Outlook

RV: SUSTENTACIÓN APELACIÓN PARTE ACTORA CASO BERTILDA ROJAS

Desde Secretaría Sala Civil Familiar - Valle del Cauca - Guadalajara De Buga <sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Fecha Vie 25/10/2024 14:23

Para Diana Marcela Granobles Romero <dgranobr@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Maria Patricia Lorza Galvis <mlorzag@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (301 KB)

SUSTENTACIÓN APELACIÓN CASO BERTILDA ROJAS OCTUBRE 25 .pdf;

Me permito remitir el presente correo a la doctora Diana Granobles y la Oficial Mayor Patricia Lorza para lo de su competencia.

Rosa Fernanda Vargas - Escribiente

	TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA **Sala Civil - Familia**	

Nuestras Publicaciones procesales podrán ser consultadas en los siguientes enlaces:

Inicio - Publicaciones Procesales (ramajudicial.gov.co)

Código QR:

Ventanilla virtual: click aquí
Estados electrónicos: click aqui
Traslados electrónicos: click aquí

AVISO LEGAL: *La información contenida en este mensaje electrónico tiene carácter **CONFIDENCIAL**, está dirigida únicamente al destinatario de la misma y sólo podrá ser usada por él. Si el lector de este mensaje no es el destinatario final, se le notifica que cualquier copia o distribución que se haga de éste se encuentra totalmente prohibida. Si usted ha recibido esta comunicación por error, por favor informarlo por este medio. Gracias.*

***NOTA: "Si recibe un correo por fuera de la jornada laboral establecida (lunes a viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m.), por favor no se sienta obligado a dar respuesta en ese mismo horario".** Los correos recibidos después de esta hora tendrán como termino legal el siguiente día hábil.*

De: Jorge Echeverri <jorge.echeverri@gmail.com>
Enviado: viernes, 25 de octubre de 2024 13:51
Para: Secretaría Sala Civil Familiar - Valle del Cauca - Guadalajara De Buga <sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: SUSTENTACIÓN APELACIÓN PARTE ACTORA CASO BERTILDA ROJAS

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA

SALA SINGULAR DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA

AT/ JUAN RAMON PEREZ CHICUÉ

Magistrado Ponente

REF: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Demanda de Responsabilidad Civil Contractual por culpa médica

De: **BERTILDA ROJAS TORRES**

Accionados: **a. NUEVA EPS;**

b. IPS CLINICA PALMIRA S.A. Y OTROS

RAD. 76520310300120220003302

Procedemos, señores Magistrados, a sustentar nuestra apelación, de la siguiente manera:

A. INCONFORMIDAD POR NEXO CAUSAL PROBADO, DESATENDIDO EN PRIMERA INSTANCIA...

atentamente,

Jorge Echeverri Hoyos
Abogado principal

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA

SALA SINGULAR DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA

AT/ JUAN RAMON PEREZ CHICUÉ

Magistrado Ponente

REF: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Demanda de Responsabilidad Civil Contractual por culpa médica

De: BERTILDA ROJAS TORRES

Accionados: a. NUEVA EPS;

b. IPS CLINICA PALMIRA S.A. Y OTROS

RAD. 76520310300120220003302

Procedemos, señores Magistrados, a sustentar nuestra apelación, de la siguiente manera:

A. INCONFORMIDAD POR NEXO CAUSAL PROBADO, DESATENDIDO EN PRIMERA INSTANCIA

Reiteramos la existencia del **Nexo Causal** propuesto, palmariamente registrado en la Historia Clínica de la paciente, que radica en la sumatoria de tres circunstancias: 1) **El procedimiento quirúrgico realizado con fecha abril 24 de 2012 por el doctor Oscar Raúl Muñoz Ángel en la IPS Clínica Palmira S.A., adscrita a la Nueva EPS**, **consistente en retiro de la masa quística por laparotomía y cistopexia, procedimiento que conllevó a un indebido corte de uréter izquierdo; 2) El paso del tiempo más de un año de inactividad y negligencia médica, toda vez que desde el 15 de abril de 2013 se le practicó a la paciente un Urotac cuya conclusión fue: "hidroureteronefrosis izquierda de etiología inespecífica", lo que vino a desembocar en… 3) la pérdida funcional absoluta de su riñón izquierdo.**

De la historia clínica se desprende que la ligadura de uréter, que la pasiva pretende desconocer, no es antigua, **no es anterior, ni posterior**, sino **concomitante con el procedimiento quirúrgico realizado el día 24 de abril de 2012**.

La accionada **NUEVA EPS** debe ser garante para que sus profesionales médicos no incurran en omisión al cumplimiento de la ***lex artis***. La inobservancia de estas reglas técnicas que va formando cada profesión puede generar un riesgo no permitido, aspecto éste que ha sido desarrollado jurisprudencialmente, exigiendo poner a disposición del paciente todos los recursos y el mejor conocimiento científico posible para intentar llegar a un buen resultado. Si bien es cierto que la medicina implica un riesgo, el hecho de exponer al paciente a riesgos injustificados, sí es motivo de responsabilidad por no disminuir dicho riesgo con un debido cuidado, seguimiento a la situación especialmente delicada de la paciente. En nuestro caso existió falta del debido cuidado y dilación de los procedimientos médicos que incrementó las complicaciones, imponiendo a la paciente un alto grado de riesgo al punto de sufrir la pérdida de su riñón.

El artículo 2341 del Código Civil establece que el que ha cometido un delito o culpa que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización. De otro lado, la legislación y normatividad incluyendo los artículos 48, 49 y 365 de la Constitución Política de Colombia, y más recientemente el Decreto 1599 de 2022, expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social, que establece las políticas

para garantizar la realización del derecho fundamental a la salud, instituido como tal a través de la **Ley 1751 de 2015**, apunta a garantizar el goce efectivo del derecho en igualdad de trato y oportunidades para toda la población, asegurando para ello la coordinación armónica de las acciones de todos los agentes del Sistema". Pero la realidad de nuestro caso particular muestra que, **en contravía del deber ser, no existió por parte de las accionadas una gestión efectiva de coordinación para brindar atención integral en salud de nuestra paciente y así poder mitigar el riesgo en su salud. Ni la EPS, ni la IPS, ni el médico tratante fueron proactivos a fin de evitar complicaciones**.

Una reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil SC456 del 29 de febrero de 2024 que se pronunció en otro caso de **negligencia por pérdida de oportunidad**, que guarda relación con la consecuencia derivada de un hecho dañoso que cercena una legítima expectativa de obtener un beneficio o evitar una pérdida, que se caracteriza porque, si bien existe una incertidumbre acerca de si el resultado lesivo o perjuicio podría haberse evitado, a la par existe la certeza de que ese interés jurídico quedó frustrado de manera definitiva por el hecho antijurídico de otra persona que, por lo mismo, hace al afectado merecedor de un resarcimiento.

B. CONSIDERACIONES

1. El punto central de la litis que nos atañe recae en establecer si existió o no responsabilidad médica por un procedimiento quirúrgico que se le practicó por parte del **MD Óscar Raúl Muñoz**, en la **IPS Clínica Palmira S.A**., adscrita a la **Nueva EPS**, a la paciente Bertilda Rojas el día abril 24 de 2012 y que le acarreó, finalmente, la pérdida de su riñón izquierdo.

2. **Nivel de responsabilidad que la pasiva trató de eludir en el curso del proceso**

Frente al caso que nos ocupa resulta clara, para la parte actora, la responsabilidad primaria del médico practicante de la cirugía, dentro del marco de la ***lex artis*** aplicable a nuestro caso, que tuvo un dramático desenlace y quien, en medio del interrogatorio practicado en la primera audiencia, fue relevado por la señora Juez de contestar una pregunta fundamental sobre el caso que nos ocupa, con el argumento, en mi entender equivocado, de "que el Dr. Muñoz es médico cirujano ginecoobstetra, entonces cómo le pregunta usted que conceptúe sobre otra especialidad, como si fuera urólogo"...

No nos parece exacta ni clara la intervención del médico ginecobstetra, **Dr. Oscar Raúl Muñoz**, al tratar de explicar en audiencia una ligadura de uréter- que aparece evidente en los hallazgos posteriores reportados en la historia clínica- como si dicha lesión fuese una probable consecuencia de un "síndrome adherencial severo", en lugar de reconocer que debió haberse producido accidentalmente en medio o al cierre del procedimiento quirúrgico por él practicado a la paciente. ***No existe, señores Magistrados, evidencia de que se hubiere producido una intervención del más allá, como si hubiese llegado misteriosamente a la sala de cirugía la mano de un San José Gregorio Hernández*** para practicar corte de uréter y ligadura del mismo o que pudiese de alguna manera explicar el novedoso hallazgo de que una masa adherencial pudiere llegar a adquirir la vocación de producir ligaduras de uréter.

Tampoco nos parece afortunada la apreciación de algún actor de la parte pasiva, en la primera audiencia, sobre que "personas con un solo riñón pueden llevar una vida normal". En este punto yo añadiría: "Estos pacientes llevan una vida normal … hasta que se mueren", como le ocurrió a uno de mis 13 hermanos, paciente del Covid-19, quien infortunadamente tuvo una fatal complicación de preexistencia, precisamente por haber sufrido la exclusión de uno de sus riñones.

2.1. **Nivel de responsabilidad del representante legal, que el Despacho parece desconocer**

Vemos clara, señores Magistrados, la responsabilidad de las personas jurídicas accionadas, aunque sus representantes legales, por vía de contestación de demanda por medio de sus apoderados y por vía de absolución de interrogatorios de parte en la primera audiencia adelantada en la cual trataron de negar su responsabilidad, o simplemente de excusarse de absolver todas las preguntas planteadas por la parte actora, con argumentos tales como "yo no soy médico" o "yo pertenezco al área administrativa, no al área médica", argumentos que pareció respaldar la señora Juez al desestimar algunas preguntas u obligar a replantear otras que pretendían apuntar a confirmar la respectiva corresponsabilidad en los hechos materia de litis.

Ser un representante legal implica una gran responsabilidad en Colombia y él debe responder por los perjuicios que ocasione tanto a la sociedad y a sus socios, como a terceros; es responsable por los perjuicios que causa y las irregularidades que ocurran en su administración, ya sea por acción u omisión. Quien actúe como representante legal de una empresa asume ciertos riesgos en razón a su responsabilidad por las decisiones que tome o deje de tomar, pues tanto la acción como la omisión pueden ser generadores de responsabilidades.

El representante legal es el que toma las decisiones, y por tanto es natural que responda por las consecuencias de ellas. Al respecto, señala el art. 24 de la ley 222 de 1995, modificatorio del artículo 200 del Código de Comercio en su primer inciso: "Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros". Un representante legal es una persona que actúa en nombre de otra, ya sea en nombre de una persona natural o de una persona jurídica. Un Representante, es eso, alguien que representa a otro o a otros, y es legal, por cuanto su representación se hace en arreglo a la ley y debe tener, en últimas, un conocimiento integral de lo que ocurre en la entidad, los procesos en que son parte y asesorarse de los galenos que conforman el equipo médico.

2.2. Inaceptable "exculpación" de Clínica Palmira S.A.

> **(Contestación de la demanda) FRENTE AL HECHO 21, tal como obra en dicho archivo, retomo la última parte, que ella refiere así "***... En este orden de ideas, y bajo este escenario,* ***tanto la ligadura del uréter como la consecuencial disfunción renal izquierda, son eventos que pueden producirse como resultado de la cirugía, situación exculpable a la pasiva de esta acción, al tener en cuenta que las obligaciones derivadas de la prestación asistencial y el acto médico son de medio, y no de resultado*** *(repintado por mi cuenta).*

Con la anterior respuesta, señores magistrados, por lo menos se acepta por la accionada la eventual ocurrencia de hechos como el que nos preocupa frente a la paciente, con el agravante de que, primero, **jamás se le informó sobre la ligadura del uréter –que debió ser un hecho puramente accidental- y menos se le informó de la hidronefrosis (enfermedad que se caracteriza por un exceso de líquido en un riñón debido a la acumulación de orina) hasta que ella se enteró por ulteriores exámenes y hallazgos**, **pero cuando el riñón ya estaba malogrado**. Es decir, seguramente se produjo la ligadura en esa cirugía primera, por error, por algún movimiento quirúrgico desafortunado en medio o al cierre de la intervención, pero más desafortunado el hecho de no haberse percatado el galeno y más aún si, habiéndose enterado, no lo hubiera reportado en su hoja quirúrgica, pues el desenlace hubiese sido otro.

En sus contestaciones de la demanda las entidades accionadas **EPS** e **IPS** tratan de señalar que hubo control posterior al manejo post quirúrgico, **pero evidentemente tal control no existió o si lo hubo no fue idóneo ni oportuno, toda vez que la paciente se**

enteró del daño cuando éste ya era irreversible, con lo cual perdió ella definitivamente, su oportunidad de mejora. Asimismo, frente al profesional de la medicina responsable del caso y frente a las autoridades de la IPS y la EPS involucradas, resulta **deplorable el paso dramático de tanto tiempo transcurrido entre los primeros hallazgos del problema renal en curso y el momento en que ya el daño estaba consumado y el riñón malogrado**.

Corresponderá al fallador judicial colectivo determinar, de manera imparcial, el grado de responsabilidad que pueda caer sobre el médico que practicó la cirugía original y sobre la E.P.S. o LA IPS acá involucradas, de acuerdo con la historia clínica aportada al proceso, lo que incluye el **análisis sobre los diagnósticos, procedimientos, seguimiento médico post operatorio, rehabilitación y prevención de daños al paciente**, aspectos que, en mi sentir, fueron menospreciados por la pluralidad pasiva de este proceso. **También debe atenderse y valorarse el serio análisis sobre la historia clínica realizado por el Dr. Leandro Ramírez, médico especializado en salud ocupacional**.

3. <u>Valor probatorio Historia Clínica</u>

El proceso judicial que nos ocupa presenta un itinerario médico relevante, de acuerdo con una **Historia Clínica que es clara y probatoriamente confiable**:

Ninguno de los apartes que comportan la historia clínica de la paciente y accionante de nuestro caso ha sido tachado de falsedad por la parte multilateral pasiva, **lo que les otorga su condición de fuente fidedigna de credibilidad**.

En especial, resalto <u>y reitero</u> los diagnósticos expresados por el Urólogo Andrés Humberto Vargas, que obran la HC aportada al proceso por la accionante:

3.1. (FUNDACIÓN ESENSA – en convenio con NUEVA EPS- Ureteroscopia el 25 de julio de 2013, servicio de cirugía urológica): "Paciente con uretrohidronefrosis izquierda por estrechez uretral secundaria a procedimiento ginecológico hace más de un año; <u>se le practica cirugía para realizar el reimplante ureterovesical izquierdo, pero no se pudo realizar por el hallazgo de ligadura antigua de uréter, coincidente con la fecha de la cirugía extractiva de quiste de ovario izquierdo</u>" (nota quirúrgica de agosto 28 de 2013).

3.2. (Señalamiento del mismo urólogo Andrés Humberto Vargas en control médico del 5 de septiembre de 2013. Causa Externa: evento adverso): "Paciente con hidronefrosis izquierda desde abril del 2012 después de resección de tumor de ovario izquierdo. <u>Se evidencia uréter ligado proximal por encima del cruce de los vasos con ausencia de uréter medio y distal</u>".

3.3. La paciente desconocía, primero, que se le había afectado el uréter por la intervención quirúrgica original y, segundo, que había recibido un daño consistente en la pérdida funcional de su riñón izquierdo. La noticia del <u>evento adverso</u> vino a conocerla casi exactamente un (1) año después de la cirugía, cuando se le practicó a la paciente un Urotac cuya conclusión fue: "hidroureteronefrosis izquierda de etiología inespecífica"… año de inactividad y negligencia médica.

3.4. No se le informó a la paciente del daño causado ni menos de la ligadura de uréter concomitante con la cirugía. La falta de información referida en el punto anterior, sumada a la falla del procedimiento médico, <u>restó a la paciente oportunidad de mejora</u> frente al daño creado.

3.5. **En el análisis de historia clínica de la paciente suscrito por el Dr. Leandro Ramírez Arias, médico especializado en salud ocupacional**, emitido el 11 de noviembre de 2021, éste señala: "… dicho lo anterior y lo resaltado en el texto, **hay una relación entre la lesión del uréter, el cual al ser ligado provocó un efecto de obstrucción a la salida de la orina lo que generó una hidronefrosis/ureteronefrosis/uronefrosis la cual, debido al tiempo que pasó (más de 1 año), dañó el riñón, por lo cual la única alternativa que brindan los especialistas es la nefrectomía** (extirpación del riñón)".

4. <u>Estimación de las pruebas en primera instancia</u>

4.1. **Sobre los testimonios presentados por la parte actora:**

a. Sobre las pruebas desarrolladas en la respectiva audiencia, los testigos **Yuleydi Loango y Diego Vélez**, presentados por la actora, tal como obra en el vídeo correspondiente, dan cuenta de los problemas físicos, psicológicos, sobre la merma laboral e incidencias de su vida de relación de la paciente, incluso de problemas de relacionamiento de tipo sexual, como expresó su señor esposo, Diego Vélez. **Convergen acá perjuicios morales, daño a la vida de relación y daño fisiológico que en sana justicia deberían tener un resarcimiento de contenido económico**.

b. En primera instancia, no obstante haberse admitido la prueba consistente en el testimonio del análisis de historia clínica de la paciente, suscrito por el Dr. Leandro Ramírez Arias, MD. especializado en salud ocupacional, el señor Juez de cierre de tal instancia, al confrontarlo con testimonios ofrecidos por galenos de la parte pasiva, de manera insistente, indagaba sobre si tal profesional de la medicina podría tener la condición de "par" de aquéllos, como para mermar credibilidad a dicha prueba.

4.2. Testimonios de la parte pasiva:

a. Testigo Dr. Juan Carlos Montaño, médico ginecólogo-obstetra. Resumimos su participación de la siguiente manera: complicación ginecológica postquirúrgica de aparente ligadura de uréter. Cuadro renal que llegó a pérdida de riñón." La ligadura… no es de forma abrupta, sino que puede ser un cuadro lento. Pudo haber ocurrido un síndrome adherencial. Uno de los riesgos puede ser ligadura de uréter. Es como si tuvieres amarrado un tubo con un laso…es como amarrase los zapatos…se hace una ligadura, que es amarrar"… frente a una insistencia nuestra en medio de la declaración del testigo, la abogada de la contraparte objeta la pregunta, por no ser el médico especialista en el tema. Luego dice el doctor que "no le consta si hubo o no ligadura. Uno puede ligar cualquier conducto. Hubo una complicación quirúrgica. Puede presentarse ligadura, pero no puedo culpar a ningún médico". Reiteró que no es urólogo. En relación con la práctica médica al momento de suscribir notas quirúrgicas, indica que "…es obligatorio escribir si hubo complicación…pero uno muchas veces no se da cuenta del evento, puede conocerse a los días… Sí existe el riesgo de que se haya ligado un conducto".

b. Dr. Miguel Ángel Vélez, urólogo de la clínica palmira. Le practicó a la paciente ureterescopia y colocación de catéter. Tenía hidronefronesis. Pregunta la abogada de la parte pasiva sobre la ligadura de uréter: "por alguna razón se coge el uréter y se amarra, como una sutura". Pregunta Juez: ¿puede ser una complicación? "Sí, puede ser una complicación". Cuando se le insiste por este abogado en la pregunta por tal ligadura, interviene la abogada, para objetar. El últimas, el galeno comenta que "si se hubiese tratado a tiempo, se hubiera salvado la unidad renal".

c. En ambos testimonios presentados por la parte pasiva era evidente el cuidado en no afectar la integridad y conducta profesional en cabeza del médico tratante, Dr. **Oscar Raúl Muñoz**, tratando de "desmontar" la tesis de corte y ligadura de uréter y, por ende, del nexo causal entre el hecho médico original y el efecto de la pérdida de la función renal izquierda.

4.3. **Limitación de la eficacia del testimonio** (art. 225 CGP)

"La prueba de testigos no podrá suplir el escrito que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato".

1. **Valoración probatoria en fallo de primera instancia:**

Correctamente lo había expuesto el señor juez a quien correspondió el cierre, **en la parte motiva del fallo de primera**, reiterando la importancia medular de la **Historia Clínica** como elemento probatorio, aunque **la parte resolutiva** de la providencia le merma su categoría y la pone a jugar a la par con otros elementos probatorios, como los testimonios de unos médicos programados por la parte pasiva, que se presume tendrían la vocación de favorecimiento del médico tratante, por simple criterio de amistad y colegaje.

Con base en lo anterior, señores Magistrados, procedemos a la Reiteración de Nexo Causal, que radica en la sumatoria de tres circunstancias: 1) E**l procedimiento quirúrgico realizado con fecha abril 24 de 2012 por el doctor Oscar Raúl Muñoz Ángel** en la **IPS Clínica Palmira S.A**., adscrita a la **Nueva EPS**, consistente en retiro de la masa quística por laparotomía y cistopexia, procedimiento que conllevó a un indebido corte de uréter izquierdo; 2) **el paso del tiempo (un año) de inactividad y negligencia médica**, toda vez que desde el 15 de abril de 2013 se le practicó a la paciente un Urotac cuya conclusión fue: "hidroureteronefrosis izquierda de etiología inespecífica", lo que vino a desembocar en, 3) **la pérdida funcional absoluta de su riñón izquierdo**.

Adicionalmente, quiero hacer alusión a una reciente **sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil SC456 del 29 de febrero de 2024** que se pronunció en otro caso de negligencia por **pérdida de oportunidad**, que guarda relación con la consecuencia derivada de un hecho dañoso que cercena una legítima expectativa de obtener un beneficio o evitar una pérdida, caracterizada porque si bien existe una incertidumbre acerca de si el resultado lesivo o perjuicio podría haberse evitado, a la par, existe la certeza de que ese interés jurídico quedó frustrado de manera definitiva por el hecho antijurídico de otra persona que, por lo mismo, **hace al afectado merecedor de un resarcimiento**.

<u>Sobre imposición de costas judiciales en fallo de primera instancia</u>

Me permito, finalmente, señores Magistrados, solicitarles respetuosamente, en segunda instancia, se sirvan revisar el punto Segundo del Fallo de Primera que decide "Condenar en costas a la parte demandante. Por Secretaría tásense y fíjense como agencias en derecho, la suma de 3.000.000 de pesos". Lo anterior, por considerar que se trata de una imposición gravosa para una trabajadora con enormes obligaciones familiares y que a duras penas devenga dos salarios mínimos legales vigentes.

Por todo lo anterior, solicito, con todo respeto, a los señores Magistrados en instancia de alzada, **el reconocimiento de las legítimas pretensiones de la demanda en la cuantía que estimen legal y jurisprudencialmente aplicable** al caso concreto, teniendo en cuenta los componentes de justicia y equidad que consideren a bien imprimir a fin de resarcir el daño irreversible causado a la paciente, por haber transformado irremediablemente su estado de salud y menoscabado injustamente su calidad de vida.

Del señor Magistrado ponente y señores Magistrados de la Sala,

atentamente,

Abogado principal

C.C. 10. 083.816 de Pereira

T.P. 53368 del C.S. J.

Cel 3203469054. **e-mail:** **jorge.echeverri@gmail.com**