque no había necesidad de ello hasta cuando mostró asfixia la paciente. Por lo mismo, el anestesiólogo apareció fue en ese momento
- La causa del fallecimiento permanece desconocida