

**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS  
ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE LOS  
AÑOS 2012 A 2016**

**JUFER ANDRES QUINTERO CARVAJAL  
SANDRA FABIOLA JAIMES DELGADO**

**Programa de Derecho  
Facultad de Artes y Humanidades  
Universidad de Pamplona  
Pamplona, Norte de Santander Colombia  
2017**

**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS  
ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE  
LOS AÑOS 2012 A 2016**

**JUFER ANDRES QUINTERO CARVAJAL**

**SANDRA FABIOLA JAIMES DELGADO**

**Nombre del docente Asesor**

**JUVENAL VALERO BECARDINO**

**Programa de Derecho**

**Facultad de Artes y Humanidades**

**Universidad de Pamplona**

**Pamplona, Norte de Santander Colombia**

**2017**

**Nota de aceptación:**

---

---

---

---

---

---

---

**Firma del jurado 1**

---

**Firma del jurado 2**

---

**Firma del jurado 3**

---

**Pamplona, 10 de octubre de 2017**

*La medicina es la única profesión universal que en todas partes sigue los mismos métodos, actúa con los mismos objetivos y busca los mismos fines.*

**(Sir William Osler)**

## **DEDICATORIA**

A Dios por permitirnos cumplir con una de nuestras metas, y por darnos la fortuna de tener a nuestros padres, siempre apoyándonos en este camino, como promotores de fuerza y realización de objetivos, y a nuestras familias que siempre confiaron en que lograríamos cumplirlas.

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradecemos en primer lugar a Dios, por ser quien siempre permite los logros obtenidos.

A la Universidad de Pamplona y sus docentes por brindarnos el espacio y acompañamiento para cumplir nuestro sueño profesional.

A nuestros padres y familiares por ser quienes incondicionalmente nos apoyaron en todo momento en nuestra carrera.

A nuestros compañeros por ser parte de este proceso académico

Al doctor JUVENAL VALERO BENCARDINO, por sus innumerables enseñanzas, su incondicionalidad, profesionalismo, paciencia y dedicación en este trasegar académico.

## Tabla de Contenido

<b>Introducción</b> .....	9
<b>Resumen</b> .....	11
<b>Capítulo I</b> .....	13
<b>Generalidades</b> .....	13
<b>1. Planteamiento del Problema</b> .....	13
<b>1.1. Descripción del problema</b> .....	13
<b>1.1.1. Formulación de pregunta de investigación</b> .....	14
<b>1.2. Objetivos</b> .....	15
<b>1.2.1. General</b> .....	15
<b>1.2.2. Específicos</b> .....	15
<b>1.3. Justificación</b> .....	15
<b>Capítulo II</b> .....	18
<b>2. Marco legal</b> .....	18
<b>CAPITULO III</b> .....	26
<b>3. Marco Referencial</b> .....	26
<b>3.1. Glosario de términos importantes</b> .....	26
<b>3.2. Estado del Arte</b> .....	33
<b>Capitulo IV</b> .....	36
<b>4. Marco Teórico</b> .....	36
<b>4.1. La cirugía plástica estética</b> .....	36
<b>4.2. La mala práctica medica</b> .....	38
<b>4.3. Aspectos medico legales en la cirugía estética</b> .....	39
<b>4.4. La mala práctica médica y su configuración</b> .....	40
<b>4.5. Modalidades de la mala práctica medica</b> .....	42
<b>4.6. El dolo eventual</b> .....	46
<b>4.7. Diferencia entre responsabilidad penal y civil</b> .....	49
<b>4.8. Origen de la obligación legal</b> .....	50
<b>4.9. Agentes de la salud involucrados</b> .....	51
<b>4.10. El daño en la responsabilidad médica</b> .....	52
<b>Capítulo V</b> .....	55
<b>5. Metodología</b> .....	55
<b>5.1. Tipo de Investigación</b> .....	55

5.2. Diseño de Investigación .....	55
5.3. Técnicas de Recolección.....	55
5.4. Población.....	59
5.4.1. Muestra .....	60
5.5. Resultados Esperados .....	60
5.5.1. Hipótesis.....	61
Capítulo VI.....	62
4. Análisis de la normatividad y la Jurisprudencia en materia penal de responsabilidad por cirugías plásticas .....	62
Capitulo VII.....	70
5. Aspectos jurídicos y médicos de la mala práctica médica en las cirugías plásticas que ocasiona responsabilidad penal en Colombia.....	70
Conclusiones .....	83
Referencias.....	84

## Introducción

Es claro que la cirugía plástica estética se ha convertido en un verdadero negocio no solo en Colombia, sino en el mundo lo que debe hacerla motivo de una supervisión legal, administrativa y ética excesiva, sin embargo, no es esto lo que sucede en Colombia y mucho menos en Municipio como Cúcuta Norte de Santander, es bien sabido además, que año a año mueren personas en un quirófano o resultan lesionadas después de estas cirugías plásticas; y que a pesar de ser consecuencia de mala praxis ya sea por negligencia, omisión del cuidado, dolo eventual o simplemente por inobservancia del papel de garante quedan impunes y algunas veces ni siquiera son notificados por sanción disciplinaria. (Fiscalía General de la Nación, 2015)

Este trabajo pretende adentrarse en la responsabilidad penal por mala práctica médica en el caso específico de las cirugías plásticas de carácter estético, ya que es un tema que no ha sido suficientemente estudiado, debido a que se han centrado en la responsabilidad civil y administrativa, de esta manera también analizar y visibilizar de manera jurídica la única jurisprudencia que podemos encontrar en el tema específico de cirugías plásticas el proceso No. Proceso n° 33920 de 2012 proferida por la Corte Suprema de Justicia.

El objetivo no es otro que “Analizar la responsabilidad penal en la mala praxis de las cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta norte de Santander durante los años 2012 a 2016”, para esto se tendrá en cuenta una revisión documental y jurídica del tema, en cuanto a su parte conceptual y normativa en Colombia, además se utilizaron en una metodología cualitativa, instrumentos de recolección como la entrevista semiestructurada a 4 profesionales en diferentes áreas, en primer lugar se tienen en cuenta los conceptos de una jueza penal de Cúcuta, un Abogado penalista especialista en esos de delitos culposos por actividades peligrosas como la

medicina, además de la opinión de un funcionario del Tribunal de ética médica, mayor institución sancionadora en esta área y por último la entrevista a un médico cirujano reconocido en la ciudad de Cúcuta y miembro de la Sociedad de Cirujanos Plásticos de Colombia.

Por otro lado, se tendrá en cuenta la narración de un estudio de caso, sobre lesiones ocasionadas por una intervención de cirugía plástica, que tiene consecuencias jurídicas por sus condiciones fácticas; en este se observara la manera de actuar en la parte profesional de los médicos que han presentado problemas con sus pacientes y han sido denunciados penalmente, además del procedimiento que se sigue en esta área y el estado de sus procesos.

## **Resumen**

Esta investigación pretende el análisis de la responsabilidad penal en la mala praxis de las cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta norte de Santander durante los años 2012 a 2016, para lo cual se realiza una revisión bibliografía sobre el tema, un examen de la normatividad penal en mala práctica médica y la jurisprudencia de casos específicos con cirugías plásticas o procedimientos estéticos.

La metodología utilizada es de tipo descriptivo con enfoque cualitativo, donde se realiza una recolección de datos con entrevistas semiestructuradas y un estudio de caso con los que se visualizaran las falencias en la legislación, los problemas facticos y el estado de la cirugía plástica en Colombia, enfatizando en el estado de los procesos en Cúcuta Norte de Santander.

**Palabras Claves:** Cirugía Plástica. Praxis médica, responsabilidad penal

## **Abstract**

This research aims at the analysis of criminal responsibility in the malpractice of aesthetic surgeries in the city of Cúcuta Norte de Santander during the years 2012 to 2016, for which a review is reviewed bibliography on the subject, a review of criminal regulations in medical malpractice and the jurisprudence of specific cases with plastic surgeries or aesthetic procedures.

The methodology used is descriptive with a qualitative approach, where a re-election of data with semi-structured interviews is carried out and a case study with which the failures in the legislation, factic problems and the state of plastic surgery in Colombia, emphasizing the state of the processes in Cúcuta Norte de Santander.

**Key Words:** Plastic Surgery. Medical Praxis, criminal responsibility

## **Capítulo I**

### **Generalidades**

#### **1. Planteamiento del Problema**

##### **1.1. Descripción del problema**

Una de las razones por la cual la belleza estética es un mercado con un gran potencial en Colombia es porque quienes se han posicionado con sus negocios en el sector, señalan que a la mujer colombiana le gusta lucir bien; en esa tendencia los analistas destacan que el mercado puede expandirse aún más gracias al consumo interno, la llegada de firmas internacionales, la capacitación de profesionales que conforman su cadena, el crecimiento del PIB DEL 2015 y la proyección del país con ciudades como Barranquilla, Cartagena y otras con potencial turístico; sin embargo esto ha traído problemas a la salud de muchas de las personas que acuden a esta clase de procedimientos estéticos; sin cerciorarse de la capacidad profesional tanto de las clínicas como de los médicos que ofrecen estas cirugías, pero es esencial entender que esto no sucedería si se tienen los controles con estas personas que no cumplen con la ética médica y la legalidad.

Por otro lado, se ha visto en las noticias diariamente que Colombia cada día recibe más extranjeros para estas intervenciones; entre las que prevalecen las liposucciones e implantes mamarios. Si se hace el cálculo, este número de intervenciones equivale a que cada hora se pueden hacer en promedio hasta 40 de estos procedimientos, lo que también se traduce en que cada 5 minutos se están haciendo 3 de algún tipo de estas prácticas médicas; como lo manifiestan periódicos de alta circulación en Colombia; como son el Tiempo (2016); esto es problemático si se tiene en cuenta que debido a que tienen gran interferencia en la vida del paciente, las cirugías con fines estéticos deben ser realizadas, preferentemente, por médicos

especialistas; además el paciente tiene el derecho de hacerse estas cirugías y de elegir a su médico; sin embargo, su autonomía no es absoluta y además el profesional tiene el deber de informar acerca de los riesgos (medios adversos) y contraindicaciones del procedimiento, así como el derecho de negarse a hacer cirugías por considerarlas potencialmente dañinas o peligrosas para la salud del paciente, ya que por estas razones estas cirugías algunas veces salen mal e incluso han causado la muerte a muchas mujeres en Colombia. Lo preocupante es que estos casos se quedan en cifras, en noticias e incluso no se dan a conocer; porque no llegan a los tribunales y cuando se denuncia se hace énfasis en la responsabilidad civil del médico o de la clínica y no en la responsabilidad penal; un tema del que muy poco se habla y menos aún se judicializa.

La responsabilidad penal en Colombia como en la mayoría de países, se presenta por la mala práctica médica y esta se define según Gonzales et al, 2012, como “una violación de los principios médicos fundamentales y no como una diferencia de opinión”. La inobservancia de los señalamientos de la Lex Artis, la deontología médica o de las normas o leyes para el ejercicio profesional, conduce necesariamente a la mala práctica.

Así las cosas, los daños ocasionados al paciente se pueden configurar en delitos típicos, antijurídicos y culpables, no solamente en las modalidades culposas, sino potencialmente dolosas, pues cuando el médico, consciente de su idoneidad para realizar cirugías plásticas, conoce los riesgos, los oculta al paciente y los deja librados al azar y, por tanto, dichos riesgos se materializan, este incurre en la modalidad dolosa conocida como dolo eventual. (Gonzales et al, 2012:26)

### **1.1.1. Formulación de pregunta de investigación**

¿Cuál es la responsabilidad penal a causa de la mala praxis en las cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta norte de Santander durante los años 2012 a 2016?

## **1.2. Objetivos**

### **1.2.1. General**

Analizar la responsabilidad penal en la mala praxis de las cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta norte de Santander durante los años 2012 a 2016.

### **1.2.2. Específicos**

- Establecer los antecedentes teóricos, jurídicos, y jurisprudenciales de la responsabilidad penal por cirugías estéticas.
- Determinar los aspectos jurídicos y médicos de la mala práctica médica en las cirugías plásticas que ocasiona responsabilidad penal en Colombia.
- Caracterizar las implicaciones jurídicas actuales de los procesos penales en cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta.

## **1.3. Justificación**

Se ha visualizado tanto en el mundo de la Medicina como en el del Derecho y, en general, en la sociedad actual, el problema de la responsabilidad penal y la importancia del mismo, puesto que son muchos los colombianos que entran a un quirófano para mejorar algún aspecto de su apariencia física, la demanda sigue aumentando a pesar de la crisis económica del país. Esto sucede no sólo por las mujeres, cada vez es más común que los hombres se realicen tratamientos estéticos y esta mala praxis comienza desde el momento en que el médico no expone al paciente los riesgos o medios adversos a que puede verse expuesto con la cirugía que solicita para después hacer que firme un consentimiento informado.

Colombia se mantiene entre los ocho primeros países del mundo que más procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos se practican cada año, o al menos es esto lo que manifiesta la Sociedad Internacional de Cirugía Estética Plástica y Estética (2016), esto lo convierte en un problema de salud pública y por supuesto un gran problema para la vida jurídica de un país; ya que es necesario el control del ejercicio de la cirugía plástica y por supuesto las reformas en el código penal para sancionar penalmente y de manera adecuada a los médicos que incurran en mala práctica de la medicina.

Una de las principales problemáticas en Colombia para judicializar penalmente a los profesionales de la salud y a las clínicas radica en que de un lado están los cirujanos plásticos y demás especialistas de escuela, quienes aseguran que este ejercicio requiere una formación académica rigurosa, que va más allá de la de médico general que exige las operaciones; y del otro están los médicos sin especialidad que ofrecen estos servicios y que reclaman su derecho al trabajo, además de las clínicas de garaje que prestan estos servicios. (El Tiempo, 2015)

Esta situación puede mejorar si la Fiscalía investiga la presunta comisión de delitos como fraude procesal, falsificación de documentos, uso de documentos falsos y concierto para delinquir en estos casos; además de procesos objetivos y eficientes en los casos de mala práctica donde se producen lesiones y muertes.

Puesto que no es excusa que todo procedimiento quirúrgico tienen algún riesgo, ya que muchos de los casos que se denuncian evidencian mala praxis y deben ser penalizados.

Por lo anterior, como futuros abogados es de vital importancia reconocer los problemas jurídicos que fenómenos como la cirugía plástica estética causa, especialmente en materia de responsabilidad penal, esto teniendo en cuenta que este fenómeno al ocasionar daños a la

sociedad se convierte en un problema de salud pública, que como profesionales debemos solucionar utilizando nuestros conocimientos teóricos y prácticos en el derecho para visualizar y concientizar sobre el peligro existente en este campo de la medicina.

## Capítulo II

### 2. Marco legal

Los derechos de los pacientes no solo tienen una protección constitucional, sino también penal y disciplinaria, limitando de cierta forma el dogmatismo en los galenos que para el caso colombiano, ha tenido un desarrollo jurisprudencial con sentencias del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, los cuales esbozan las teorías aplicables.

Actualmente en Colombia la responsabilidad médica es entendida como de medio y no de resultado, es decir (Ruiz, 2004) “el galeno no está en la obligación de garantizar la salud del enfermo, pero sí de brindarle todo su apoyo en procura de su mejoría. Excepcionalmente es de resultado como en aquellos casos de cirugías estéticas, donde el paciente piensa que va a obtener un resultado por la información deficiente que dan los facultativos; pues la información sesgada puede dar expectativas irreales y es la que genera la responsabilidad. La obligación contractual o extracontractual del médico respecto de la persona a quien va a tratar, es una prestación de servicios enmarcada en el consentimiento.” lo que origina que frente a una reclamación del paciente al galeno inicialmente debe tener claridad que este está obligado a ejercer su profesión con todo el decoro, experticia y cuidado, que de no hacerlo incurriría en una falla del servicio. (Garzón, 2015:9)

“La Ley 23 de 1981, “Por la cual se dictan normas en materia de Ética Médica”, constituye uno de los más importantes logros alcanzados en los últimos años para la defensa del ejercicio ético de la medicina en Colombia.

Ley 23 de 1981. Con esta Ley se crea en el país los Tribunales de ética médica y la Federación Médica Colombiana, encargados de velar por el comportamiento de los médicos en el desarrollo de su profesión, así como la labor social intrínseca a la medicina.

Al respecto, la nombrada Ley estipula pormenorizadamente la calificación de la profesión de la medicina, así como los principios éticos de su ejercicio, entre su articulado, los siguientes son los más relevantes para nuestro trabajo:

“Artículo 1º. La medicina es una profesión que tiene como fin cuidar de la salud del hombre y propender por la prevención de las enfermedades como también el perfeccionamiento de la especie humana y el mejoramiento de los patrones de vida de la colectividad sin distingos de nacionalidad ni de orden económico, social, racial, político o religioso. El respeto por la vida y los fueros de la persona humana constituyen su esencia espiritual. Por consiguiente, el ejercicio de la medicina tiene implicaciones humanísticas que le son inherentes”.

“Artículo 3º. Tanto en la sencilla investigación científica antes señalada, como en la que se lleve a cabo con fines específicos y propósitos deliberados, por más compleja que ella sea, el médico se ajustará a los principios metodológicos y éticos que salvaguardan los intereses de la ciencia y los derechos de la persona, protegiéndola del sufrimiento y mantenimiento incólume su integridad”.

“Artículo 10º. Los principios éticos que rigen la conducta profesional de los médicos, no se diferencian sustancialmente de los que regulan la de otros miembros de la sociedad. Se distinguen sí por las implicaciones humanísticas anteriormente indicadas. La presente Ley comprende el conjunto de normas y permanentes sobre ética médica a que debe ceñirse el ejercicio de la medicina en Colombia”.

Capítulo II Ley 23 de 1981. Del Juramento 48 “Artículo 2°. Para los efectos de la presente ley, adóptense los términos contenidos en el juramento aprobado por la Convención de Ginebra de la Asociación Médica Mundial, con la adición consagrada en el presente texto”.

Título II Capítulo I Ley 23 de 1981.

“Artículo 10. El médico dedicará a su paciente el tiempo necesario para hacer una evaluación adecuada a su salud e indicar los exámenes indispensables para precisar el diagnóstico y prescribir la terapéutica correspondiente

### **Código Penal Colombiano: Ley 599 De 2000**

Artículo 23 Culpa

La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo

Artículo 34 De Las Penas

Las penas que se pueden imponer con arreglo a éste código son principales, sustitutivas y accesorias privativas de otros derechos cuando no obren como principales.

En los eventos de delitos culposos o con penas no privativas de la libertad, cuando las consecuencias de la conducta han alcanzado exclusivamente al autor o a sus ascendientes, descendientes, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad, se podrá prescindir de la imposición de la sanción penal cuando ella no resulte necesaria.

## Artículo 109 Homicidio Culposo

El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego, se impondrá igualmente la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas y la de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses.

Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004, el cual establece en su versión original:

"Artículo 14.

Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2o. de la presente ley...."

El artículo 15, dispone: "... La presente ley rige a partir del 1o. de enero de 2005..."

## Artículo 110

### Circunstancias de Agravación Punitiva para el Homicidio Culposo

La pena prevista en el artículo anterior se aumentará:

Si al momento de cometer la conducta el agente se encontraba bajo el influjo o de bebida embriagante o droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de la mitad al doble de la pena.

Si el agente abandona sin justa causa el lugar de la comisión de la conducta, la pena se aumentará de la mitad al doble de la pena.

Si al momento de cometer la conducta el agente no tiene licencia de conducción o le ha sido suspendida por autoridad de tránsito, la pena se aumentará de una sexta parte a la mitad.

Si al momento de los hechos el agente se encontraba transportando pasajeros o carga pesada sin el lleno de los requisitos legales, la pena se aumentará de una cuarta parte a tres cuartas partes.

Si al momento de los hechos el agente se encontraba transportando niños o ancianos sin el cumplimiento de los requisitos legales, la pena se aumentará de una cuarta parte a tres cuartas partes.

Si al momento de cometer la conducta el agente estuviese conduciendo vehículo automotor bajo el grado de alcoholemia igual o superior al grado 1° o bajo el efecto de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, y ello haya sido determinante para su ocurrencia, la pena se aumentará de las dos terceras partes al doble, en la pena principal y accesoria.

#### Artículo 113 Deformidad

Si el daño consistiere en deformidad física transitoria, la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si fuere permanente, la pena será de prisión de treinta y dos (32) a ciento veintiséis (126) meses y multa de treinta y cuatro punto sesenta y seis (34.66) a cincuenta y cuatro (54) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la deformidad afectare el rostro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.

Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004, el cual establece en su versión original:

Artículo 14.

Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2o. de la presente ley...."

El artículo 15, dispone: "... La presente ley rige a partir del 1o. de enero de 2005.

Artículo 114 Perturbación Funcional

Si el daño consistiere en perturbación funcional transitoria de un órgano o miembro, la pena será de prisión de treinta y dos (32) a ciento veintiséis (126) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si fuere permanente, la pena será de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de treinta y cuatro punto sesenta y seis (34.66) a cincuenta y cuatro (54) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004, el cual establece en su versión original:

#### Artículo 120 Lesiones Culposas

El que por culpa cause a otro alguna de las lesiones a que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la respectiva pena disminuida de las cuatro quintas a las tres cuartas partes.

Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego se impondrá igualmente la pena de privación del derecho de conducir vehículos automotores y motocicletas y de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses.

Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004, el cual establece en su versión original:

Corte Constitucional - Artículo declarado Exequible, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-115-08 según Comunicado de Prensa de la Sala Plena de 13 de febrero de 2008, Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 23 del 18 de febrero de 1981, por la cual se dictan normas en materia de ética médica. Bogotá: el Congreso de la República, 1981.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 599 de julio 24 de 2000, por la cual se expide el código penal. Bogotá: el Congreso de la República, 2000.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 711 de noviembre 30 de 2001, por la cual se reglamenta el ejercicio de la ocupación de la cosmetología y se dictan otras disposiciones en materia de salud estética. Bogotá: el Congreso de la República, 2001.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 1162 de octubre 3 del 2007, por la cual se autoriza la emisión de la estampilla Prodesarrollo Académico, Científico y Técnico de la Universidad Pública del Norte de Santander y se dictan otras disposiciones. Bogotá: el Congreso de la República, 2007.

Colombia, Ministerio de Salud y protección social. Resolución Número 1441 de 2013 ( 6 de mayo ) Por la cual se definen los procedimientos y condiciones que deben cumplir los Prestadores de Servicios de Salud para habilitar los servicios y se dictan otras disposiciones.

## CAPITULO III

### 3. Marco Referencial

#### 3.1. Glosario de términos importantes

##### ✓ Cirugía plástica estética

En términos generales, se define a la Cirugía Plástica, Estética, Reparadora o Reconstructiva, como la especialidad quirúrgica encargada de restablecer la integridad anatómica o funcional del cuerpo humano, alterado por defectos físicos, congénitos o adquiridos. Precisaremos el termino “Estética” y no las otras designaciones, porque excederíamos el objetivo de esta comunicación. Estética, proviene del griego “aisthetikos”: aquello que esta dotado de sensación (“aisthesis”) y es percibido por los sentidos. De acuerdo a la definición, concierne a la belleza. El poeta francés Paul Valery llamo a la estética, “la Ciencia de lo bello”. Los atributos del cirujano que practica esta rama de la cirugía, ha sido muy bien definido por el Prof. Pascual Magaldi de Buenos Aires: “Un buen especialista de Cirugía Estética debe poseer un poco de la magia del escultor; los fundamentos teóricos del arquitecto y la pulida técnica quirúrgica del mejor cirujano general. Cuando un individuo logra reunir estas condiciones será, sin lugar a dudas, dueño del secreto del éxito”. (Accerbi, 2009:48)

La Cirugía Plástica se puede dividir en dos campos de acción:

➤ Cirugía Reconstructiva o Reparadora: enfocada en disimular y reconstruir los efectos destructivos de un accidente o trauma. La Cirugía Reconstructiva hace uso de técnicas de osteosíntesis, traslado de tejidos mediante colgajos y trasplantes autólogos de partes del cuerpo sanas a las afectadas.

➤ Cirugía Estética (o cosmética): La finalidad es cambiar aquellas partes del cuerpo que no satisfacen al paciente. Sin embargo, existen casos en donde hay razones médicas (por ejemplo, Mamo plastia de Reducción cuando hay problemas ortopédicos en la Columna lumbar, o la Blefaroplastia en casos graves de Blefarochalasis que incluso impiden la vista).(Quecano y Sánchez, 2007:25)

#### ✓ **Consentimiento informado**

El proceso de consentimiento informado y su instrumentación adquieren una particular relevancia en las cirugías y procedimientos estéticos, ya que al ser actos totalmente electivos, la necesidad de información al paciente es mayor que en otras especialidades. Las intervenciones voluntarias, con fines de embellecimiento personal y no de curación, no admiten situaciones en las que pueda justificarse una limitación de la información en función de la necesidad del procedimiento. (Vitolo, 2009:6)

#### ✓ **Historia clínica**

Se destaca el papel fundamental de los registros médicos como instrumento para la captación de datos sobre los diferentes eventos de salud de las personas, para facilitar la optimización de las decisiones y acciones de prevención, diagnóstico y tratamiento del paciente, así como las actividades de docencia e investigación, dentro del marco de aquéllas. Desde el punto de vista de la prestación de servicios, la historia clínica hace referencia, más que a un documento específico, a un componente fundamental de la relación equipo de salud paciente, que es un proceso en el cual se investigan los antecedentes sociales, familiares, personales y de salud de una persona, como base para la orientación del diagnóstico, pronóstico y tratamiento, y en última instancia para el logro de su recuperación y rehabilitación. (Castillo, 2004:100)

### ✓ **La mala práctica de la medicina**

Se define como una violación de los principios médicos fundamentales y no como una diferencia de opinión. La inobservancia de los señalamientos de la Lex Artis, la deontología médica o de las normas o leyes para el ejercicio profesional, conduce necesariamente a la mala práctica.

La obligación del médico o el profesional de la salud no es de resultados, sino de medios, o sea que el prestador de la atención médica está obligado a ofrecer a su paciente los conocimientos de su ciencia y pericia, actuar con prudencia, sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que sufre su paciente o de la no curación de este. En suma, el médico no está obligado a ofrecer curación, sólo tiene la obligación de medios, y solo podrá ser obligado a responder de sus actos cuando se demuestre que incurrió en culpa por haber abandonado o descuidado al enfermo o por no haber utilizado diligentemente en su atención sus conocimientos científicos o por no haberle aplicado el tratamiento adecuado a su dolencia a pesar de que sabía que era el indicado. (Bañuelos, 2010: 4)

### ✓ **Imprudencia**

Es la falta de prudencia. Negligencia inexcusable y punible en soslayo de las precauciones dictadas por el sentido común.

Nuestra ley penal utiliza el término imprudencia como sinónimo de la no intención. La culpabilidad en su modalidad culposa consiste esencialmente en la no previsión de un resultado previsible. Falta de reflexión y cuidado.

En sí es una acción temeraria que se efectúa a pesar de haberse previsto el resultado adverso que ocasionara el daño en el enfermo. Esto equivale a efectuar un acto médico sin las debidas precauciones. (Bañuelos, 2010: 5)

### ✓ **Negligencia Médica**

Es el acto en que incurre un prestador de servicios de salud cuando al brindar sus servicios incurre en descuido de precauciones y atenciones calificados como necesarios en la actividad profesional médica, o sea que se puede configurar un defecto de la realización del acto o bien una omisión.

Se habla de negligencia cuando a pesar del conocimiento de lo que debe hacerse, no se aplica y se provoca un daño. Equivale a descuido u omisión.

Podemos considerar un gran número de posibilidades entre las que se incluyen todos los registros defectuosos en las historias clínicas, inobservancia de las Normas Oficiales y la Ley General de Salud, la delegación del cuidado del paciente a personal no calificado o sin suficiente preparación; el abandono del paciente, o vigilancia deficiente del paciente de acuerdo a sus condiciones clínicas. Someter al paciente a tratamientos no sustentados en la Lex Artis o cuando no se pondera el riesgo benéfico. (Bañuelos, 2010: 6)

### ✓ **Impericia**

El diccionario la define como torpeza, falta de maestría e impericia. Se habla de impericia cuando falta la capacidad total o parcial de pericia; esta es de conocimientos técnicos y prácticos, de experiencia y conocimientos de quien emprende un tratamiento médico, y trae como consecuencia un daño al paciente. En suma consiste, en la incapacidad técnica para el ejercicio de la profesión médica. En los tratamientos de tipo quirúrgico o invasivo, se debe tener en cuenta el riesgo/ beneficio, diagnóstico preoperatorio, la técnica utilizada, el conocimiento de las variaciones anatómicas, y la experiencia ante tales situaciones y el manejo postoperatorio entre otros muchos. (Bañuelos, 2010: 7)

### ✓ **Inobservancia de reglamentos o protocolos**

La situación de mala praxis y la sucesiva imputación de la responsabilidad penal, se viene desarrollando no sólo con respecto a los médicos, sino con otras profesiones relacionadas con la salud, como: farmacéutas, centros de estética, medicina alternativa, naturista, quienes en las recomendaciones que hacen a sus pacientes y clientes, muchas veces invaden la esfera de otras áreas del conocimiento para las que no están facultados; esto porque se están incumpliendo las normas y procedimientos en estas cirugías.

Llamas Pombo (1994) entronca el fundamento de la responsabilidad médica en los llamados “deberes médicos” seleccionando aquellos que considera fundamentales para basar la responsabilidad por culpa médica, junto a los elementos del injusto que hacen nacer jurídicamente la infracción jurídica, sin perjuicio de la existencia de otros deberes que pudieran estar recogidos en las innumerables normas deontológicas que regulan la profesión sanitaria. Estos son: (Hernández, 2002: 49)

- ✚ El deber de información, el contenido de la información que el médico debe de proporcionar al paciente, según Juanes Peces (1997), debe abarcar el estado de salud del enfermo, el diagnóstico de la enfermedad, tratamiento o posibles tratamientos a seguir y los riesgos que entrañan estos y sus posibles consecuencias. Se consigue así, con el adecuado caudal informativo, la emisión por parte del enfermo o sus familiares del llamado consentimiento informado, asumiendo éstos las consecuencias que se pudieran derivar de la intervención médica, sin perjuicio de que pudieran producirse otras circunstancias de responsabilidad médica diferentes a la no prestación del consentimiento (Montero Juanes, 1997). Citado por (Hernández, 2002: 49)

La falta de información es un hecho lamentable y frecuente, y una parte significativa de las reclamaciones contra los médicos se evitarían “con una adecuada y respetuosa información al paciente o a sus familiares”. En línea con ello no cabe sino afirmar, con SOTO NIETO (1997), que el médico ha de renunciar a parte de su autonomía decisoria, porque no actúa frente al paciente, sino con o junto al paciente, y la común voluntad ha de jugar en todo instante. (Hernández, 2002: 49)

✚ El deber de competencia profesional, que supone la asunción por parte del médico de competencia profesional y de actualización de conocimientos. En sentido contrario, si competencia es sinónimo de suficiencia para el ejercicio de la medicina, por incompetencia entenderemos la falta de idoneidad para dicho ejercicio. Esta falta de idoneidad no debemos constreñirla solamente a la falta de conocimientos, sino que, como pone de relieve Augusto León (1973) habrán de tenerse en cuenta otros factores sobre ese grado de idoneidad, entre los que señala la incapacidad física, emocional, la ignorancia y la deshonestidad, añadiendo Llamas Pombo (1994) la falta o mal estado de los medios técnicos necesarios y habituales en el ejercicio de la actividad. Considero que esta presunción de competencia debe de extenderse a todos los componentes del equipo médico, supuesta su existencia, caso en el que las responsabilidades podrán ser exigibles a cualquiera de ellos, según la ya clásica distinción entre división de trabajo horizontal (cirujano-anestésista) y vertical (cirujano-ayudantes). (Hernández, 2002: 49)

✚ El deber de asistencia. No debe ser simplemente entendido como la obligación natural de todo médico de prestar auxilio a quien lo necesite (la falta de asistencia en determinados supuestos puede integrar un delito de omisión del deber de socorro), sino propiamente en el sentido de que, iniciada la relación médico paciente, con

independencia de cuál sea la naturaleza de la misma, el médico debe de emplear los medios intelectuales y técnicos a su alcance para lograr la curación del paciente, sin que se puedan considerar eximidos de ese deber en función de condicionamientos ideológicos o riesgos de contagio por enfermedades infecciosas. Discrepando algunos autores en lo que concierne a las cláusulas de conciencia, respecto de la que en determinados casos de falta de urgencia vital o de posibilidad de ser efectuada por otro médico pueden tener virtualidad. (Hernández, 2002: 49)

✓ **Posición de Garante**

La Posición de garante es la situación en que se halla una persona, en virtud de la cual tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable. Cuando quien tiene esa obligación la incumple, y con ello hace surgir un evento lesivo que podía ser impedido, abandona la posición de garante. (C.S. de J. 25.536 DE 2006)

En sentido restringido, viola la posición de garante quien estando obligado específicamente por la Constitución y/o la ley a actuar se abstiene de hacerlo y con ello da lugar a un resultado ofensivo que podía ser impedido. Es el concepto que vincula el fenómeno estudiado con los denominados delitos de comisión por omisión, impropia de omisión o impura de omisión. (C.S. de J. 25.536 DE 2006)

En sentido amplio, es la situación general en que se encuentra una persona que tiene el deber de conducirse de determinada manera, de acuerdo con el rol que desempeña dentro de la sociedad. Desde este punto de vista, es indiferente que obre por acción o por omisión, pues lo nuclear es que vulnera la posición de garante quien se comporta en

contra de aquello que se espera de ella, porque defrauda las expectativas. (C.S. de J. 25.536 DE 2006)

### 3.2. **Estado del Arte**

1. Título: La responsabilidad médica en cirugía estética. ¿Obligación de medios o de resultados? Antecedentes. Jurisprudencia Argentina y española. Cambio radical en la doctrina y criterio jurisprudencial Español. Autor: Luis Alberto Kvitko. Revista Medicina Legal de Costa Rica.

Resumen: En el presente artículo se aborda un tema de actualidad dentro de la responsabilidad médica: la obligación de medios y la de resultados. Si bien la primera es la que predomina en cualquier relación médico paciente, existen algunas especialidades como cirugía estética, radiología, radioterapia, anatomía patológica y anestesia, en las que la obligación de resultados ha venido a formar parte de muchos de sus procedimientos. Con base en estos supuestos se exploran casos de la jurisprudencia argentina y española y se nota cómo esta última ha evolucionado al punto de no abordar un caso a priori como de obligación de medios o de resultados, sino analizarlo individualmente para emitir la sentencia y la probable compensación.

2. Título: La negligencia médica y sus efectos en materia penal. Autor: Luisa Amanda Martínez. Universidad Centro americana. 2011.

Resumen: Estudia el tratamiento de la negligencia médica en el ordenamiento jurídico nicaragüense, así como la percepción que sobre ésta tiene la población y, analiza un expediente judicial sobre negligencia médica.

3. Título: La mala praxis: responsabilidad penal del profesional en medicina. Autor: Bernan Luis Salazar Ureña. Revista Medicina Legal -Diciembre 1993 - Mayo 1994. Costa Rica.

Resumen: En el ejercicio de su profesión el médico es responsable por los actos que realiza (responsabilidad médica). Si éstos se ejecutan en forma negligente, imprudente o con impericia nos encontramos en presencia de lo que se ha denominado “mala praxis”. Este comportamiento médico-profesional de tipo ilícito, se encuentra actualmente regulado y es sancionado penalmente por la normativa jurídica de Costa Rica, aunque ello ocurre mediante normas dispersas e inespecíficas.

4. Título: Responsabilidad medica en cirugía plástica estética. Autor: Lorena Isabel Usuga Higuita. Universidad Militar Nueva Granada. 2012.

Resumen: La presente monografía tiene como objetivo realizar un análisis bibliográfico descriptivo del tema relacionado con la responsabilidad médica en la cirugía plástica estética causante de perjuicios a la víctima en este caso el usuario de los servicios de salud, y se desarrolla de la siguiente manera: en el primer capítulo se presentan los conceptos básicos; en el segundo capítulo se indican los medios relevantes de prueba y las obligaciones de los cirujanos plásticos; en el tercer capítulo se desarrollan las teorías existentes en cuanto a la taxonomía y la tasación o valoración de los perjuicios derivados de la mala praxis médica en la cirugía plástica estética; finalmente se presentan las conclusiones o hallazgos que sustentan la hipótesis planteada. (Usuga, 2012)

5. Título: El ejercicio de la cirugía se encuentra en peligro, a propósito de la sentencia N° 33.920 de la Honorable Corte Suprema de Justicia sobre la condena a cirujano plástico de Cali. Autores: Fernando Guzmán, Carlos Alberto Arias, Sara Edith Moreno. Revista Colombiana de cirugía. 2012.

Resumen: Mediante la Sentencia de Casación Penal N° 33.920 de la Honorable Corte Suprema de Justicia, con ponencia del magistrado Augusto Ibáñez Guzmán, fue condenado el cirujano plástico Manuel de Jesús Caicedo, a la pena de cuatro meses de prisión, la suspensión en el ejercicio de la medicina por espacio de un año y el pago de una indemnización de \$150 millones de pesos, por el delito de lesiones personales culposas en la humanidad de la paciente Dolly Maricel Bastidas Lenis. El cuerpo médico nacional quedó atónito ante la severidad de las sanciones proferidas en contra del cirujano plástico, y el nefasto precedente que esta decisión jurídica va a causar en el ejercicio médico colombiano. (Guzmán et al, 2012)

6. Título: Responsabilidad penal en casos de mala práctica médica. Autor: Carol Gabriela Gavilanes Játiva. Universidad San Francisco De Quito.2011.

Resumen: El objetivo de este documento es demostrar la necesidad de creación de una normativa específica que cubra todo lo relacionado a la práctica médica ya que para tener derecho a un reclamo, es necesario en primer lugar identificar al autor del daño, seguido por la presencia del daño objetivo. En la mala práctica médica es muy difícil llegar al éxito en un reclamo judicial ya que la carencia de un tratamiento específico en los casos de mala práctica médica en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, provoca que la víctima de este acto no exija justicia. En materia penal, la práctica médica en general ha sido encasillada asimilándola con delitos que existen dentro del Código Penal, pero no tratándola como un delito independiente, creando un gran vacío legal al momento de resolver estas actuaciones. (Gavilanes, 2011)

## Capítulo IV

### 4. Marco Teórico

#### 4.1. La cirugía plástica estética

La cirugía plástica tiene su origen en la civilización Egipcia específicamente en los años 3500 a.c su primera práctica tuvo que ver con el trasplante de tejidos, otra civilización pionera de la práctica de la misma fue La India mediante injertos. (Arbeláez, 2015)

La humanidad en esa época acostumbraba a castigar a sus prisioneros, delincuentes, mujeres adúlteras entre otros con la mutilación de labios y nariz y fue precisamente en ese momento que el procedimiento empezó a surgir ya que de esas mutilaciones se fue desarrollando un método para corregir dicha mutilación. La cirugía plástica tal y como la conocemos hoy en día se remota a la primera guerra mundial ya que debido a las deformaciones sufridas por los soldados a causa de disparos con armas de gran calibre, se formaron instituciones especializadas en la reconstrucción de heridos en Europa y Estados Unidos, de esa época histórica se desprende el famoso y elogiado cirujano plástico pionero en la cirugía reconstructiva Hippolyte Morestin. (Arbeláez, 2015:5)

Después de la Primera Guerra Mundial se dio un gran avance, ya que había muchos pacientes que requerían reconstrucción y rehabilitación. Hacia 1930 se inició a nivel mundial la organización integral de servicios de cirugía plástica en los hospitales, tales como: manejo de heridas, quemaduras, realización de injertos, colgajos, cirugía de la mano, cirugía maxilofacial, reconstructiva y estética. Fue allí donde se dio marcha a la investigación, desarrollando nuevas técnicas a partir de los principios aprendidos; diseñaron implementos y mecanismos que

facilitaron los procedimientos, contribuyendo a la reconstrucción y una buena cicatrización.  
(Arias y Quintero, 2014: 17)

Después de finalizado el conflicto de la II Guerra Mundial, el campo de la Cirugía Plástica se amplía enormemente y deja de estar confinada más o menos a la reconstrucción maxilofacial, afianzándose aún más, gracias a Sir Harold Gillies, padre de la Cirugía Plástica moderna, dando un gran aporte en la corrección de pequeños defectos, congénitos o adquiridos. En 1955 la Cirugía Plástica es reconocida como una Especialidad con la denominación de Cirugía Reparadora. En la segunda mitad del siglo XX la Cirugía Plástica crece excepcionalmente desarrollando nuevos procedimientos reconstructivo y estético. Se introdujo a partir de la cirugía reconstructiva, la cirugía estética, dando origen a una nueva generación de cirujanos plásticos, con una visión y un horizonte diferentes. (Arias y Quintero, 2014: 17)

En el Siglo XXI, la especialidad quirúrgica ha tomado un verdadero auge. Se han alejado todos los prejuicios pasados y si antes los pacientes que habían recibido sus beneficios, se callaban o lo ocultaban, en la actualidad, pregonan, vanaglorian y enfatizan los logros alcanzados. Ya no es una cirugía para las elites, ni tampoco solo para mujeres. Por el contrario, se practica en los hospitales públicos; es para ambos sexos; sin límite de edad y variados recursos económicos. Por estas razones, nadie carga con el peso de los defectos que pueden ser causa del aislamiento del individuo ante su familia, sociedad o ámbito laboral en el que se desempeña. El ser humano gusta de tener una presencia física armoniosa y equilibrada. Es natural el deseo de agradar a nuestros amigos, familiares o compañeros de trabajo. No se trata de competitividad; temor a la edad, las arrugas o “al qué dirán”. Es que el “quien soy”, no puede dissociarse del “como soy”, por eso es importante la imagen. (Accerbi, 2009:48)

## **4.2.La mala práctica medica**

En diferentes épocas y culturas del mundo, la medicina ha ido variando en cuanto a su enfoque y a su apreciación, por lo tanto, la responsabilidad de los médicos por sus errores debido a la falta de preparación en unos casos y al ejercicio doloso de la medicina en otros, ha dado paso para que actualmente se juzgue pero de manera muy diferente a la que forma en lo hacían las civilizaciones del pasado. (Gavilanes, 2011:32)

A tal efecto, cabe señalar que en el ámbito jurídico así como en la práctica misma de la medicina, la responsabilidad del médico ha sido aceptada en un sentido extremadamente relevante respecto de los resultados finales de su práctica, sin embargo de lo cual, el tratadista Benzo Cano admite la validez teórica del principio que determina una irresponsabilidad absoluta de los médicos en su actuar profesional. De manera particular a lo manifestado, es indispensable entrar a un estudio histórico de la mala práctica médica en las diferentes épocas de nuestra cultura, con la finalidad de configurar un análisis integral frente a la problemática planteada. Citado por (Gavilanes, 2011:32)

Civilizaciones antiguas Aproximadamente en el año 1760 A.C, crearon el Código de Hammurabi, en donde se encuentra plasmada como una de sus principales instituciones, aquella por la cual se establecían reglas claras sobre la responsabilidad de los médicos en el ejercicio de sus actividades respecto de lo que se considera como época moderna en la evolución de la sociedad humana, cabe indicar que las sanciones para los profesionales de la medicina que incurrían en actividades dolosas o culposas derivadas del ejercicio médico, guardaban una proporción mucho más notable frente a los resultados de los errores cometidos y se procuraba

además resarcir el daño causado a la víctima, lo cual, consecuentemente deja la venganza de la justicia en un segundo plano. (Gavilanes, 2011:33)

En este sentido, es preciso destacar el caso del doctor Helie<sup>1</sup>, en 1825, en Domfront, quien fue llamado a atender un parto distócico, encontrándose el brazo derecho del infante fuera de vulva, lo amputó sin intentar ninguna maniobra para corregir la posición del niño por nacer, al presentarse de inmediato el otro brazo en igual forma también procedió a amputarlo. Una vez concluido el parto, el padre del recién nacido denunció al médico ante el Tribunal de Domfront, el mismo que previo dictamen de la Academia de Medicina, resolvió que el médico había actuado “...imprudentemente y con una precipitación increíble no habiendo intentado ninguna maniobra obstétrica ni llamado a consulta” y lo condenó a pagar una pensión vitalicia al menor.

(Gavilanes, 2011:34)

### **4.3. Aspectos medico legales en la cirugía estética**

Una de las especialidades médicas más expuestas y vulnerables a los juicios por mala praxis es la cirugía plástica estética realizada con el fin de embellecer, o rejuvenecer la cara o el cuerpo de sujetos sanos.

La mayoría de las cirugías estéticas se realizan sobre bases ambulatorias con excelentes resultados y satisfacción de los pacientes. Este hecho determina que muchos pacientes crean que intervenciones de cierta envergadura son “procedimientos menores”. (Vitolo, 2009:3)

---

Los padres de la criatura iniciaron la demanda contra el Dr. Hélie; el tribunal pidió opinión a la Academia de Medicina, la cual, oídas sucesivamente dos comisiones especiales nombradas al efecto, dictaminó sosteniendo que el médico no es responsable sino cuando ha producido un daño intencionalmente, "con premeditación, por pérfidos designios y criminales intenciones". El Dr. Hélie no era, pues, responsable, según la Academia. Texto extraído de la obra "Medicina Legal" del Dr. Nerio Rojas; Editorial El Ateneo, Buenos Aires, 1947.

La baja frecuencia de eventos graves suele generar cierta relajación en los estándares de seguridad. En algunos países, por ejemplo México y Argentina, la principal causa de demandas a cirujanos plásticos son las complicaciones graves de la lipoaspiración (5) y la mayoría de las veces los problemas surgen por la falta de previsión, operando en clínicas con un nivel de atención inadecuado o consultorios sin las mínimas normas de seguridad. No cualquier ambiente es útil para este tipo de tratamientos. Vitolo, (2009) manifiesta que “La jurisprudencia Vargentina es clara al respecto: “Es responsable del delito de homicidio culposo el médico que realizó dos operaciones quirúrgicas en un ámbito físico precario, no habilitado como quirófano, bajo deplorables condiciones de asepsia y sin un equipo mínimo de colaboradores, ya que dichas condiciones fueron causa evidente de las infecciones y posterior muerte de la víctima...”. (p,3)

Sin embargo, en Colombia la jurisprudencia no ha tratado tanto este tema y aunque se encuentran mucha doctrina sobre responsabilidad médica, (Corte suprema de justicia SC15746-2014 entre otras) en casos de cirugía estética por la parte hasta la fecha solo existe un antecedente de 2012, donde la Corte suprema de Justicia en Proceso n° 33920; condenó al médico Manuel de Jesús Caicedo, por el delito de lesiones personales culposas en una cirugía estética; lo que la diferencia de las demás que solo tratan la parte civil.

#### **4.4.La mala práctica médica y su configuración**

Mala praxis se define como “la omisión por parte del médico de prestar apropiadamente los servicios a que está obligado en su relación profesional con su paciente, omisión que da por resultado cierto perjuicio a este” (Zambrano, 2004:14).

La mala práctica médica o la también llamada “Mala Praxis” a la luz del Derecho Penal resulta cuando el médico no prevé el daño previsible o cuando habiéndolo previsto, confió en

poder evitarlo sin lograr la finalidad. Los generadores posibles de esta variedad de culpabilidad son la imprudencia, la impericia, la negligencia y el irrespeto a la norma reglamentaria específica. (Osorio, 2002: 34

De las diversas y variadas definiciones de mala práctica que se conocen, opto por la siguiente: la mal praxis se da cuando ocurre un daño en la salud de una persona, como efecto del accionar profesional debido a la imprudencia, impericia, negligencia o por no cumplimiento de las normas jurídicas respectivas o por falta a los deberes profesionales (Tiffer, 2001; Quirós, 2005). Citados por (Romero, 2013:111)

La mala práctica tiene dos partes esenciales; que el médico deje de cumplir con su deber y que como consecuencia de ello cause un perjuicio definido al paciente. Es decir, que la mala práctica médica se puede definir cuando el médico no posee ni los conocimientos, ni la destreza requerida para realizar una acción médica, es decir que el médico actúa con ignorancia e impericia al tratar a un enfermo. (Martínez, 2011:17)

Será negligencia médica la de aquel médico que, poseyendo los conocimientos y la destreza suficiente, no la aplique para solucionar el problema de un enfermo o teniendo todos los medios para realizar un buen diagnóstico y tratamiento no los use (Murúa Barbenza, 2003).

Además, el término mala praxis se refiere a aquellas circunstancias en las que los resultados del tratamiento han originado un perjuicio al enfermo, siempre y cuando estos resultados sean diferentes de los que hubieran conseguido la mayoría de profesionales en las mismas circunstancias (Orrego Puelles, 2003).

Po otro lado, dícese que existirá mala praxis en el área de la salud, cuando se provoque un daño en el cuerpo o en la salud de la persona humana, sea daño parcial o total, limitado en el

tiempo o permanente, como consecuencia de un accionar profesional con imprudencia o negligencia, impericia en su profesión o arte de curar o por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo con apartamiento de la normativa legal aplicable (Lazcano, 2002). Citado por (Martínez, 2011:18)

Para que se dé la mala práctica, en primer lugar, debe existir un daño constatable en el cuerpo, entendido como organismo, o en la salud, extendiéndose el concepto tanto a la salud física como a la mental, siendo ésta comprensiva de todas las afecciones y trastornos de orden psiquiátrico, psicológico, laborales, individuales y de relación, con incidencia en las demás personas, donde abarca no solo el daño directo al individuo.

Y en segundo lugar, el daño causado debe necesariamente originarse en un acto imprudente o negligente o fruto de la impericia o por el incumplimiento de las normas y deberes de cuidado a cargo del causante del daño, o por el apartamiento de la normativa vigente aplicable. (Martínez, 2011:18)

#### **4.5.Modalidades de la mala práctica medica**

La responsabilidad médica pero más específicamente la mala praxis ha adquirido gran validez e importancia por el nivel de exigencia social que hacen los pacientes de los profesionales de la salud que les atienden y de quienes esperan hagan un tratamiento idóneo en el que realicen todo lo necesario para obtener el resultado esperado.

La base de la responsabilidad en medicina es la culpa, la cual se define desde un punto de vista general como el resultado de una conducta no acorde con la norma jurídica y que por lo tanto es susceptible de reproche y castigo por parte de la sociedad. En medicina, los causales de culpa son, en esencia, tres: Impericia, negligencia e imprudencia. Hay impericia cuando faltan la

capacidad, habilidad, experiencia y conocimiento de quien emprende un tratamiento, particularmente cuando estos no han sido certificadas por alguna institución reconocida legalmente. Se habla de negligencia cuando, a pesar del conocimiento de lo que debe hacerse, no se aplica y por lo tanto se produce un daño. Equivale a descuido u omisión. La imprudencia consiste una acción temeraria que se efectúa a pesar de haberse previsto el resultado adverso que ocasiona el daño en el enfermo. Esto equivale a efectuar un acto médico sin las debidas precauciones. Es la conducta opuesta a la que aconsejarían la experiencia y el buen sentido de un especialista en determinado aspecto de la medicina. (Guzmán, delgadillo y Rodríguez, 1998:2)

a. La Impericia: La impericia que consiste en la incapacidad técnica para el ejercicio de una función, profesión o arte determinada. Son los actos que se ejercen con la ignorancia de las reglas respectivas. Alberto Arteaga la define como "...el ejercicio de una actividad profesional o técnicas sin los conocimientos necesarios, o sin la habilidad requerida, pudiendo definirse en síntesis... como la falta de habilidad normalmente requerida para el ejercicio de una determinada profesión lo que puede derivar... de la carencia de los conocimientos necesarios, o de la necesaria experiencia, o de la ineptitud del profesional. La pericia que se exige es la pericia media, la pericia normal. Esto es, no se es imperito simplemente por no saber, sino por no saber lo que normalmente se debe saber... "

Al médico no se le exige que posea conocimientos extraordinarios o fuera de los normales, sino los que la sana lógica indica que debe poseer un profesional en esta materia. La impericia es un concepto relativo ya que pueden variar con el tiempo, el lugar y las condiciones en que se realice el acto médico y por ello, para determinarlas se tiene en cuenta la situación en particular y los medios disponibles.

b. La negligencia: La negligencia es aparentemente una de las formas más frecuentes de mala praxis. Debido a ello es que es grande la cantidad de autores que se refieren a la misma. Jorge Riu la define como "...una actitud negativa carente, por parte del profesional que no ha puesto el empeño necesario, el celo requerido, la diligencia exigible, la preocupación correspondiente, el control debido, la verificación pertinente, el cuidado solícito y hasta la imaginación suficiente, que la atención del paciente demande..."

La negligencia está presente ya sea que el médico no posea la destreza requerida o que a pesar de poseerla no la ejerza. Por ello algunos autores la consideran la forma pasiva de la imprudencia porque implica el "olvido" de las precauciones impuestas por la prudencia. Algunas formas son: 1. Abandono del paciente: Cuando el médico unilateralmente termina la relación médico-paciente sin notificación adecuada para que busque un sustituto, aun cuando éste requería de su atención.

2. Negligencias y reacciones alérgicas a medicamentos: el médico está obligado a conocer las propiedades de las drogas y sus efectos adversos (inmediatos y mediatos), así como a conocer bien las condiciones del paciente para su administración.

Algunas veces la estructura de determinados medicamentos sumada a la receptividad del paciente puede ocasionar alergias (aumento de sensibilidad), por ello es necesario que se aplique una prueba previa o en su defecto -aunque no muy conveniente- dejar constancia del interrogatorio del paciente sobre el tema. Por otro lado, si se prueba que el medicamento administrado no era útil para el proceso en cuestión puede invocarse negligencia aun cuando la reacción fuese imposible de prever.

3. Negligencia por desactualización: comete negligencia quien no estudia, que se conforma con lo que aprendió en sus años de Universidad, no se prepara bien para sus casos y que no los consulta. Dentro de los deberes del médico se encuentran el de informarse sobre los progresos científicos de la medicina.

4. La imprudencia: La imprudencia es la actuación temeraria o precipitada inexcusable. Según Jiménez de Azúa la imprudencia supone "...el emprender actos inusitados, fuera de lo corriente y que, por ello, pueden causar efectos dañosos. Es hacer más de lo debido, implica una conducta peligrosa. Es la violación activa de las normas de cuidado o cautela que establece la prudencia. Imprudente es quien actúa sin cordura, moderación, discernimiento, sensatez o buen juicio.

Como vemos, con ésta se pone en peligro la vida o salud del paciente debido a la falta de tiempo o a un excederse por parte del médico. La imprudencia viene a ser una conducta positiva, consistente ya sea en una acción de la cual había que abstenerse o en una acción que se ha realizado de manera inadecuada, precipitada o prematura.

La inobservancia del reglamento se lleva a cabo cuando un médico viola disposiciones expresamente dispuestas que han sido dictadas por la autoridad pública. También pueden estar predispuestas por los particulares con la finalidad de evitar daños en bienes jurídicos, debido al desarrollo de actividades que implica riesgo y que requieren, por ende de precauciones especiales.

El fundamento de la incriminación surge de la indiferencia o menosprecio a esas disposiciones. No basta para que surja la responsabilidad culposa la simple inobservancia de las

normas. Se requiere no solo una relación de causalidad entre la inobservancia y el resultado dañoso, sino además que el resultado sea el que se pretendía evitar con la norma.

#### **4.6. El dolo eventual**

A pesar de que en el plano puramente teórico, la diferenciación entre conductas dolosas y culposas puede parecer nítida (quien conoce y quiere la realización de los elementos objetivos de tipo actúa dolosamente; si falta el segundo de estos elementos el comportamiento podrá calificarse, a lo sumo, de imprudente); en la realidad aparecen numerosos casos en los que determinar si el autor realizó el hecho con conocimiento y voluntad no resulta ya tan sencillo. La existencia en la práctica de esta «zona gris», situada alrededor de la frontera entre el dolo eventual y la imprudencia consciente, constituye uno de los verdaderos Talones de Aquiles de la dogmática penal y ha provocado una ardua discusión, no solventada aún, en torno al contenido que debe darse a los elementos cognitivo y volitivo del dolo. (Canestran, 1999) citad por (Hava, 2003:2)

El dolo eventual significa que el autor considera seriamente como posible la realización del tipo legal y se conforma con ella. El contenido del injusto del dolo eventual es menor que en el de las otras dos clases de dolo (dolo directo y dolo indirecto o de consecuencias necesarias); si bien es cierto, aquí el resultado no fue ni propuesto ni tenido como seguro, sino que se abandona al curso de las cosas. Pertenecen al dolo eventual, de un lado la conciencia de la existencia del peligro concreto de que se realice el tipo, y de otro, la consideración seria de este peligro por parte del autor.

A la representación de la seriedad del peligro debe añadirse además, que el autor se conforme con la realización del tipo. Se entiende por ello que se decida, para el logro de la meta

de la acción que se propuso, por asumirlo y soportar el estado de incertidumbre existente al momento de la acción(2). El término dolo eventual de todas formas es reconocido por gran parte de la doctrina como incorrecto, ya que el dolo, como voluntad de acción realizadora del plan, precisamente no es “eventual”, sino por el contrario incondicional, puesto que el sujeto quiere ejecutar su proyecto incluso al precio de la realización del tipo. Únicamente la producción del resultado, y no el dolo, depende de eventualidades o condiciones inciertas. (Letner, 2010:5)

Al abarcar de fondo esta temática, sería por lo tanto correcto hablar de un dolo sobre la base de hechos de cuya inseguridad se es consciente. En la introducción habíamos mencionado la diferencia de índole punitiva que separa al dolo eventual con la culpa consciente y ello es así ya que quien incluye en sus cálculos la realización de un tipo reconocida por él como posible, sin que la misma le disuada de su plan, se ha decidido conscientemente — aunque sólo sea para el caso eventual y a menudo en contra de sus propias esperanzas de evitarlo — en contra del bien jurídico protegido — y esta decisión por la posible lesión de bienes jurídicos, es la que diferencia al dolo eventual en su contenido de desvalor de la imprudencia consciente y la que justifica su más severa punición. (Letner, 2010:5)

El Código Penal Colombiano prescribe en sus disposiciones todo lo atinente al esquema del delito y a sus modalidades, de igual manera lo referente al dolo y la culpa así: Artículo 21, modalidades de la conducta punible. La conducta es dolosa, culposa o preterintencional. La culpa y la preterintención sólo son punibles en los casos expresamente señalados por la Ley 47.

Artículo 22. Dolo. “La conducta es dolosa cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar”

48. Artículo 23. Culpa. “La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la

infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo” (Parrado & Acevedo, 2013: 36)

En el articulado del Código Penal Ley 599 de 2000, se hace mención al dolo como tal con sus elementos constitutivos; esto es un elemento cognitivo y el volitivo o dicho de otra manera un conocer y un querer; de igual manera se define el dolo eventual cuando prescribe que el resultado es dejado al azar. En este mismo sentido queda establecida la culpa con sus componentes y particularmente, la culpa con representación.

Se considera absolutamente destacable que a pesar que el legislador no hace mención de manera específica al dolo eventual y la culpa con representación, sí lo define por sus componentes esenciales esto es, frente al dolo eventual hace referencia a que la no producción del resultado sea dejado al azar y en lo que respecta a la culpa con representación lo maneja bajo las perspectiva de la probabilidad, por cuanto afirma que esta última se presenta cuando el resultado previsible se confía en poder evitarlo; y de ahí la gran dificultad que se presenta a la hora de una correcta aplicación por parte de los operadores judiciales. (Parrado & Acevedo, 2013: 36)

Es de resaltar que en lo atinente a la teoría del dolo eventual, el código de 1980 había acogido la llamada teoría estricta del consentimiento, - emplea la expresión “la acepta, previéndola como posible - en el que existe un énfasis del factor volitivo cuando el autor acepta o aprueba la realización del tipo, porque cuenta con el acaecimiento del resultado. (Parrado & Acevedo, 2013: 37)

El código de 2000, en cambio, abandona esa afiliación teórica para adoptar la denominada teoría de la probabilidad, en la que lo volitivo aparece bastante menguado, no así lo cognitivo

que es prevalente. Irrelevante la voluntad en esta concepción del dolo eventual; el sujeto está conforme con la realización del injusto típico, porque al representárselo como probable, nada hace por evitarlo.

Por lo expuesto y para abordar el dolo eventual y la culpa con representación en Colombia es indispensable mencionar una de las sentencias de casación más importantes emitidas por la Honorable Corte Suprema de Justicia que marcó un precedente en la historia jurídica de nuestro país cuando se pronunció frente a los delitos de homicidio cometidos en accidente de tránsito cuando el responsable estaba bajo el influjo de bebidas embriagantes o sustancias psicotrópicas, en el entendido que hasta ese momento las decisiones se venían manejando tradicionalmente como homicidios culposos agravados en virtud del artículo 110-1 de la Ley 599 de 2000; pero que a partir de la Sentencia 32.964 del 28 de agosto de 2010 de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Doctor Leónidas Bustos Martínez, propuso una nueva tesis y consideró que los delitos de homicidio cometidos en accidentes de tránsito, donde el responsable estuviera bajo la influencia de alcohol o sustancias estupefacientes serían sancionados de Homicidio bajo la modalidad de Dolo Eventual, esto provocando una discusión en la comunidad jurídica que como se aprecia en el salvamento de voto, no comparte la decisión de la Corte al considerar que se tuvo en cuenta más la presión de los medios de comunicación y un deseo vengativo de satisfacer la opinión pública y las víctimas de estos hechos.(Parrado & Acevedo, 2013: 37)

#### **4.7. Diferencia entre responsabilidad penal y civil**

La responsabilidad es la “deuda, obligación de reparar y satisfacer, por si o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa, o de otra causa legal”. También se define como el “carga u

obligación moral que resulta para alguien del posible error en cosa o asunto determinado” (Real Academia Española, 2001).

Dentro de las causas que las acciones civiles como de origen de responsabilidad por daños derivados de una mala práctica médica, están la imprudencia, la negligencia y la impericia. La primera entendida como la ausencia de moderación y razonabilidad o el descuido en la atención requerida o en la previsión de sus consecuencias. La segunda equivale al descuido y la omisión, la tercera figura corresponde al desconocimiento de la técnica u oficio médico, y aún desconocimiento injustificado de los principios, normas técnicas, y especialidad propias del conocimiento especializado. Finalmente la impericia es considerada la falta de habilidad, experiencia o práctica de una ciencia (Osorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 1994). Citado por (Martínez, 2011:25)

La diferencia de la responsabilidad penal es el hecho de que la misma se desprende de la ejecución de actos penalmente sancionables y que tienen dos manifestaciones: recae en la persona del autor del delito y puede afectar su vida, su libertad, su capacidad civil y su patrimonio; y civilmente recae sobre el propio autor de la infracción, por vía de reparación del agravio material o moral que haya causado. (Martínez, 2011:25).

#### **4.8. Origen de la obligación legal**

Desde el momento que un agente de la salud, acepta el ingreso de un paciente a un establecimiento público o privado o bien desde que comienza en la atención de un paciente, nace un contrato de cumplimiento obligatorio y con dicho contrato se originan los derechos y obligaciones de las partes.

El derecho del paciente a recibir la atención debida y la obligación de los profesionales de la salud a prestársela. A su vez nace el derecho de los profesionales a percibir una retribución por sus servicios y la obligación del paciente o del hospital o de la empresa médica a satisfacer dichos honorarios o retribución mensual convenida. (Martínez, 2011:25)

#### **4.9. Agentes de la salud involucrados**

La doctrina emanada de los fallos judiciales donde engloba solidariamente como agentes de la mala praxis a todos los profesionales de la salud desde instituciones médicas, galenos, enfermeras y auxiliares, que hayan participado en la atención del paciente dañado, discerniéndose tan solo la gravedad de la pena o sanción económica, de acuerdo al grado de participación que los agentes de la salud intervinientes en el tratamiento, que puedan haber tenido en la efectiva producción del daño. (Martínez, 2011:25)

La responsabilidad solidaria implica que todos y cada uno de los agentes intervinientes son individualmente responsables por la totalidad del daño ocasionado, siendo facultad del Juez, de acuerdo a la prueba que se produzca en el juicio, atribuir o exceptuar a cada uno de los agentes de la salud intervinientes, bien sea de un mayor o menor grado o porcentual de responsabilidad en el hecho dañoso (Carvajal, 2000).

Esto es válido tanto en materia penal como civil, pero mientras las instituciones hospitalarias responden con su patrimonio para afrontar la indemnización dineraria en la condena civil, no tienen en cambio una sanción penal que les alcance, habida cuenta que son Personas Jurídicas de existencia ideal sino física.

La responsabilidad y la condigna solidaridad en la misma, abarca tanto la acción como la omisión dañosa.

#### **4.10. El daño en la responsabilidad médica**

El daño se asocia a los conceptos de perjuicio, dolor, molestia, detrimento y menoscabo. Jurídicamente es la asociación entre el acto de un ser humano y su repercusión sobre el patrimonio de otra persona natural o jurídica. El doctor Alfonso Reyes Echandía lo define de la siguiente forma: “Daño es la ofensa que todo ilícito ocasiona al bien jurídico que el legislador pretendió tutelar a través del respectivo tipo legal “. (Echandía, 1977)

Para el autor De Cupis el concepto de daño: “no significa más que conocimiento o perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable”. Colíguese de lo anterior que debe afectar un bien patrimonial o extrapatrimonial tutelado por la ley y puede ser demostrado probatoriamente.

Es primordial saber que sin daño no existe responsabilidad. Pero desde el punto de vista conceptual ¿Qué es lo que se lesiona? Es en esencia un bien, referente a todo aquello que satisface una necesidad, incluyendo la salud, el honor, el cuerpo etc. (Osorio, 2002:38)

El daño, corresponde al perjuicio que proyecta el hecho dañoso en el campo físico o psíquico de quien lo alega. Entendemos que puede ser material o moral y a su vez el primero integrado por daño emergente y lucro cesante. (Osorio, 2002:38)

Ahora bien, para De Cupis

El resarcimiento del daño por el incumplimiento o por el retardo, debe comprender tanto la pérdida sufrida por el acreedor como la falta de ganancia, en cuanto que sean consecuencia inmediata y directa” es decir, dentro de los límites resultantes de la relación de causalidad jurídica – y debe añadirse, dentro del posterior límite de la previsibilidad.

La Constancia en la presentación del daño:

En los casos en que hay constancia de la presencia del daño pueden darse dos aspectos:

- a. Daños que se presentan siempre, con igual diagnóstico y con la misma terapia usada (indicada por la norma de tratamiento según Lex Artis), y
- b. Aquellos daños que son ocasionales o inconstantes, como es el caso de la gangrena, en el que debe amputar un miembro, ó el olvido de unas pinzas en la herida mientras se realiza una intervención quirúrgica. (Osorio, 2002:39)

Previsibilidad del daño: Se distingue entre:

- a. El daño que se espera se produzca o que se considera podría producirse como por ejemplo la cicatriz que se presenta después de una intervención quirúrgica y,
- b. Aquel que es imprevisible, es decir que no se contempla la posibilidad que se presente, como la sección de un nervio importante producida al retirar el bisturí del campo quirúrgico en el evento en que se vaya la luz en la sala de cirugía.

Evitabilidad del daño: Se diferencia entre:

- a. El daño inevitable: como aquel en que no existe manera de impedir que se presente, como la caída del cabello después de una quimioterapia.
- b. El daño evitable: El cual se puede evitar como la infección post – operatoria que se previene con la asepsia y la antisepsia adecuadas.

Nexo Causal entre el Daño y el Acto médico (Acción u omisión):

- Nexo causal existente: Se da porque se presenta relación de causa a efecto entre estos (por ejemplo: Paciente mal saturado presenta hemorragia).
- El nexo causal es inexistente: cuando no se da esta relación, por ejemplo cuando el paciente no sigue prescripciones y se vuelve a enfermar.
- Nexo causal indirecto: Cuando la acción del médico no es causa suficiente para la producción del daño al paciente, sino que requiere una concausa para su presentación, por ejemplo un paciente sufre un daño a causa de un medicamento. (Osorio, 2002:40)

Tiempo de aparición del daño: Según se presente Concomitante con el acto médico existen tres posibilidades.

- Inmediato: al poco tiempo después de efectuado éste;
- Temprano: o mucho tiempo después de realizada la intervención médica, y
- Tardía

Estas clasificaciones enunciadas nos permiten determinar el grado de responsabilidad del médico basados en la modalidad del daño o si por el contrario se encuentra exonerado de responsabilidad debido a la modalidad del daño. (Osorio, 2002:40)

## **Capítulo V**

### **5. Metodología**

#### **5.1. Tipo de Investigación**

Se trata de una investigación de tipo socio jurídico ya que se implementaran instrumentos de corte cualitativo para la recolección de la información y la elaboración del informe final.

#### **5.2. Diseño de Investigación**

La presente investigación tiene un carácter transversal, dado que se desarrollará en el curso de seis (6) meses, al mismo tiempo que se presenta como una investigación descriptiva del fenómeno en estudio y además es un fenómeno epidemiológico que afecta la salud de las personas y por tanto el derecho a la vida.

En términos de Dankhe (1986), este tipo de estudios buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis.

#### **5.3. Técnicas de Recolección**

Se debe anotar que todos los instrumentos serán aplicados previo consentimiento e información de las personas requeridas.

Para desarrollar esta investigación se tendrán en cuenta los siguientes instrumentos.

- 1. Análisis documental (Libros, artículos, revistas, ensayos, imágenes, videos, noticias, medios de comunicación, etc.)**

Se llevara a cabo una investigación o análisis documental, que no es otra cosa que la investigación social basada en documentos y se dedica a reunir, seleccionar y analizar datos que están en forma de “documentos” producidos por la sociedad para estudiar un fenómeno determinado.

Este proceso investigativo permitirá recuperar y reconstruir los avances cognitivos, teóricos y metodológicos sobre el tema de la mala práctica médica en cirugías plásticas estéticas.

Existen dos tipos de investigación documental: argumentativa e informativa, en el caso específico del proyecto que se realizara se tendrá en cuenta una investigación Informativa expositiva.

Argumentativa (exploratoria). Este escrito trata de probar que algo es correcto o incorrecto, deseable o indeseable y que requiere solución. Discute consecuencias y soluciones alternas, y llega a una conclusión crítica después de evaluar los datos investigados. Una vez que el tema ha sido seleccionado, el siguiente paso básico es generar preguntas sobre el mismo que puedan guiar la recolección de información significativa al desarrollar la investigación. Existe también un requisito de que el investigador tome partido o determine una postura personal sobre un asunto controvertido, que tratara de apoyar, o aprobar, con su escrito. .(Cruz, 2014:24)

Informativa (expositiva). Este escrito es básicamente una panorámica acerca de la información relevante de diversas fuentes confiables sobre un tema específico, sin tratar de aprobar u objetar alguna idea o postura. Toda la información presentada se basa en lo que se ha encontrado en las fuentes. La contribución del estudiante radica en analizar y seleccionar de esta información aquello que es relevante para su investigación. Por último, el estudiante

necesita organizar la información para cubrir todo el tema, sintetizar las ideas y después presentarlas en un reporte final que, a la vez, sea fluido y este claramente escrito.(Cruz, 2014:24)

El objeto de un estudio documental es la producción sistemática de conocimiento a partir de la investigación previa. Desde esta metodología, la realidad se entiende como un texto o un hecho comunicativo que requiere ser descifrado en sus sentidos, significados e intencionalidades (Valenzuela y Cifuentes, 2004).

De acuerdo con Ávila, (2006)

la investigación documental consiste en la selección y recopilación de información por medio de la lectura y crítica de documentos y materiales bibliográficos, de bibliotecas, hemerotecas, centros de documentación e información [...] y permite obtener documentos nuevos en los cuales es posible describir, explicar, analizar, comparar, criticar entre otras, actividades intelectuales, un tema o asunto mediante el análisis de fuentes de información. Por lo tanto, un estudio documental depende fundamentalmente de la información que se recoge o se consulta en documentos en un sentido amplio; es decir, en relación a todo material de índole permanente al que se puede acudir como fuente de referencia. En los textos encontrados se busca analizar qué tipo de producción científica ha logrado la profesión del trabajo social en el campo del fenómeno de las cirugías plásticas estéticas, la mala práctica médica y sus consecuencias penales a partir del análisis crítico de los trabajos de grado encontrados, videos, artículos, noticias, programas de televisión etc.

## **2. Estudio de caso**

Por otra parte se tomara el estudio de caso de una mujer que sufrió lesiones personales por causa de una mala práctica médica en una cirugía de liposucción e implantes mamarios.

Este es un método que en ciencias humanas y sociales puede ser de gran ayuda; el estudio de caso es un instrumento o método de investigación con origen en la investigación médica y psicológica y que ha sido utilizado en la sociología por autores como Herbert

Spencer, Max Weber, Robert Merton e Immanuel Wallerstein. Se sigue utilizando en áreas de ciencias sociales como método de evaluación cualitativa. El psicólogo educativo Robert E. Stake es pionero en su aplicación a la evaluación educativa. Merriam (1988), quien define el estudio de caso como particularista, descriptivo, heurístico e inductivo. Es muy útil para estudiar problemas prácticos o situaciones determinadas. Al final del estudio de caso encontraremos el registro del caso, donde se expone éste de forma descriptiva, con cuadros, imágenes, recursos narrativos, ente otros.

Algunos consideran el estudio de caso como un método, y otros como un diseño de la investigación cualitativa. Como dice Yin (1993), el estudio de caso no tiene especificidad, pudiendo ser usado en cualquier disciplina para dar respuesta a preguntas de la investigación para la que se use. Para la selección de un caso, puede atenderse al carácter representativo de un caso concreto, aunque la intención del estudio de caso no sea precisamente la de generalizar datos (puede ser que la intención sea transformar esa realidad, y no generalizar a otros casos).

### **3. Entrevista semiestructurada (Médico cirujano, juez o fiscal)**

- a) Se le realizara una entrevista semiestructurada a un médico cirujano en el ramo de la cirugía estética, para conocer su opinión profesional y los casos que conoce que hayan terminado en mala práctica médica de algún profesional de la salud.
- b) También se le realizara una entrevista a un funcionario judicial (Juez penal o Fiscal) de la ciudad de Cúcuta para indagar sobre la injerencia de la ley en estos casos.
- c) Al mismo tiempo se entrevistara a un abogado reconocido de la ciudad de Cúcuta que conozca sobre procesos penales en contra de médicos cirujanos estéticos y los procesos que se encuentran en trámite al respecto.

El Diccionario de la Real Academia define entrevista de la siguiente manera: “Vista, concurrencia y conferencia de dos o más personas en lugar determinado para tratar de resolver un negocio”. En general remite al intercambio verbal en el cual existen dos roles bien definidos, el del entrevistador y el del entrevistado, donde generalmente el primero intenta obtener información sobre el segundo. Se trata en consecuencia de un proceso de interacción con un fin determinado. (Hernández et al, 2003)

Es usual distinguir diferentes etapas de la o las entrevista/s.

a) Preparatoria o pre entrevista: El entrevistador planifica la entrevista y define las áreas o ejes que orientarán el intercambio para la obtención de información así como el tiempo a utilizar. Se tiene en cuenta: el origen de la consulta, quien la realiza y las características que tien

b) Desarrollo. Comprende generalmente dos momentos diferentes

Las entrevistas y el entrevistar son elementos esenciales en la vida contemporánea, es comunicación primaria que contribuye a la construcción de la realidad, instrumento eficaz de gran precisión en la medida que se fundamenta en la interrelación humana. “Proporciona un excelente instrumento heurístico para combinar los enfoques prácticos, analíticos e interpretativos implícitos en todo proceso de comunicar”. (Galindo, 1998:277).

#### **5.4.Población**

La población estudiada será los pacientes que se han sometido a una cirugía plástica de carácter estético y sus procedimientos han resultado mal.

Personas afectadas en procesos por mala práctica médica en cirugías plásticas estéticas.

### **5.4.1. Muestra**

Según Hernández Sampieri (2014) “La muestra es, en esencia, un subgrupo de la población. Digamos que es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población.”. (p,175)

En el caso específico la muestra está compuesta por las siguientes personas:

- Víctima de mala praxis
- Jueces o fiscales
- Médico cirujano
- Abogado penalista

Se tendrá como muestra, un estudio de caso de una mujer a la cual se le realizó una cirugía plástica llamada Lipoescultura y aumento de senos de la cual resultaron graves daños a la salud.

### **5.5.Resultados Esperados**

Con esta investigación se pretende ahondar en la responsabilidad penal que le corresponde a los médicos cirujanos y en general a los médicos que participen en una cirugía plástica estética que tenga consecuencias (Lesiones, muerte) por la mala práctica médica, por medio de un caso real se examinará la actuación de la rama judicial y mediante análisis documental se inspeccionará la teoría, noticias y los casos existentes de muertes y lesiones por esta razón que se han hecho públicos en Colombia. Logrando mostrar la realidad jurídica de Cúcuta en materia penal en estos casos.

### **5.5.1. Hipótesis**

Una de las especialidades médicas más expuestas y vulnerables a los juicios por mala praxis es la cirugía plástica estética realizada con el fin de embellecer, o rejuvenecer la cara o el cuerpo de sujetos sanos, sin embargo el tema penal ha sido poco estudiado ya que los abogados se centran más en el contrato y por tanto en la responsabilidad por lo que los médicos que actúan con poca diligencia quedan exentos de sanción penal y los clientes creyendo que es imposible probar su responsabilidad penal por lo que prefieren no denunciar.

## Capítulo VI

### 4. Análisis de la normatividad y la Jurisprudencia en materia penal de responsabilidad por cirugías plásticas

En este aparte se exhibirá los apartes más relevantes de la única sentencia en el ramo que ha sido de pronunciamiento público.

**Proceso N° 33920, Corte Suprema De Justicia**, Sala De Casación Penal, Magistrado Ponente: Augusto J. Ibáñez Guzmán, Aprobado Acta No. 121- Bogotá, D. C., Once (11) De Abril De Dos Mil Doce (2012)

El 27 de mayo de 2009 el Juez profirió fallo condenatorio contra **Manuel de Jesús Caicedo** en calidad de autor del delito de lesiones personales culposas, le impuso las penas principales de cuatro (4) meses, veinticuatro (24) días de prisión, multa en cuantía de cinco punto dos (5.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes y las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción privativa de la libertad y de inhabilitación del ejercicio de la medicina por un (1) año. También lo sentenció al pago de \$149.360.610 –los que deberían ser actualizados con intereses corrientes o indexados hasta que se produzca el pago- y ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios materiales y morales, respectivamente. Del mismo modo, le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena

Recurrida la decisión por la defensa, el 18 de noviembre de 2009, fue revocada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cali Nominado Adjunto, en el sentido de absolver al enjuiciado del cargo imputado

La demanda de casación discrecional inicialmente se admitió por auto de ponente del 20 de mayo de 2010 y una vez recibido el concepto de la Procuraduría General de la Nación, pasó al despacho para emitir el fallo de rigor.

Contra la providencia de segundo grado, la parte civil interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación

La demanda de casación discrecional inicialmente se admitió por auto de ponente del 20 de mayo de 2010 y una vez recibido el concepto de la Procuraduría General de la Nación, pasó al despacho para emitir el fallo de rigor.

Enseguida, postula dos cargos; el principal, conforme a la causal tercera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000 por la comprobada existencia de una irregularidad sustancial que afectó el debido proceso y el subsidiario, por violación indirecta de la ley sustancial en el sentido de falso raciocinio

Remata solicitando decretar la nulidad, aunque precisa que tratándose de un error *in iudicando* se debe proferir fallo de reemplazo que mantenga vigente la sentencia condenatoria de primera instancia, en los términos del artículo 217.1 ejúsdem.

Además, también es irrelevante –asegura- porque la absolución del procesado se fundamentó en que el resultado típico no se produjo por la negligencia del galeno sino por “*el defectuoso proceso de cicatrización de la paciente que se agravó por consultar diferentes médicos, que se complicó por cuanto adquirió dos bacterias –estafilococo dorado y pseudomona aeruginosa- sin que se hubiera probado cómo y en qué circunstancias; de suerte que, el fundamento de la decisión recurrida no es única y exclusivamente la valoración de esa prueba extemporánea.*

(Proceso N° 33920, Corte Suprema De Justicia)

Igualmente, aunque a partir de lo referido por el doctor César Augusto Jaramillo se sabe que la ofendida acudió a varios profesionales, ello no excluye por sí mismo la inobservancia del deber objetivo de cuidado del acusado, pues el deponente también dijo que habría sido recomendable que el manejo de la infección se hubiera hecho bajo hospitalización. Además, frente al proceso infeccioso que desarrolló, no obstante que no es viable exigir al galeno que lo previera y evitara, sí ha debido hacerle seguimiento, no solo con las visitas domiciliarias sino *“tomando conductas activas, tales como la prescripción de exámenes de laboratorio y cultivos que le permitieran adoptar cambios de conducta en la antiobioticoterapia, toda vez que la involución de la lesión ya le permitía inferir que las bacterias habían hecho resistencia a los antibióticos que se estaban dispensando, o como último recurso acudir a una interconsulta con un especialista en infectología, dada la complejidad que el caso estaba revistiendo”* (Proceso N° 33920, Corte Suprema De Justicia)

En acápite independiente, recordó que la Corte se ha ocupado de tratar el tema de la imputación objetiva y la creación del riesgo no permitido en el delito imprudente, citando en extenso para el efecto, la sentencia del 22 de mayo de 2008, radicado 27.357.

Ahora, tratándose de la infracción al deber objetivo de cuidado médico durante el postoperatorio, la Procuradora es del criterio que se aplican los mismos elementos que para los delitos culposos, esto es, la violación al deber objetivo de cuidado por impericia, negligencia, imprudencia o violación de reglamentos, un resultado típico y el nexo de causalidad entre los dos.

Así mismo, argumenta que las normas aplicables a la práctica médica durante el postquirúrgico son los artículos 16 de la Ley 23 de 1981 y 10 y 13 del Decreto 3380 de 1981 y

destaca la relevancia de los protocolos médicos y de hacer un *“juicio comparativo entre el acto médico objeto de cuestionamiento y aquel que hubiera realizado un profesional de iguales condiciones, desde el punto de vista de los conocimientos específicos, de manera prudente y diligente”*

Máxime cuando al expediente se aportó prueba de que por lo menos, otra paciente del galeno aquí juzgado, sufrió idéntica complicación con semejantes consecuencias lesivas de la integridad personal

*Así mismo, se crea un riesgo jurídicamente desaprobado cuando concurre el fenómeno de la elevación del riesgo, que se presenta “cuando una persona con su comportamiento supera el arriesgo admitido o tolerado jurídica y socialmente, así como cuando, tras sobrepasar el límite de lo aceptado o permitido, intensifica el peligro de causación de daño”* (Proceso N° 33920, Corte Suprema De Justicia)

Como sucede cuando se hace cirugía en un lugar no apto, se colocan implantes o sustancias no certificadas, no se atienden los riesgos de salud personal, se hacen varias cirugías.

Se extrae de esta cita que, más allá del solo nexo de causalidad entre la acción y el resultado, la atribución de responsabilidad en grado de culpa demanda que el comportamiento imprudente del sujeto activo de la infracción se despliegue creando o extendiendo un riesgo no permitido o jurídicamente desaprobado –en relación con las normas de cuidado o reglas de conducta- y necesariamente se concrete en la producción del resultado típico, lesivo de un bien jurídico protegido.

Ahora bien, la teoría descrita también ha sido la postura reiterada de la Sala en temas atinentes a la estructuración de conductas punibles imprudentes en el ejercicio de la profesión médica. Así

lo señaló en sentencia del 28 de octubre de 2009, radicación 32.582, cuando sostuvo que “*la jurisprudencia viene insistiendo que para constatar la causalidad natural se requieren unas pautas mínimas, por lo tanto, jamás serán suficientes para la atribución de un resultado antijurídico. Conforme con esto, una vez determinado el nexo, es imprescindible confrontar si por causa del agente se creó o incrementó el riesgo jurídicamente desaprobado para la producción del resultado. Conforme a estos postulados, comprobada la necesaria causalidad natural, la imputación del resultado requiere además verificar si la acción del autor ha generado o incrementado un peligro jurídicamente desaprobado para la producción del resultado lesivo.*”

En efecto, el profesional de la medicina no es ajeno a la eventualidad de ejecutar acciones disvaliosas capaces de afectar la salud, la integridad personal e incluso la vida, lo que ocurre cuando habiendo asumido voluntariamente la posición de garante frente a su paciente, esto es, en los términos del numeral 1º del artículo 25 del Código Penal, arrogándose la “*protección real de una persona (...)*”, aquél no guarda el deber objetivo de cuidado que conforme a la *lex artis* le es inmanente y, como consecuencia de ello, le causa un daño antijurídico.

El ente fiscal erró al no mantener la responsabilidad no solo desde el postoperatorio, sino desde la cirugía.

A ello se suma que en el expediente está acreditado que este no es el único evento en que pacientes del médico absuelto han sufrido complicaciones de semejante gravedad, lo que sugiere una mala praxis por el profesional investigado. No obstante, se insiste, la Sala no se puede adentrar en el análisis probatorio ni mucho menos, elevarle el correspondiente juicio de reproche

por este acto, pues ello comportaría una afectación sustancial del núcleo esencial de los principios de congruencia y legalidad.

Así las cosas, es posible concluir que el resultado –lesiones en el plexo subdérmico que corresponden a una deformidad permanente en el cuerpo- es una expresión concreta de la conculcación por parte del enjuiciado de los protocolos y normas que regulan el deber objetivo de cuidado, que por consiguiente, le es imputable.

De lo anterior se sigue que, atendiendo la petición que al unísono formula el demandante y el Ministerio Público, hay lugar a casar la sentencia absolutoria impugnada para en cambio conferirle plena vigencia a la dictada por el Juzgado Primero Penal Municipal de Cali el 27 de mayo de 2009, por cuyo medio condenó al médico **Manuel de Jesús Caicedo**, por el delito de lesiones personales culposas.

Fallo que es analizado y criticado por Alma Ariza Fortich, en el año 2013:

Argumenta que si bien es cierto las lesiones provocadas por el procedimiento médico realizado, constituyen mala praxis, la Corte Suprema de Justicia de Colombia, en decisión del 11 de abril del 2012, califica como actividades peligrosas la prestación de servicios médicos; La misma Corporación ha establecido los parámetros dentro de los cuales se debe evaluar este tipo de actividades e incluye en ellos la culpa presunta. El concluir que la ejecución de servicios médicos debe regirse por tales planteamientos supondría un cambio respecto a la evaluación que la jurisprudencia ha adelantado sobre este régimen. Así, a través de una metodología centrada principalmente en el análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, y puntualmente en el caso de fecha arriba citada este artículo, producto de investigación, pretende demostrar que pese al calificativo contenido en la decisión referida, el régimen que gira en torno

a las actividades médicas continúa siendo de responsabilidad subjetiva y de culpa probada.

(Ariza, 2013:16)

“Es decir, a pesar de que la providencia que sirve de fuente al presente documento indica que la actividad médica es una actividad peligrosa, el análisis se centra en la revisión de la atención de los deberes médicos por parte del imputado. La afirmación, infortunadamente escueta, debe contextualizarse, y este documento aporta a tal tarea. Se corrobora así que la culpa constituye, aun para la actividad médica, el marco del criterio de imputación de responsabilidad”.(Ariza, 2013:34)

Así las cosas se puede concluir que la Corte Suprema de Justicia de Colombia, califica como actividades peligrosas la prestación de servicios médicos, si bien la misma Corporación ha establecido los parámetros dentro de los cuales se debe evaluar este tipo de actividades e incluye en ellos la culpa presunta. El concluir que la ejecución de servicios médicos debe regirse por tales planteamientos supondría un cambio respecto a la evaluación que la jurisprudencia ha adelantado sobre este régimen. Así, a través de una metodología centrada principalmente en el análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, y puntualmente en el caso de fecha arriba citada este artículo, producto de investigación, pretende demostrar que pese al calificativo contenido en la decisión referida, el régimen que gira en torno a las actividades médicas continúa siendo de responsabilidad subjetiva y de culpa probada.

Para la Sala Penal, tal elemento se atiende como presupuesto del análisis de la atención del deber objetivo de cuidado, y para la Sala Civil como factor de imputación, subjetivo y que requiere prueba por parte de la víctima. Así entonces, la presunción de culpa que se aplica a actividades como la conducción de vehículos o la construcción de obras, restringe la defensa de

la persona frente a quien se formula el reclamo indemnizatorio a la prueba del elemento extraño: caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o hecho de la víctima, y no se aplica, ni en materia penal ni en el derecho de daños en Colombia, a la relación médico–paciente. En ella, por el contrario se reclama un régimen de culpa, cuya prueba recae en cabeza de quien funge como víctima de un perjuicio sufrido por el actuar médico.

## Capítulo VII

### 5. Aspectos jurídicos y médicos de la mala práctica médica en las cirugías plásticas que ocasiona responsabilidad penal en Colombia

Teniendo en cuenta las entrevistas realizadas a un juez penal, abogado penalista, Tribunal de Ética Médica y un Médico Cirujano Plástico, se visualizaran los elementos más importantes para esclarecer la situación de la mala práctica en la cirugía plástica, teniendo en cuenta sus factores jurídicos, médicos y sociales.

Se deduce de lo manifestado por el representante del comité de ética médica y el médico cirujano, que para obtener excelentes resultados en un procedimiento y no tener riesgos innecesarios que causan problemas en los usuarios se deben tener en cuenta ciertos aspectos como: Las instalaciones (especialmente el quirófano) donde se realicen los procedimientos deben ser óptimos, el médico debe ser idóneo en su profesión de cirujano plástico al igual que su equipo (enfermeros, instrumentistas, anestesiólogo), el material a utilizar debe estar en excelentes condiciones y ser certificado por INVIMA, el profesional debería obtener o verificar que el material de implante provenga de proveedores o fabricantes reconocidos y que su utilización se encuentre avalada por evidencias científicas nacionales e internacionales, por eso “siempre es bueno verificar si cuenta con la aprobación del órgano de contralor INVIMA”.

En algunos países, por ejemplo, la principal causa de demandas a cirujanos plásticos son las complicaciones graves de la lipoaspiración y la mayoría de las veces los problemas surgen por la falta de previsión, ya que los procedimientos operatorios se realizan en clínicas con un nivel de atención inadecuado o consultorios sin las mínimas normas de seguridad.

Sin embargo, es claro, que cualquier ambiente es útil para este tipo de tratamientos y existe escaso control por parte de las autoridades sanitarias. Sin dudas, el establecimiento asistencial en

donde se realiza el procedimiento tiene tanta importancia como el cirujano. Si se quieren minimizar los riesgos, el profesional debe elegir la clínica que le permita las condiciones de bioseguridad acordes con la complejidad que la práctica en cuestión requiere y con la licencia correspondiente.

Es claro, el real problema es la falta de regulación que sin duda, se han transformado en un problema de salud pública, cuya solución parece ser más complicada que el problema mismo y ninguna entidad se responsabiliza. La parte administrativa debe ser regida y vigilada por secretaria de salud y secretaria de educación, la rama judicial, la fiscalía y el ente disciplinario en cabeza del comité de ética médica, ninguna jurisdicción se compromete a castigar a los culpables, lo que re victimiza a los afectados, que en su gran mayoría son mujeres.

Se concibe que las cirugías plásticas son una de las ramas más rentables de la medicina. Se están convirtiendo en un negocio que no tiene ética por lo que es imposible que la demanda no atraiga personas inescrupulosas; en Colombia las principales ciudades son eje de estas personas con clínicas de garaje y donde más muertes y lesiones suceden debido a lo concluyente de estas situaciones: mala práctica médica.

Aunque la cirugía plástica tiene que ver con el derecho al desarrollo de la personalidad y con la necesidad que tiene cada persona de sentirse identificada con su cuerpo, no se ve de esta manera y se discrimina a las personas que tienen problemas en el quirófano a la hora de penalizar al culpable.

El abogado entrevistado manifiesta que defender a un médico acusado de negligencia, homicidio culposo o lesiones personales culposas e incluso por dolo eventual, es sencillo, ya que cuando se trata de cirugías plásticas exigen historias clínicas, contratos y toda clase de documentos, y la carga de la prueba se la colocan a la víctima, por lo que al decir que es una

actividad peligrosa se hace más fácil evadir esta responsabilidad y la mayoría de las veces, incluso solo se quedan en indagación preliminar por falta de pruebas, ya que la persona se encuentra con un médico que tiene clínica de garaje o simplemente niega los acontecimientos.

Sin embargo, con el antecedente del 2012, Proceso N° 33920, Corte Suprema De Justicia, la rama judicial suele ser más equitativa, pero no ha cambiado mucho la situación de las víctimas en materia penal.

En el caso contrario, a la hora de defender a la víctima es importante estar claro en conceptos como la mala praxis, homicidio culposo, dolo eventual, negligencia, responsabilidad objetiva, posición de garante, entre otros, que pueden hacer que el proceso prospere; el problema es que aquí, en esta rama, no existen muchos profesionales del derecho que son especializados en este tema de la mala praxis, lo que es una desventaja para las víctimas y obviamente una ganancia para el médico culpable, por esto los abogados prefieren acudir a las instancias civil y administrativa, porque incluso el tribunal de ética médica, traslada sus competencia a otras instituciones y se lava las manos, como dicen por ahí “entre bomberos no se pisan las mangueras”.

Es claro que realmente el estado tiene mucha de la responsabilidad en esta impunidad, ya que los verdaderos cirujanos plásticos conocen pequeños factores que disminuyen casi a cero el riesgo de que algo salga mal, pero si no se controla esta parte es imposible bajar el número de víctimas.

El médico cirujano entrevistado, advierte que “existe un protocolo de seguridad que obviamente lo conocen los verdaderos profesionales, y este indica cosas pequeñas que evitan riesgos, por ejemplo, si el paciente viene de un viaje de seis o más horas, debe esperar 72 horas

para operarse, ya que permanecer mucho tiempo inmóvil en el avión, afecta la circulación y el riesgo de tromboembolismo en una operación es mayor”.

Por otro lado es riesgoso, realizar varias cirugías al tiempo, ya que entre más cirugías, más se demora la recuperación y más riesgo hay de que la cicatrización no sea la óptima o se den problemas de necrosis.

Aunque si bien es cierto, todas las cirugías tienen unos riesgos imposibles de impedir, lo que un médico profesional debe hacer es buscar las mejores condiciones para que al paciente no tenga complicaciones y como garante de la persona evitarle riesgos innecesarios.

Lo primero que un paciente debe tener en cuenta es si el cirujano que lo va a operar es en realidad un especialista en cirugía plástica, dice, que esté acreditado por la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de su Departamento y por la secretaria de Educación, además que no tenga procesos disciplinarios, penales y/o civiles por mala praxis y que las instalaciones tenga las correspondientes licencias.

Y algo de primera importancia es conocer muy bien los riesgos que traen consigo estas cirugías, los cuales deben ser explicados por el cirujano plástico y el anesthesiólogo que participarán en la intervención. Firmar un documento escrito (consentimiento informado) en el cual el paciente certifique haber recibido dicha información.

Una vez seleccionado su cirujano plástico se debe indagar por la clínica o institución prestadora de servicios de salud -IPS- más adecuada para la cirugía.

Debe tener en cuenta el paciente, que su cirujano le debe indicar si el procedimiento a realizar es simple o complejo, mayor o menor, pues de esto depende que requiera una atención ambulatoria (sin hospitalización) o que requiera una atención aún más personalizada que obligue permanecer hospitalizado por uno o varios días. Igualmente, asegurarse de que la IPS cuente con

atención de urgencias, hospitalización o cuidados intensivos propios o mediante contratación o convenio con otra entidad, para el caso en que se presente cualquier complicación en el transcurso de la intervención médica.

Un médico profesional que conozca sus deberes solo asumirá los riesgos normales y nunca dejará a la casualidad los demás.

Muchas veces las complicaciones pueden ser resueltas sin mayores problemas, sin embargo, en algunas ocasiones, se pueden presentar secuelas o daños que resultan de la cirugía y permanecen después de ésta.

Aunque son muchos los factores que generan riesgos, estos son algunos de los más frecuentes:

- El procedimiento quirúrgico mismo: cicatrices, hemorragias, infecciones, apertura de la sutura, entre otros.
- La calidad de los tejidos por intervenir y las condiciones del paciente: intervenciones en sitios ya operados o lesionados previamente (por ejemplo, quemaduras o cicatrices), en personas diabéticas, hipertensas, con alguna adicción (alcohol, cigarrillo) o con edades extremas (niños o ancianos).
  - Los conocimientos, habilidades y experiencia del cirujano.
  - Las condiciones del procedimiento: la duración de la cirugía, su complejidad y área del cuerpo comprometido, entre otros.
  - El número de procedimientos a realizar en una misma intervención.
  - La calidad de los productos o materiales utilizados: implantes, suturas y medicamentos.
  - Los equipos y las condiciones locativas para desarrollar las cirugías deben cumplir todos los requisitos legales para la prestación del servicio que a su vez requiere la autorización de la Dirección Seccional de Salud

El compromiso del paciente con su propio cuidado, con la toma de medicamentos, el aseo, las curaciones, la dieta, los ejercicios y las revisiones, entre otros, es un factor importante para que no se presenten demandas cuando el médico realmente no es culpable.

Además es muy importante, la anestesia, en cualquier procedimiento, debe ser aplicada por un anestesiólogo (médico profesional formado específicamente para desempeñar esta tarea con una especialización de tres años en anestesiología). Profesional competente con habilidad y experiencia.

Para consultar sobre la idoneidad del anestesiólogo, también se pueden dirigir a la Dirección Seccional de Salud del departamento y a la Sociedad Colombiana de Anestesiología. En toda intervención el riesgo anestésico depende del estado de salud del paciente y de la manera como cada organismo reacciona a la anestesia.

El Representante del tribunal de ética médica, manifiesta que la sociedad colombiana de cirugía plástica, estética y reconstructiva cuenta con una guía para averiguar por todos estos aspectos, esto porque muchas veces médicos estéticos se presentan como cirujanos plásticos, pero no están autorizados ni capacitados para realizar intervenciones quirúrgicas.

Es claro que las autoridades no han sido capaces de contener el problema porque muchas veces sus intervenciones se reducen a verificar los documentos de estas clínicas de garaje, en donde los falsos cirujanos aparecen como ayudantes de cirugía cuando en realidad son los que operan. Por otro lado es difícil establecer la responsabilidad médica en estos casos, pues entre los peritos de Medicina Legal no hay cirujanos plásticos que puedan participar en los juicios, además de los escasos de abogados especializados en mal praxis médica.

Como si fuera poco las víctimas se ven enfrentadas a alegación o acriminación por injuria, por lo que sus demandas si suelen ser archivadas.

Desde hace seis años está rotando un proyecto en el Congreso para regular la cirugía plástica, presentado por el senador del Partido Verde Jorge Iván Ospina. El proyecto busca resolver otros puntos además del problema de convalidación de títulos. Entre ellos que los procedimientos de cirugía plástica cosmética están expresamente excluidos del POS y por eso los pacientes que se someten a ellos no recibirían el tratamiento que requieran en caso de una complicación. Sin embargo, está a punto de archivarse; la Sociedad Colombiana de Cirugía Plástica publicó un comunicado criticando los obstáculos que se le metieron al proyecto; manifiesta que la propuesta desorienta y pone en riesgo a los pacientes, además de abrir la puerta para que personas no especialistas puedan ejercer la cirugía plástica. También afirma que Colombia no tiene las condiciones adecuadas para la formación de especialistas en cirugía plástica estética, lo que debe arreglarse y medirse.

A diferencia de otras víctimas de malas prácticas médicas, las víctimas de la cirugía estética son revictimizadas por el prejuicio de que “ellas se lo buscaron” y que es un “castigo por su vanidad”. A esto se suma lo doloroso que es hablar públicamente de un cuerpo que no reconocemos; implica hacer públicos nuestros miedos más profundos.

En estos casos, las personas tienen la posibilidad de exponer los hechos a las autoridades responsables de adelantar una investigación, para determinar la existencia o no de alguna forma de responsabilidad penal (lesiones personales, homicidio, entre otras.) que implique sanciones. La publicidad fraudulenta o engañosa también es un delito en Colombia, por eso, si se siente engañado, usted tiene derecho a denunciar. Puede hacerlo ante cualquiera de las Salas de Atención al Usuario-SAU- de la Fiscalía General de la Nación.

El Tribunal de Ética Médica tiene la autoridad para conocer los procesos disciplinarios, ético-profesionales, que se presenten por razón del ejercicio de la medicina. Por ello, dicho Tribunal

puede adelantar investigaciones en aquellos casos en los que, presuntamente, esté comprometida la ética de los médicos que practican estas intervenciones, pues el Tribunal debe promover y proteger un ejercicio médico correcto, responsable y ético.

Así las cosas, los médicos para minimizar la posibilidad de demandas por responsabilidad profesional y estar en mejor posición de defensa ante un reclamo, el cirujano estético deberá ser especialmente meticuloso en los siguientes aspectos:

1. Selección de pacientes y manejo de expectativas
2. Consentimiento informado
3. Historia Clínica
4. Infraestructura y equipo
5. Lipoaspiración

Y así mismo, quienes se sometan a estos procedimientos, investigar adecuadamente para escoger al mejor y más idóneo médico, exigir consentimiento informado, contrato, historia de vida, y la idoneidad del lugar donde se realice y de los métodos y medios utilizados con licencia de INVIMA.

## Capítulo VIII

### **Caracterización de las implicaciones jurídicas actuales de los procesos penales en cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta**

Para lograr la caracterización de los procesos penales se acudió a las fiscalías seccionales de Cúcuta con el objeto de indagar la cantidad de procesos por mala práctica médica específicamente en el área de cirugía plástica durante los años 2012 a 2016, a lo cual se nos manifiesta extrajudicialmente que solo han existido 4 procesos por homicidio culposos de los cuales 3 fueron archivados por falta de pruebas en indagación preliminar y uno que se inició investigación y se trasladó para el juzgado penal, de lesiones personales 2 procesos iniciados en 2012 y 2014 y están archivados. Sobre el proceso aun activo, no saben en qué estado se encuentra, por su parte en los juzgados penales se nos informa de un solo proceso del año 2013 por la muerte de una mujer a punto de dictarse fallo.

Por su parte, el funcionario entrevistado que hace parte del comité de ética médica en Cúcuta, manifiesta que los procesos abiertos en estos años (2012-2016) son muy pocos y todavía no han fallado. Sin embargo, aclara que Cúcuta no es de los peores casos, al contrario cuenta con cirujanos muy reconocidos miembros de la sociedad de Cirugía Plástica con mucha experiencia e idoneidad, tal vez por esta razón no son muchos los casos que se dan.

Por otro lado, revisando las narraciones de la señorita Isabel Cataño<sup>2</sup> se observa que a pesar de lo declarado por el miembro del comité de ética médica, el doctor GUILLERMO PEÑA, según sus investigaciones y las de su abogado, cuenta con varios procesos en el

---

<sup>2</sup> El nombre verdadero de la colaboradora se mantiene en reserva, por solicitud de ella.

tribunal de ética médica desde 2011 y uno de ellos fue sancionado solo por 6 meses, incluso se le cerró uno de sus establecimientos y abrió otro antes del año.

La mujer entrevistada manifiesta que a pesar de sus graves quemaduras por un procedimiento de lipólisis laser, donde se cometieron todos los errores que pudo cometer, la fiscalía desestimó su denuncia, el tribunal a pesar de haber instaurado la queja hace 4 años no ha fallado en su contra; y la parte civil después de tres años no ha fallado y a las audiencias siempre ha asistido solo el abogado del médico, ya que después de los hechos trágicos de 2013 cuando muere una mujer en la Clínica Capilar del médico Guillermo Peña, y el medico trata de suicidarse, le permiten salir del país sin responder por ninguno de los procesos que según el conocimiento de la entrevistada, dos de las investigaciones en la Fiscalía contra Guillermo Peña González se encuentran abiertas y dos cerradas. Tres de ellas por procedimientos médicos y otra, relacionada con la (Dian), además de la sancionatoria que ella interpuso ante el tribunal de ética médica.

La mujer entrevistada considera que la culpa no solo recae en la justicia y el médico, ya que ella fue muy confiada, y por ver que el médico era conocido, que las instalaciones eran bonitas y por recomendaciones de desconocidos y la confianza que le generó el médico al explicarle el procedimiento de una forma sencilla y además solicitarle los documentos y los exámenes requeridos, al igual que el anesthesiólogo, ella no se percató de averiguar de manera correcta en la página de la sociedad, además le dijo el abogado que había cometido muchos errores en no pedir contrato, lo único que le dieron fue un recibo de pago; la historia clínica según ella si la llenaron pero nunca accedieron a entregársela, manifiesta “al parecer se desapareció después del saqueo e intento de suicidio de 2013”.

El abogado argumentó según ella, muy bien la demanda penal, ya que le explicó que el médico incurrió en faltas al deber de cuidado, porque dice que en primer lugar la expuso por mucho tiempo al laser, no utilizó el quirófano adecuado, no le dio anestesia general cuando en esta clase de procedimiento se recomienda, no tuvo en cuenta si ella era fumadora y además no le hizo firmar un consentimiento informado donde le explicara los riesgos del procedimiento; “el solo le dijo que estaría un poco hinchado y rojo, pero que era ambulatorio y no invasivo”.

Cuando se dio cuenta “al tercer día de que no se quitaban los moretones, quemaduras e inflamación y dolor en el estómago” decidió volver y solo recetó calmantes, lo que incluye otro error en el periodo postoperatorio, que hizo que las quemaduras de segundo grado surgida en abdomen y espalda se necrotizaran y causaran desagradables cicatrices.

El abogado de la víctima le manifiesta que por no tener pruebas más que las evidencias en fotos y la historia clínica en donde queda consignado que debieron hacerle dos cirugías para quitar la piel muerta y curar, aun así la fiscalía desestima la denuncia por lesiones culposas que se interpuso en enero de 2013, aduciendo que no existe mérito para investigar ya que no hay pruebas de que se realizó el procedimiento previo a las lesiones en esa clínica, por lo que se archiva.

Se averigua además que el doctor Guillermo Peña no cuenta con título de cirujano plástico, y que no tienen especialización en cirugías plásticas y en utilización de láser, únicamente posee cursos de 15 días; irregularidades que no le importaron a la fiscalía, además de no contar con instalación y quirófanos adecuados para esta clase de procedimientos.

Lo único que le importó de las pruebas que se incluyeron es que no había la prueba del contrato, o de historia de vida formada por el médico, aun cuando tenía testigos que me acompañaron a realizarme la cirugía, “se contó solo con la declaración en la cual el médico negó haberme atendido”

Por otro lado, se accedió al Instituto Departamental de Salud, Oficina de vigilancia y control, y se encontró que la Clínica capilar y de estética laser tenía medida preventiva por un establecimiento diferente a las instalaciones donde quedaba la clínica en la fecha 2012 y 2013. De esa dirección no se encontró nada.

La apertura de investigación administrativa se dio en 2014 por el Instituto Departamental de Salud contra la Clínica Capilar y de Estética Laser y se falló así: “El servicio de cirugía plástica incumple con los estándares de recurso humano, dotación, mantenimiento, medicamentos y dispositivos médicos” y no tienen recurso, esto es lo único que me quedo para poder colocar la demanda civil por daños, pero al parecer el médico colocó todos sus bienes a nombre de otras personas y lo único que se pudo embargar fue un carro de alta gama, manifiesta “Pero por lo menos hay una esperanza para poder cubrir todo los daños físicos y psicológicos que sufrí”.

En la parte penal “fui re victimizada y esto es lo que sucede con todos los casos de cirugías plásticas, porque si la mala práctica es por medicina normal salen las denuncias, pero como se quiere uno ver más bonito lo juzgan y no le hacen caso, conozco muchísimos casos impunes”

Así las cosas, se encuentran faltas graves en la práctica de la medicina en el área de cirugía plástica en la ciudad de Cúcuta, se observa que la supervisión de la secretaria de Salud y la Secretaria de educación, además de la falta de competencia y eficacia del

Tribunal de Ética médica cuando a pesar de tener sanciones irrisorias un médico no apto e idóneo se le permite seguir trabajando en esta profesión.

Los controles de las instalaciones de clínicas conocidas en cirugía plástica parecen ser nulos ya que antes de esta situación y el problema de la muerte de la joven, antes no se reaccionó al respecto.

Por otro lado, se observa que a pesar existir médicos con varios procesos por la mala praxis el Estado en cabeza de fiscalías, sociedades y comités de medicina, entidades administrativas no regulan su funcionamiento hasta que se presentan sucesos graves.

La regulación hacia la práctica de medicina en cirugía plástica y estética es nula en la ciudad de Cúcuta. Sin embargo, no es cierto que no existan casos, aunque si bien no hay procesos judiciales vigentes por la experiencia de la persona entrevistada, esta situación se da porque la justicia penal es ineficaz y las personas cansadas de los obstáculos prefieren acudir a la jurisdicción civil

Por lo que se visualiza que la mala práctica es una realidad en Cúcuta, al igual que en Colombia y a pesar de que los casos son visibilizados por los medios de comunicación, la mayoría se quedan impunes penalmente, porque se ve la cirugía plástica como una rama menos seria de la medicina y sus usuarios y victimas culpables por buscar cambiar su aspecto. Esto se refleja de manera globalizada en la línea jurisprudencial que es casi nula, al contrario que la mala praxis en medicina general que se encuentra muy nutrida para la fecha.

## Conclusiones

Es visible que la ley penal, tiene los medios para garantizar procesos eficaces cuando existe responsabilidad por mala práctica médica, sin embargo, las entidades institucionales y jurídicas no están garantizando el debido proceso y las medidas preventivas para que las personas inescrupulosas médicos o no, se lucren de la medicina y específicamente las cirugías plásticas dejando secuelas irreversibles en las personas, más aun cuando está en peligros sus vidas.

A pesar de la gran afluencia de jurisprudencia con respecto a la mala praxis en la medicina general y otras especializadas es claro que en Colombia la casuística en mala práctica por cirugías plásticas no avanza.

La legislación está en mora de regular la actividad de la cirugía plástica para garantizar la idoneidad de los médicos y la capacidad de las instalaciones, ya que al haberse convertido en un negocio estas prácticas burlan toda ética médica.

Las instituciones como secretarías de salud, secretaría de educación y Tribunal Ético Médico no están cumpliendo con las funciones de control y supervisión tanto de personal como de instalaciones para realizar cirugías plásticas y procedimientos estéticos.

Es necesario que se regule con urgencia los requisitos para esta clase de medicina y que se tome de manera seria las víctimas de estos profesionales.

La jurisdicción penal debe dar garantías de no impunidad a las víctimas de homicidio culposos y lesiones personales, cuando estos procedimientos causen daños por omisión de reglamentos, omisión al debido cuidado, negligencia, dolo eventual o cuando se incumpla con el deber de gante del médico.

## Referencias

Acerbi N. (2009) Orígenes de la cirugía plástica, padres, pioneros y otros más. Revista de Salud Pública (XIII) No 47.

Arbeláez D (2015) La cirugía plástica en Colombia: ¿una obligación de medios o de resultado?.

Universidad CES Colombia. Recuperado de

[http://bdigital.ces.edu.co:8080/repositorio/bitstream/10946/3518/2/Cirugia\\_Plastica\\_Colombia.pdf](http://bdigital.ces.edu.co:8080/repositorio/bitstream/10946/3518/2/Cirugia_Plastica_Colombia.pdf)

Ávila B (2006) Introducción a la metodología de la investigación Edición electrónica. Texto completo en [www.eumed.net/libros/2006c/203/](http://www.eumed.net/libros/2006c/203/)

Bañuelos N. (2010) La mala práctica.

Recuperado [http://www.conamed.gob.mx/comisiones\\_estatales/coesamed\\_nayarit/publicaciones/pdf/mala\\_practica.pdf](http://www.conamed.gob.mx/comisiones_estatales/coesamed_nayarit/publicaciones/pdf/mala_practica.pdf)

Bernate F. (2010) Imputación objetiva y responsabilidad penal médica. Universidad del Rosario.

Catillo N. (2004) Documentos Médicos. 2004 Asociaciones Colombianas de Gastroenterología,

Endoscopia digestiva, Coloproctología y Hepatología. Recuperado de

<http://www.scielo.org.co/pdf/rcg/v19n2/v19n2a07.pdf>

Colombia. El Congreso de la República. Ley 23 del 18 de febrero de 1981, por la cual se dictan normas en materia de ética médica. Bogotá: el Congreso de la República, 1981.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 599 de julio 24 de 2000, por la cual se expide el código penal. Bogotá: el Congreso de la República, 2000.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 711 de noviembre 30 de 2001, por la cual se reglamenta el ejercicio de la ocupación de la cosmetología y se dictan otras disposiciones en materia de salud estética. Bogotá: el Congreso de la República, 2001.

Colombia. El Congreso de la República. Ley 1162 de octubre 3 del 2007, por la cual se autoriza la emisión de la estampilla Prodesarrollo Académico, Científico y Técnico de la Universidad Pública del Norte de Santander y se dictan otras disposiciones. Bogotá: el Congreso de la República, 2007.

Fonseca, J. (2011). Obligación del cirujano plástico estético. Cali: Corporación Universitaria del Valle

Galán, J. (2003). Responsabilidad Civil Médica. Colombia: Ed. s.l. Civitas Ediciones.

Gavilanes G. (2011) Responsabilidad penal en casos de mala práctica médica. Universidad San Francisco De Quito

Gisbert J & Bonfill X. (2004) ¿Cómo realizar, evaluar y utilizar revisiones sistemáticas y meta análisis? Madrid

Guzmán F. (1995) Responsabilidad civil del médico. Actual Biomed Colomb. 1995;2:29.

Guzmán F, Franco (1995) El deber de cuidado en medicina. Actualizaciones Pediátricas. 1995;5:57-62

Hernández R, Fernández C, Baptista P. (2003) Metodología de la investigación. Cuarta Edición. Editorial MacGraw -Hill. México.

- Hernández R., Fernández C. y Baptista P. (2014). Selección de la muestra. En Metodología de la Investigación (6ª ed., pp. 170-191). México: McGraw-Hill.
- Ispizua, M. & Ruiz O (1989) La decodificación de la vida cotidiana: métodos de la investigación cualitativa, Universidad de Deusto, Bilbao.
- López Fernando. (2002) El análisis de contenido como método de investigación. XXI, Revista de Educación, 4 (2002): 167-179. Universidad de Huelva
- Lezana, Julio I. (2005). Responsabilidad Profesional de los Médicos. Buenos Aires: Ed Corporación Universitaria del este.
- Lorenzetti, R.. (2003). Obligaciones de los Cirujanos. Argentina: Ed. Médico Legal
- Quecano A. y Hoyos F. (2007) Un seguro frente a los riesgos de la cirugía plástica estética. Universidad de la Sabana Bogotá.
- Martínez Luisa. (2011) La negligencia medica y sus efectos en materia penal. Universidad centroamericana. Managua. Nicaragua.
- Míguez R. (2011). Jurisprudencia extranjera comentada, responsabilidad civil médica. Revista chilena de derecho privado. (16): 305.
- Parrado R & Acevedo Y. (2013) El límite entre el dolo eventual y la culpa con representación en los accidentes de tránsito a la luz de la 599 de 2000 en Colombia. Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá.
- Romero J. (2014) Apuntes sobre la mala praxis médica. Revista de Ciencias Jurídicas N0 135 (107-122) Setiembre-Diciembre 2014. Universidad de Costa Rica. Recuperado de: <file:///C:/Users/Tere/Downloads/21540-50354-1-SM.pdf>
- Usuga I. (2012) Responsabilidad médica en cirugía plástica estética. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá.

- Vásquez G. (2007) La mala práctica médica en el Ecuador. Universidad del Azuay.
- Vélez O & Galeano P. (2002) Investigación Cualitativa- Estado del arte. Medellín
- Vitolo F. (2009) Aspectos médico-legales y manejo de riesgos en cirugía estética. Biblioteca Virtual Noble Enero 2009.
- Velásquez P. (2009) Responsabilidad civil extracontractual. Bogotá D.C, Colombia: Editorial Temis S.A., p. 248.
- Yaguez, R. (1995) Algunas Previsiones Sobre el Futuro de la Responsabilidad Civil (con especial atención a la reparación del daño). Madrid: Ed. Civitas S.A., 1995. p. 83-84
- Yepes R. (2008) La responsabilidad civil médica. Bogotá D.C., Colombia: Editorial biblioteca jurídica Dike, p.165. YVEZ, Chartier, citado por Tamayo J. Javier. De la responsabilidad civil, de los perjuicios y su indemnización. II Tomo. Bogotá D.C, Colombia: Editorial Temis, 1986, p. 147.

## Anexo 1. Estudio de caso

Cómo comienza su historia?

Mi historia comienza el 7 de septiembre de 2012, cuando decido realizarme una lipolisis laser, porque una amiga se la realizo en Bogotá y le quedo muy bien, de hecho y pensaba hacérmela en la misma clínica en la que ella se la hizo, sin embargo, me trasladaron para Cúcuta en el trabajo, igualmente mi capricho seguía y además ya había ahorrado para hacérmela, tenía algo de grasa localizada en el abdomen y en los conejos, y me dijeron que Cúcuta también tenía buenos médicos, una prima se realizó una operación más complicada, lipoescultura y aumento de senos y no hubo ningún problema, estuve averiguando por varios meses porque la verdad no me quería meter en cualquier lado, fui como a 5 clínicas, y me gusto la Clínica capilar y de estética laser, en el centro de Cúcuta, queda en la cero con 11. Allí encontré al doctor Guillermo Peña Gonzales.

Conocía usted al cirujano que la intervino, como supo de él?

No yo no lo conocía al médico, lo conocí allí, el me realizo la revisión y me explico cómo sería el procedimiento, que sonaba muy fácil, porque yo no quería algo tan invasivo, me dijo que iba a quedar perfecta y yo quede de volver en ocho días para programarme.

Se cercioro de la identidad de su médico y de su calidad como profesional, de qué manera lo hizo?

Pues la verdad yo lo que hice fue preguntarle a las personas que vi en el consultorio, en la clínica como a cuatro chicas, les pregunte y me lo recomendaron muy bien, pero la verdad no me puse a buscarlo como médico, ni nada, además yo le vi un montón de diplomas, hasta de otros países; además la clínica es bonita y la oficina bien arreglada. No dude nunca porque el valor no era barato.

Nunca fui a la sociedad colombiana de médicos cirujanos y fue una falla y menos al tribunal es de ético médico que aun después de todo tampoco le dan razón a uno.

Cuál fue el costó la cirugía y como fue el pago?

La cirugía costaba 5 millones de pesos, nada lejos del precio donde mi amiga a ella le costó 6 millones donde Iván Santos un médico muy reconocido allá, yo le pague la mitad para que me programara y el día de la cirugía el resto, además pague un millón para post operatorio.

Antes de la cirugía le realizaron algunos exámenes?

Me pregunto si padecía de hipertensión, diabetes o trastornos tiroideos, Sida, si había recibido transfusiones, si tenía alguna enfermedad grave.

Me envió para consulta con el anesthesiólogo.

Los exámenes fueron de sangre, azúcar, triglicéridos, un electrocardiograma, gaste como 500 mil en exámenes y todo salió bien, sin embargo esa historia clínica nunca apareció en la clínica.

Realmente todo fue muy normal, los exámenes, además no se afano por operarme como hacen los malos médicos, me programo al mes de revisarme.

Usted tiene la historia clínica que le abrieron y que llevo durante todo su proceso?

No imagínese que la solicite como tres veces mediante derecho de petición y nunca contestaron, luego sucedió lo del 3 de abril de 2013, que se le murió un paciente, y el medico intento suicidarse, dijeron en el proceso que todas las historias se habían perdido ese día porque un poco de gente había entrado a la clínica y había saqueado durante un escándalo que hubo.

Cuando se dio cuenta de los problemas de su cirugía que hizo?

Bueno pues como te dije todo empezó en septiembre, yo me opere en octubre de 2012, me hizo el marcaje, me hicieron la anestesia, la la licuación de la grasa duro como media hora, la salida fue aparentemente normal, no me dejaron ni un día en la clínica, Salí de una vez para mi casa, para mi casa, dolía muchísimo el estómago al tercer día, mi amiga de Bogotá me decía que era muy raro, porque a ella no le había dolido nada, cuando me quitara as vendas vi que estaba totalmente morada, a los tres días me vio el médico y me dijo que era normal que me iría desinflamando, sin embargo con el tiempo veía peor mi piel, el estómago estaba quemado, totalmente quemado, y con un dolor intenso.

Fui nuevamente y solo me receto unas lociones, la chica que se realizaba los masajes y las vendas estaba asustada.

A los 15 días me di cuenta que en la parte de atrás tenía una quemadura tan grave que tenía casi un hueco, entonces me asuste y me fui para el médico, que me vio y me dijo que esa parte estaba necrotizada por lo que debía hacerme una cirugía urgente.

Y efectivamente debí hacérmela, porque mientras paso esto el señor Guillermo Peña estaba de vacaciones de diciembre, y obviamente no pudo atenderme, cuando llego ya me habían realizado tratamiento profundo e intensivo con antibióticos y analgésicos y me habían operado dos veces, porque resulta que no solo se me quemó la piel, sino que el dolor intenso en el estómago se debía a que me había quemado los músculos y los tejidos internos.

Fue realmente traumático, dure casi 1 mes recuperándome y me dolía mucho, en enero cuando pude caminar y salir, volví donde el médico, le mostré las cicatrices, y tan descaradamente me dijo que eso no había sido por el procedimiento, pero que sin embargo, me iba a regalar un tratamiento para las cicatrices, cuando ni siquiera habían curado bien mis heridas.

Le pedí la historia clínica y primero me dijo que no la tenía él, que la tenía el anesthesiólogo, luego que se la pidiera por oficio y así, en febrero al ver que no respondía por nada, contrate un abogado quien me aconsejó que lo demandáramos penalmente y disciplinariamente por negligencia médica, y que también debíamos colocar una demanda civil por los daños.

Cómo fue el proceso postoperatorio?

No hubo con el médico, solo con la persona que yo contrate,

En qué momento se dio cuenta que todo salió mal?

Cuando vi que no curaba, ni cicatrizaba y además me dolía muchísimo-.

Cuáles fueron las consecuencias de su cirugía?

Necrosis, daño de tejidos y músculos, y cicatrices.

Qué proceso o procesos a interpuesto ante las entidades y jurisdicciones correspondientes y Cuál es el estado de esos procesos?

Pues los procesos que el abogado me aconsejo, porque yo soy técnica en administración y no sabía de eso, mi abogado primero pensó en el proceso penal, porque yo quería que lo responsabilizaran y lo metieran en la cárcel, además le quitaran la tarjeta de profesional, el también metió el proceso en el tribunal de ética médica, pero la verdad yo le di mi poder al doctor en enero, pero no eran muchas las evidencias que yo tenía, yo no tenía ni siquiera documentos de la cirugía, solo el pago, fui muy confiada y cuando fuimos a pedir la historia clínica nadie nos dio razón, hay tengo la cantidad de oficios y solicitudes al médico que nunca contesto.

Hasta que el 3 de abril sucedió un evento terrible, que me pudo pasar a mí, una niña como de 23 años se murió en manos del doctor Guillermo, si es que se le puede llamar así, ese día los familiares fueron a hacerle reclamo y el tipo se disparó en la cabeza, pero no se mató, y desde ahí pasaron varios meses sin que apareciera, incluso mi abogado, colocó las tres denuncias en la fiscalía por negligencia médica, en el tribunal de ética médica por mala práctica y en el civil o administrativo, no se para los daños físicos, morales y psicológicos.

Penalmente cual es la responsabilidad de su médico en el caso?

Pues mi abogado dice que fue una mala práctica médica por negligencia y falta de cuidado. Pero ya van 5 años y hasta ahora lo único que salió fue un sanción por seis meses para el médico, salió en 2014, ósea que ya puede volver a trabajar y nadie le dice nada.

Por ultimo nárranos todo lo que consideres sea necesario para nuestra investigación.

Pues la verdad, lo que yo quiero es que se visualice el problema, por que la cirugía plástica colombiana tiene buena fama por su calidad y que estos médicos lo dañen terrible.

Este médico según tuve conocimiento en el año 2013, es decir 1 año después de haberme operado se trató de suicidar porque se le murió una paciente, además el abogado me dijo que él ya había tenido hace unos años suspensión 2009, solo lo suspendieron por 6 meses, no porque no termino, ni homologo los estudios en el extranjero que eran como que puros cursos.

Por mi caso le hicieron intervención en el centro que manejaba pero el volvió a abrir otro y nadie se lo impide.

Una persona según entiendo murió por una lipólisis laser es decir lo mismo que me hizo a mí, se complicó y la trasladaron y falleció,

Según el departamento de vigilancia y salud, solo maneja la parte administrativa y pues todo queda impune porque el proceso penal fue archivado por falta de pruebas, no fueron suficientes mis cicatrices y todos los exámenes, operaciones que tuvieron que hacerme.

Como cerraron el penal pues el otro civil no próspero y andamos a ver que se puede hacer.

Yo averigüe la última vez sobre las investigaciones que tiene el doctor y resulta que tiene 2 cerradas en la fiscalía, una es la mía, y dos abiertas, la de la chica muerta en 2013 de una chica verónica que tuvo problemas con los senos incluso ella me envió una foto cuando hablamos, porque yo le conté mi caso.

Dos de las investigaciones en la Fiscalía contra Guillermo Peña González se encuentran abiertas y dos cerradas. Tres de ellas, por procedimientos médicos y otra, relacionada con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (Dian).

Además, el Tribunal de Ética Médica de Norte de Santander lo sancionó con suspensión de seis meses en el ejercicio de su profesión por haber practicado procedimientos estéticos para los cuales no está capacitado o autorizado por su formación. El mismo Tribunal tiene en la actualidad en curso otra solicitud por causa similar contra ese medico, pero de que sirve si ya se fue para otro lado a seguir dañando gente.

El señor Guillermo Peña González no es un cirujano plástico, sino médico general, que hizo unos cursos de estética en Italia y que ya ha sido sancionado y enjuiciado por varios casos. Yo no entiendo la ausencia de acciones y sanciones de las entidades de salud que deben encargarse de controlar el ejercicio de estas actividades en la ciudad, ese doctor ofrece tratamientos faciales para rejuvenecimiento y perfilado de labios, trasplante capilar, láser lipólisis y depilación láser y además tratamientos de cirugía que no puede hacer como senos y lipo

Verónica, es una de las pacientes tratadas por Guillermo Peña, yo la conocí y me dijo que lo denunció en enero de 2009 por la aplicación de una mezcla de biopolímeros y ácido hialurónico en su cadera, que casi la dejan inválida

y sus senos que le causaron huecos y bacterias graves. También me comento que en otro caso, una mujer lo denunció por la aplicación de biopolímeros en una de sus nalgas, y no se ha hecho nada en lo penal, esta impune.

Hasta supe que dos ex reinas de Norte de Santander, lo demandaron al médico, sin tener resultados, en este país es total impunidad en los casos de mala práctica en cirugías estéticas.

De acuerdo con los resultados del Instituto de Medicina Legal y el proceso llevado por la Fiscalía, parece que sobre la causa de la muerte de la chica en 2013, del barrio Carora, dice el abogado que puede revolverse con cargos por homicidio culposo pero igual se le está juzgando como reo ausente porque con tanta plata ya se iría del país.

Lo cierto es que este señor a pesar de darme un papel para firmar de consentimiento supuestamente nunca me explico los grandes riesgos que tenía y tampoco me dijo que estaba involucrado en problemas jurídicos por negligencia o como quiera que se llame lo que hizo.

Por lo que realmente nada es garantía para nosotros las víctimas, la ley no hace nada, uno ya prefiere desistir y no demandar porque gasta mas en abogados y no sale nada. Como no es medicina general, a uno no le ponen cuidado.



Inmediatamente después de la cirugía



Quemaduras por laser.



Ventre actual



Cicratiz de la cadera



Daño a los senos de otra paciente (Veronica)

## Anexo 2. Entrevistas

Programa de Derecho

Facultad de Artes y Humanidades

Universidad de Pamplona



### GUÍON DE ENTREVISTA PARA EL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA CIUDAD DE CUCUTA

**Lugar:** Clínica \_\_\_\_\_, Ciudad San José de Cúcuta, Norte de Santander.

**Responsable:** JUFER QUINTERO Y SANDRA JAIMES

**Objetivo:** La presente entrevista se realiza con el objeto de recolectar información directa para la realización de un estudio llamado “**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE LOS AÑOS 2012 A 2016**” la información que usted nos facilite es reservada y solo será utilizada en pro de la investigación, sus datos son reservados.

Conteste usted las preguntas de manera libre, no tiene ningún tiempo límite y su información es muy importante para esta investigación.

- 1.Cuál es la realidad de la cirugía plástica en Norte de Santander, especialmente en Cúcuta por ser la ciudad capital?
2. Que responsabilidades tienen en una cirugía estética los profesionales que actúan en ella, cree que en caso de falla esta responsabilidad es compartida o solo le corresponde al cirujano?
3. Que requisitos se necesitan para estar inscritos como cirujanos plásticos ante el colegio de médicos y el RETHUS a servido?
4. Coméntenos qué es la SCCP<sup>3</sup>, con qué fin fue conformada y si esta cumpliendo con sus funciones?
5. Porque si Colombia se considera uno de los países más importantes y visitados en lo que se refiere a cirugías estéticas, siguen existiendo irregularidades tanto con el personal médico como con las clínicas y centros estéticos?
6. Cree usted que la legislación vigente tiene alguna responsabilidad con respecto a que sigan sucediendo casos de lesiones personal y muertes en esta área?
7. Conoce usted como medico la Ley 1164 de 2007 y el decreto 860 de 2008, por medio del cual se dictan medidas transitorias para la autorización del ejercicio del talento humano en salud y cree que se cumple esta norma en la Ciudad de Cúcuta?
8. En Colombia es ilícito que un médico cirujano ofrezca sus servicios de cirugía plástica, sin haber estudiado la especialidad?

---

<sup>3</sup> La SCCP Es un entidad gremial de carácter medico científico que agrupa cirujanos plásticos debidamente entrenados y certificados con programas académicos avalados por universidades en Colombia o en el extranjero.

9. Considera usted que las Secretarías de Salud Departamentales y municipal debe cumplir con la función de prevenir a las personas sobre estos riesgos en cirugías estéticas en beneficio de la Salud Pública y cree usted que lo están haciendo?
10. Porque cree que las víctimas de lesiones o muerte en cirugías estéticas no están acudiendo a la justicia penal?  
Por ultimo nos serviría mucho para la investigación que nos comentara sus experiencias con cirugías estéticas fallidas que allá conocido y las consecuencias legales y fácticas que surgieron de estos casos?

**AGRADECEMOS SU VALIOSA COLABORACION**

**Programa de Derecho**

**Facultad de Artes y Humanidades**

**Universidad de Pamplona**



**GUÍON DE ENTREVISTA PARA EL FUNCIONARIO JUDICIAL DEL AREA  
PENAL EN LA CIUDAD DE CUCUTA**

**Lugar:** Fiscalía, Juzgado penal, Ciudad San José de Cúcuta, Norte de Santander.

**Responsable:** JUFER QUINTERO Y SANDRA JAIMES

**Objetivo:** La presente entrevista se realiza con el objeto de recolectar información directa para la realización de un estudio llamado “**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE LOS AÑOS 2012 A 2016**” la información que usted nos facilite es reservada y solo será utilizada en pro de la investigación, sus datos son reservados.

Conteste usted las preguntas de manera libre, no tiene ningún tiempo límite y su información es muy importante para esta investigación.

1. Cuál es la realidad de la cirugía plástica en Norte de Santander, especialmente en Cúcuta por ser la ciudad capital?
2. Cree usted que la legislación vigente tiene alguna responsabilidad con respecto a que sigan sucediendo casos de lesiones personal y muertes en esta área?
3. Porque cree que las victimas de lesiones o muerte en cirugías estéticas no están acudiendo a la justicia penal?
4. En esta jurisdicción se han presentado condenas contra profesionales por mala praxis médica en cirugías estéticas?
5. Por ultimo nos serviría mucho para la investigación que nos participe información sobre el estado de los proceso penales que cursan en esta jurisdicción por mala praxis médica en cirugías plásticas en Cúcuta Norte de Santander y que se se encuentren en curso?

**AGRADECEMOS SU VALIOSA COLABORACION**

**Programa de Derecho**

**Facultad de Artes y Humanidades**

**Universidad de Pamplona**



**GUÍON DE ENTREVISTA PARA UN MIEMBRO DEL COMITÉ DE ETICA  
MEDICA DE NORTE DE SANTANDER EN LA CIUDAD DE CUCUTA**

**Lugar:** Tribunal de Ética Médica, Ciudad San José de Cúcuta, Norte de Santander.

**Responsable:** JUFER QUINTERO Y SANDRA JAIMES

**Objetivo:** La presente entrevista se realiza con el objeto de recolectar información directa para la realización de un estudio llamado “**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE LOS AÑOS 2012 A 2016**” la información que usted nos facilite es reservada y solo será utilizada en pro de la investigación, sus datos son reservados.

Conteste usted las preguntas de manera libre, no tiene ningún tiempo límite y su información es muy importante para esta investigación.

1. Cuál es la realidad de la cirugía plástica en Norte de Santander, especialmente en Cúcuta por ser la ciudad capital?
2. presentan tantos problemas como lesiones y muerte en etapas de postoperatorio.
3. Que responsabilidades tienen en una cirugía estética los profesionales que actúan en ella, cree que en caso de falla esta responsabilidad es compartida o solo le corresponde al cirujano?
4. Qué requisitos se necesitan para estar inscritos como cirujanos plásticos ante el colegio de médicos, considera que ha servido el registro RETHUS ?
5. Coméntenos qué es la SCCP<sup>4</sup>, con qué fin fue conformada y si está cumpliendo con sus funciones?
6. Cree usted que la legislación vigente tiene alguna responsabilidad con respecto a que sigan sucediendo casos de lesiones personal y muertes en esta área?
7. El colegio de médicos o colegio profesional en salud tiene algún ente que supervise los títulos en otro país?
8. En Colombia es ilícito que un médico cirujano ofrezca sus servicios de cirugía plástica, sin haber estudiado la especialidad?
9. Considera que la Secretaría de Salud de Cúcuta Norte de Santander realiza acciones de inspección, vigilancia y control para identificar lugares no autorizados donde son realizados procedimientos invasivos o que pongan en riesgo la vida de las personas y como lo está haciendo y que otras entidades supervisan?
10. Que funciones cumple el tribunal de ética médica en los procesos penales y disciplinarios contra médicos que hayan incurrido en mala praxis en sus procedimientos?
11. Que acciones toma el tribunal de ética médica para prevenir que personas resulten victimas de médicos por mala praxis?

---

<sup>4</sup> La SCCP Es un entidad gremial de carácter medico científico que agrupa cirujanos plásticos debidamente entrenados y certificados con programas académicos avalados por universidades en Colombia o en el extranjero.

12. Porque cree que las victimas de lesiones o muerte en cirugías estéticas no están acudiendo a la justicia penal?
13. Se presentan en la ciudad de Cúcuta procesos por mala praxis en la especialidad de cirugías estéticas vigentes y ha sido condenado alguien en los últimos años?

**AGRADECEMOS SU VALIOSA COLABORACION**

**Programa de Derecho**

**Facultad de Artes y Humanidades**

**Universidad de Pamplona**



**GUÍON DE ENTREVISTA PARA UN ABOGADO LITIGANTE EN EL AREA PENAL  
DE LA CIUDAD DE CUCUTA**

**Lugar:** Oficina de abogados. Ciudad San José de Cúcuta, Norte de Santander.

**Responsable:** JUFER QUINTERO Y SANDRA JAIMES

**Objetivo:** La presente entrevista se realiza con el objeto de recolectar información directa para la realización de un estudio llamado “**LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA MALA PRAXIS DE LAS CIRUGIAS ESTETICAS EN LA CIUDAD DE CUCUTA NORTE DE SANTANDER DURANTE LOS AÑOS 2012 A 2016**” la información que usted nos facilite es reservada y solo será utilizada en pro de la investigación, sus datos son reservados.

Conteste usted las preguntas de manera libre, no tiene ningún tiempo límite y su información es muy importante para esta investigación.

1. Cuál es la realidad de la cirugía plástica en Norte de Santander, especialmente en Cúcuta por ser la ciudad capital?
2. En la actualidad cree usted que se han incrementado los procesos penales por mala praxis médica en el área de cirugías estéticas, cuál cree que sea la causa?
3. Cuáles son los proceso más comunes en la ciudad de Cúcuta por mala praxis medica en el área de cirugía estética?
4. Conoce casos de personas condenadas penalmente por mala praxis médica en el área de cirugías estéticas en la ciudad de Cúcuta?
5. En qué términos cree que se encuentra actualmente la ley penal para delito cometidos por mala praxis, es beneficiosa para el profesional o la considera acorde, teniendo en cuenta la gran cantidad de lesiones y muertes que surgen de estas cirugías?
6. Cree usted que la legislación vigente tiene alguna responsabilidad con respecto a que sigan sucediendo casos de lesiones personal y muertes en esta área?
7. Porque cree que las victimas de lesiones o muerte en cirugías estéticas no están acudiendo a la justicia penal?
8. Usted como abogado penalista con amplia experiencia en estos procesos de mala praxis, considera que existe una falla de la justicia en la actualidad para que tantas personas sean víctimas sin existir condenas al respecto?

**AGRADECEMOS SU VALIOSA COLABORACION**