

Señor.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA.
DESPACHO TERCERO DE LA SALA CIVIL FAMILIA
SALA TERCERA DE DECISION
MP.- Dr. ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO RESPONSABILIDAD MEDICA.
DEMANDANTES: LUIS DAVID FUENTES HERNANDEZ Y OTROS
DEMANDADOS: HERNAN ARANGO FERNANDEZ Y OTROS
CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN.: 08001310300120120019901
RADICACION Interna: 45162

DIEGO MALDONADO VELEZ, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, portador de la T.P. No. 32.395 del C.S.J., actuando en mi carácter de apoderado judicial del Dr. **HERNAN ARANGO FERNANDEZ**, demandado dentro del proceso a que alude el epígrafe, por medio del presente escrito procedo a sustentar la APELACION de la sentencia de fecha 10 de Octubre de 2023 en consonancia con los reparos inicialmente formulados:

1.- VULNERACION AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

1.1.- BAJO OBSERVACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, EL OBJETO DEL DEBATE QUEDABA CIRCUNSCRITO A LA CAUSA PETENDI.

Al otear los hechos del libelo introductorio y las pretensiones textuales de la demanda, es evidente Señores Magistrados que ninguna relación ni causa petendi se invocó ni se expresó o relacionó de forma alguna con la supuesta falta de consentimiento informado en desarrollo de la atención medica a la paciente por parte de mi prohijado que era objeto de una **cirugía DENOMINADA CONDILECTOMIA DE LA MANDIBULA Y MENISCECTOMIA TEMPORO MANDIBULAR CON COLGAJO Y MENISCOPEXIA TEMPOROMANDIBULAR VIA EXTERNA(CONSENTIMIENTO QUE SÍ OBRA EN EL EXPEDEINTE)** lo mismo se predica frente a las demás intervenciones realizadas por mi prohijado es decir que **tampoco existe reproche alguno de cara a la presunta falta de consentimiento informado y que este se haya invocado respecto de las demás intervenciones realizadas por mi prohijado,** y Adicionalmente TAMPOCO fue una circunstancia fáctica que ocurriera o se diera luego de presentada la demanda, con lo cual es claro que el fallador de primera instancia se EXTRALIMITÓ vulnerando la ley transgrediendo evidentemente el principio de la congruencia de la sentencia establecido por el artículo 281 del C.G.P., incluido su inciso 3º., cuando señala: **"Congruencias. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.**

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.
 (Negrilla y subrayado es nuestro)

Por lo anterior, se estima como reparo suficientemente contundente para disponer la REVOCATORA del fallo en esta segunda instancia Honorables Magistrados, la circunstancia LESIVA Y VIOLATORIA DEL DERECHO DE DEFENSA de haber tenido en cuenta u analizado el fallador en sus consideraciones, **un hecho que no fue planteado por la parte demandante**, tal y como se puede constatar de la sola lectura de los hechos de la demanda y de sus pretensiones

1. En este sentido, la Honorable Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, en sentencia SC15211-2017, Radicación n° 11001-31-03-019-2011-00224-01, de fecha 26 de Septiembre de 2.017 con ponencia del Dr. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, ha señalado: *"La incongruencia se presenta, entonces, cuando el juez decide el caso por fuera de las pretensiones o excepciones probadas (extra petita), o más allá de lo pedido (ultra petita), o cercenando lo que fue objeto de alegación y demostración (citra petita), como lo ha señalado la Corte: [Su] incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, **cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio**, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, **con apoyo en hechos diferentes a los invocados** (extra petita)... (SC1806, 25 feb. 2015, rad. n° 2000-00108-01).*

*Adicionalmente, esta causal se configura en los eventos que la sentencia no guarda correlación con «**las afirmaciones formuladas por las partes**», puesto que «**es obvio que el juez no puede hacer mérito de un hecho que no haya sido afirmado por ninguna de ellas**»¹. De allí que «**a la incongruencia se puede llegar porque el juzgador se aparta de los extremos fácticos del debate**» (CSJ, SC, 7 mar. 1997, rad. n° 4636)." (Subrayado y negrilla es nuestro).*

2.- ERROR GRAVE Y TRASCENDENTAL AL CONSIDERAR QUE NO SE ACREDITO CONSENTIMIENTO INFORMADO ESTANDOLO RESPECTO DE LA INTERVENCION DENOMINADA CONDILECTOMIA DE LA MANDIBULA Y MENISCECTOMIA TEMPORO MANDIBULAR CON COLGAJO Y MENISCOPEXIA TEMPOROMANDIBULAR VIA EXTERNA.

Al trasegar por el informativo se denota prima facie el error trascendental en el que incurre el A quo al considerar que no se acreditó consentimiento informado para el procedimiento de CONDILECTOMIA DE LA MANDIBULA Y MENISCECTOMIA TEMPORO MANDIBULAR CON COLGAJO Y MENISCOPEXIA TEMPOROMANDIBULAR VIA EXTERNA, cuando claramente obra en el expediente que si hubo consentimiento informado el cual fue aportado por la CLINICA BONADONNA tal como se reseña en el expediente digital en la página Web de la rama judicial de fecha 2022-10-24: titulado como: CLINICA BONADONA DA RESPUESTA A OFICIO 0079 de 2022.(ANEXO PANTALLAZO). Obsérvese como en el **Consentimiento Informado Para Cirugía, Anestesia Y Otros Servicios Médicos** se reseña que la paciente ha sido informada de riesgos tales como: severa pérdida de sangre, **infección**, paro cardíaco, para respiratorio asociados a la práctica del procedimiento quirúrgico. Asimismo se consigna que la paciente comprende lo que se le ha manifestado de cara a los riesgos al mencionarse que " *Comprendo que la practica de la medicina y cirugía no es una ciencia exacta , y reconozco que no se ha garantizado ni asegurado con plenitud en relación con los resultados de la arriba mencioanda operación, tratamiento o procedimeinto*"

¹ Lino Enrique Palacio, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Lexis-Nexis, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, p. 393.

Y a su turno se reseña en dicho consentimiento informado que el medico le ha explicado: (...) "Al paciente y/o a la persona autorizada para consentir por el paciente , la naturaleza de las condiciones que aparecen indicadas por el estudio diagnostico. Además le he informado sobre los métodos alternos al tratamiento y le he explicado en lenguaje común de los posibles riesgos, peligros y complicaciones asociadas que pueden presentarse en la cirugía o procedimiento (...)"

3.- OMISION EN LA VALORACION DE LA HISTORIA CLINICA RESPECTO DE HECHOS POSITIVOS QUE DEMUESTRAN QUE SÍ HUBO CONSENTIMIENTO INFORMADO NO SOLO RESPECTO DE LA PRIMERA INTERVENCIÓN SINO DE LAS POSTERIORES REALIZADAS.

3.1.-VERIFICACION EQUIVOCADA DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO.

3.2 INEXISTENCIA DE LA INCIDENCIA CAUSAL.

En el caso sub judice, no ha existido vulneración del deber de información al paciente y obtención de su consentimiento informado, no se encuentra justificada la imputación causal del resultado dañoso a la supuesta insuficiencia de información, y ello por cuanto se considera probado no solo del acervo probatorio que si se cumplió a satisfacción, sino también que **la intervención quirúrgica realizada era necesaria**, dado que el tratamiento para su diagnóstico de inicio y motivo de consulta HIPERPLASIA CONDILAR DERECHA fue el adecuado y resuelto mediante procedimiento quirúrgico CONDILECTOMIA DE LA MANDIBULA Y MENISECTOMIA TEMPOROMANDIBULAR CON COLGAJO Y MENISCOPEXA TEMPOROMANDIBULAR VIA EXTERNA y asimismo que **la decisión médica de intervenir al paciente era la más aceptable para cualquier otro profesional que se encontrara en ese mismo supuesto**, como al unísono testigos y peritos médicos soportaron tal asertivo.

Asimismo el juez de conocimiento censura de igual manera respecto de mi prohijado el que no le haya informado los eventuales riesgos a los que se podría enfrentar la paciente tanto en el propio procedimiento la de la CONDILECTOMÍA DE LA MANDIBULA Y MENISECTOMIA TEMPOROMANDIBULAR CON COLGAJO Y MENISCOPEXA TEMPOROMANDIBULAR VIA EXTERNA, frente a este hecho puntual cabe resaltar que no solamente se predica como viene señalado la existencia del consentimiento informado por escrito (como quedó acreditado) sino que en la historia clínica de mi prohijado claramente en la atención de fecha 22-10-2009 se le explican los riesgos de la intervención al padre de la paciente por ser menor de edad así: 22-10-2009: "Se observa gammagrafía ósea con spect, y sus resultados donde sugieren datos compatibles con hiperplasia condilar derecha, se comenta con la paciente y su padre la indicación de la cirugía de condilectomía alta para corrección de la hiperplasia condilar y de esta forma se mejoraría la desviación mandibular y le corregiría la función de apertura y cierre, se le explican las posibles complicaciones inherentes al procedimiento quirúrgico por medio de imágenes en el computador y fotos de cirugías previas realizadas a otros pacientes" y en las notas de enfermería del 15-01-2010 a las 8:30 se anota "y el familiar firma consentimiento informado" Ver en el expediente digital ARCHIVO 02 PAG.12 NOTA DE ENFERMERIA EN DONCE SE EXPRESA QUE EL FAMILIAR POR SER MENOR DE EDAD FIRMA EL CONSENTIMIENTO.

A su turno reprocha el señor Juez que en las posteriores intervenciones a la condilectomía, no hubo consentimiento informado, por lo que es menester advertir entonces que las posteriores intervenciones realizadas como producto de la infección presentada como riesgo inherente a la primera intervención no desempeña una virtualidad causal en el presunto resultado dañoso que enrostra el señor Juez primigenio, en tanto y en cuanto en la misma sentencia la incidencia causal solo se predica respecto de la infección que se le ocasionó como riesgo inherente a la primera intervención cuyo riesgo fue informado debidamente como consta en el documento que obra en el expediente, amén de que cuando la paciente fue abordada para realizarle posteriormente los lavados quirúrgicos era consciente de su patología y lo mismos sus familiares , existiendo además datos positivos en las notas de enfermería en la que claramente se anota en la intervención realizada el 3-03 de 2010: "Ingresa al área de cirugía caminando por sus propios medios consciente tranquila y orientada

procedente de casa, en compañía de familiares se viste con ropa quirúrgica es valorada por médico en turno quien deja ordenes a seguir. "FAMILIARES FIRMAN EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DE CX" Y en el interrogatorio de parte la paciente claramente reconoció que tenía conocimiento de los procedimientos que se le iban a realizar.

.No obstante se hace necesario advertir primero que las presuntas omisiones de dichos consentimientos informados posteriores a la primera intervención deben ser marginado del debate por cuanto no hace parte de la Causa petendi y segundo por la falta de incidencia causal con el resultado que se reprocha por parte del juez de conocimiento endilgando responsabilidad del acto médico de mi prohijado solo por la derivación de un resultado totalmente desproporcionado producto de la agravación de riesgos inherentes y previsibles al procedimiento de condilectomía como era la infección , cuyo riesgo como viene relatado si se informó lo cual se ratifica de manera indefectible con los datos positivos que se reseñan en la historia clínica cuando mi prohijado le explica al padre de la paciente acerca de los riesgos amén del documento (consentimiento informado) que obra en el expediente y del cual hemos hecho alusión lo cual convalida de manera inequívoca que sí lo hubo quedando sin piso alguno con cimientos totalmente endeble la censura de la presunta falta de consentimiento informado respecto de las posteriores intervenciones a la condilectomía.

Cabe destacar asimismo que a pesar de haberse informado el riesgo de la infección en la intervención de la condilectomía en el consentimiento informado éste no es un riesgo previsible sino imprevisible según lo expresa claramente el perito Cirujano Maxilofacial Dr. **JOSÉ LUIS CLAROS ZABALETA**. ***Y es que la ausencia de consentimiento informado, pues, solo resulta trascendente cuando acaece, sin culpa del galeno, un riesgo previsible, no informado ni asumido por el paciente, ya que, bajo ese supuesto, sí es posible asignar, total o parcialmente, el gravamen de reparación de las secuelas del resultado adverso al profesional médico.***²

4.-ERROR GRAVE Y TRASCENDENTAL EN LA VALORACION DE LAS PRUEBAS.

4.1.- INEXACTITUDES EN LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA.

Existe una evidente ausencia de ponderación y contraste con las demás pruebas en el proceso que permiten dejar sin fundamento la sentencia objeto del presente recurso de apelación, al no tenerse en cuenta el dictamen pericial del infectólogo Dr. **IVAN ZULUAGA DE LEON** como tampoco el dictamen del cirujano maxilofacial Dr. **JOSÉ LUIS CLAROS ZABALETA** ni la declaración jurada del testigo especialista en cirugía maxilofacial dr. **SAULO PINEDA OVALLE**.

Respecto de esta tarea, el *a-quo* no realizó un examen justo ni completo, por lo que me atrevo a calificarlo como deficiente, lo cual trae como consecuencia que sea defectuosa la conclusión que de allí se extrajo, merced a una errónea valoración de las pruebas y a una acusada omisión de ciertos aspectos que debieron ser tenidos en cuenta.

NO EXPLICA LA SENTENCIA, en ninguna de sus consideraciones para decidir, la manera como válida un dictamen frente al otro, **omitiendo señalar las razones para apartarse de los dictámenes periciales de comprobación aportado por la defensa.** Siendo este un deber, se torna en una omisión judicial relevante, omitiendo de contera someter al escrutinio la declaración jurada del especialista en cirugía maxilofacial Dr. Saulo Pineda Ovalle, quien fungió como testigo técnico presencial habida cuenta que éste fue ayudante en la cirugía de Condilectomía.

Se incumple en este aspecto con la motivación de la decisión judicial como garantía de racionalidad en la valoración de la prueba. Esto bajo el entendido

² Sent. Agosto 25 de 2021.Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil. MP. LUIS ALFONSO RICO PUERTA- exp.47001-31-03-005-206-00063-01

que ***“La motivación de la decisión es completa en un sentido dialéctico si refleja la situación efectiva de contradicción entre las partes que haya tenido lugar durante el proceso, de modo que en ella se ponderen explícitamente no solo las pruebas que favorecen las hipótesis sobre los hechos que se tengan por probadas, sino también las contrapruebas y los argumentos críticos aducidos por la parte perdedora.”***³(Negrillas deliberadas)

Esa ponderación explícita no está en la sentencia acusada.

Realizado el análisis de las pruebas en contradicción, las pruebas traída por la defensa resulta de mayor peso específico (Objetividad, coherencia y fundamentación), credibilidad y cientificidad que la presentada por la parte actora, siendo entonces suplido el deber judicial de valorar las pruebas, e imponer su juicio de razón sobre la suficiencia de las mismas. Actividad que debió haber llevado a una conclusión exonerativa hacia mi protegido Dr.**HERNAN ARANGO FERNANDEZ**, pues una cosa, como hecho en litigio, no puede ser y no ser al mismo tiempo, y esa distinción era obligatoria en la decisión. No siendo así resulta del todo cuestionada.

5.- ERROR Y FALSO JUICIO DE RACIOCINIO AL AFIRMAR EN LA SENTENCIA COMO VERDAD PROCESAL QUE EXISTIO TARDANZA Y UN MANEJO INADECUADO DEL PROCESO INFECCIOSO DESARROLLADO COMO RIESGO PREVISIBLE DE LA CONDILECTOMÍA.

Lo considerado por el Juez de instancia no concuerda con la realidad expresada en la historia clínica, y por los peritazgos que aportamos ya que está plenamente probado que mi mandante brindó atención a la paciente en el post operatorio de acuerdo a los signos y síntomas que presentaba Mary Luna y al momento que afloraron los signos de una posible infección aplicó los tratamientos conforme a la lex artis y a si tenemos que según consta en la historia clínica que:

- 20-01-2010: Se realiza control post quirúrgico con retiro de puntos de sutura intercalados, no se evidencia datos de infección o datos de dehiscencia de herida quirúrgica se observa restos hemáticos y costra en la herida, se comenta la paciente la necesidad de mejorar la higiene en área. Se envía fitostimoline crema para aplicación tópica en herida quirúrgica.
- 22-01-2010:

Cita de control de 8 días de post quirúrgico de condilectomia ATM lado derecho, se observa paciente con herida quirúrgica en mejores condiciones, no se presenta datos de infección o dehiscencia de la herida quirúrgica. Actualmente cubierta con antimicrobianos vía oral, cumpliendo esquema de 7 días postquirúrgicos el día de hoy.

- 25-01-2010:

Se realiza control post quirúrgico con retiro de puntos restantes se observa ligero eritema en la zona, se indica iniciar nuevamente con antimicrobianos para prevenir o controlar una probable infección de área quirúrgica. Se indica clindamicina 300mg v.o cada 8 horas.

- 29-01-2010:

Acude paciente con aumento de volumen, eritema y sintomatología dolorosa en pabellón auricular, se indica hospitalización para manejo antimicrobiano intravenoso en clínica de la costa con clindamicina + oxacilina.

Puede observarse entonces que solo hasta el 29 de enero del 2010 presentó los síntomas de estar cursando con un cuadro infeccioso como son aumento de volumen eritema y dolor siendo remitida a hospitalización para aplicación

³ MICHELE TARUFFO. **La ciencia en el proceso: problemas y prospectivas**. Dentro del compendio de BUSTAMANTE, MONICA MARIA. Derecho probatorio contemporáneo: prueba científica y técnicas forenses. Sello Editorial de la Universidad de Medellín. 2012. ISBN: 9789588692715. Tomado de <http://catalogo.udem.edu.co/derecho-probatorio-contemporaneo-prueba-cientifica-y-tecnicas-forenses-derecho-procesal-civil.html>

intravenosa del antibiótico, del cual ya se estaba haciendo la terapia vía oral, por lo que se puede establecer que la conducta medica fue adecuada, pertinente y conforme a los protocolos médicos, lo cual no fue valorado objetivamente por el juez de instancia.

Abundando en razones obsérvese lo expresado por el perito Ivan Zuluaga ante la pregunta formulada : El perito Dr. Andrés Felipe Arias expresa en su experticia que el germen causante no estuvo identificado en cultivos posteriores, los cuales se tomaron de manera tardía, posterior al primer reingreso hospitalario de la paciente. ¿Que nos puede decir al respecto?

RESPUESTA: Revisada la historia de la Clínica de la Costa con las diferentes descripciones quirúrgica se evidencia múltiples solicitudes de cultivo y antibiograma sin obtener respuesta de crecimiento bacteriano, datos de respuesta inflamatorio sistémicas demostrando que los procedimientos estaban bien encaminados para el tratamiento de la infección en el sitio operatorio motivo por el cual no se considera que se haya tomado de manera tardía.

Lo anterior convalida de manera apodíctica que la conducta desplegada por mi prohijado frente al proceso infeccioso de la paciente estuvo acorde con los protocolos médicos.

6.- YERRA EL A-QUO AL NO CONTRASTAR LO EXPRESADO POR EL PERITO DR. ANDRÉS FELIPE ARIAS SÁNCHEZ CON LO EXPRESADO POR EL PERITO INFECTOLÓGO DR. IVAN ZULUAGA DE LEON.

EL perito dr.Andres Felipe Arias, consideró que al presentarse una infección del sitio operatorio lo ideal hubiese sido drenaje y limpieza y definir según la condición del paciente manejo ambulatorio con antibióticos orales sistémicos o tópicos versus internación para cirugía de limpieza, toma de muestras y antibióticos, sin embargo esto sí se hizo como lo noticia la historia clínica y como bien lo expresa el perito Infectologo Dr. Ivan Zuluaga, que el manejo que se le dio al paciente es el ideal, ya que se le dió manejo antimicrobiano empírico basado en las guías de manejo de infecciones avalados por los estándares internacionales y una vez que la terapia antimicrobiana no surte el efecto deseado se debe manejar con antibióticos endovenosos como se hizo en el caso de esta paciente.

Yerra el perito Dr. Andres Felipe Arias, asimismo al decir que a su ingreso a la Clínica De La Costa ante la persistencia del proceso infeccioso debió contemplarse una muestra más amplia para biopsia de patología con tinciones o coloraciones especiales y cultivos en laboratorio de microbiología, sin embargo y de acuerdo a la historia clínica se reseña que se toma muestra para cultivo en un ambiente controlado el 3 de febrero de 2010. Sin embargo el manejo y valoración clínica de la paciente se evidencia que la respuesta al antibiótico y al tratamiento de la infección estuvo bien encaminada ya que a la luz de la historia clínica la paciente no se descompensa no tiene infecciones sobreagregadas no hay alteración de su estado general demostrando una buena terapia de manejo infecciosa lo que se infiere de que el resultado de la biopsia o de no haberse realizado la biopsia no iba a variar el tratamiento indicado lo que se traduce de manera indefectible en la inexistencia de incidencia causal por la no realización de la biopsia máxime cuando el mismo perito Andres Felipe Arias, expresa en su experticia que aún habiendo tomado adecuadas muestras , incluyendo en nuestro momento actual, puede ser posible que no se identifique el microorganismos y los antibióticos toca mantenerlos de manera empírica o con base en datos reportados.

Sobre este tópico obsérvese lo respondido por el perito Dr. Ivan Zuluaga:

El perito infectólogo Dr. Andrés Felipe Arias, expresa en su experticia que a partir de la remisión a la Clínica de la Costa, ya la paciente encuentra datos inflamatorios y mayor progresión de la infección y que la conducta ideal era incluir una muestra para al menos una tinción o coloración que se llama GRAM y un cultivo estándar , y que sin embargo este fue indicado hasta el 29 de Enero de 2010 y no fue tomado en sala de cirugía" ¿qué nos puede decir frente a esta censura del perito?.

RESPUESTA: Según historia clínica se valora el 29 de Enero de 2010, la paciente acude con aumento de volumen, eritema y sintomatología dolorosa en el pabellón auricular, se indicó hospitalización para manejo intravenoso en la Clínica De La Costa, conducta idónea en el momento ya que no se evidencia en la historia clínica presencia de colección en el sitio quirúrgico. Se toma según la historia clínica de la Clínica de La Costa en la copia de la descripción quirúrgica, el 3 de Febrero de 2010 en sala de cirugía con los protocolos indicados de asepsia y antisepsia, se toma muestra para cultivo en un ambiente controlado. La infección quirúrgica es de drenaje inmediato, en estas dos circunstancias: sospecha de fascitis necrotizantes, o presencia de una colección, condiciones que no tenía la paciente al ser remitida por el Dr. Hernán Arango, por lo tanto el manejo con antibióticos era lo pertinente.

Yerra el perito infectólogo Dr. Andrés Felipe Arias, cuando expresa en su experticia que "al presentarse una infección del sitio operatorio lo ideal hubiese sido drenaje y limpieza y definir según la condición del paciente manejo ambulatorio con antibióticos orales sistémicos o tópicos versus internación para cirugía de limpieza, toma de muestras y antibiótico empírico" Nótese lo que al respecto respondió el perito infectólogo Dr. Ivan Zuluaga:.

RESPUESTA: *"Todas las infecciones en el sitio quirúrgico no son iguales, en este caso específico el tipo de infección fue superficial donde no está indicado drenaje ni toma de muestras ante la evolución tórpida se considera manejo con antibióticos endovenoso para garantizar el suministro del mismo. El drenaje de manera inmediata que propone el perito es cuando existan infecciones profundas y que condicionen una respuesta inflamatoria sistémica que ponga en peligro la vida del paciente que no fue el caso de la paciente. El manejo que se le dio al paciente es el ideal ya que se le dio manejo antimicrobiano empírico basado en las guías de manejo de infecciones avalados por los estándares internacionales y una vez que la terapia antimicrobiano no surte el efecto deseado se debe manejar con antibióticos endovenosos como se hizo en el caso de esta paciente".*

Yerra el perito Dr. Andres Felipe Arias, al manifestar que la toma de muestras para patología y microbiología fue tardía e inadecuada dado que en términos del perito Dr. Ivan Zuluaga, y como viene arriba señalado que revisada la historia clínica **se evidencian múltiples solicitudes de cultivo y antibiograma sin obtener respuesta de crecimiento bacteriano, datos de respuesta inflamatorio sistémicas demostrando que los procedimientos estaban bien encaminados para el tratamiento de la infección en el sitio operatorio motivo por el cual no se considera que se haya tomado de manera tardía.** (Negritas y subrayas son nuestras)

Su señoría no sabemos que historia clínica fue la que examinó y estudió el perito Dr. Andres Felipe Arias, dado que en su dictamen claramente expresa que fue elaborado con la historia clínica suministrada por la parte interesada correspondiente al paciente **WUALTER FERNANDO RIVEROS CORREA** y a su turno manifiesta que hay anexos de la historia clínica del cirujano de cabeza y cuello **del Dr. Velasquez ilegibles**, nos preguntamos entonces su señoría se le puede dar crédito a un dictamen por un especialista que dice haberlo elaborado conforme a la historia clínica de un paciente diferente?.

No obstante al margen de lo anterior podemos rescatar de este perito dr. Andres Felipe Arias lo siguiente:

.-Consideró que la cirugía realizada por dr. Hernan Arango fue una cirugía electiva y limpia cumpliendo con los estandares solicitados para intervenciones quirúrgicas.

.- Frente al evento del 18 de Enero de 2010 referente a la supuración de la herida que limpian y administran ungüentos expresa que está dentro de lo estadísticamente posible y revisado el cubrimiento antimicrobiano inicial recibido por la paciente no encuentra sospecha de impericia o mal manejo.

.- Que las causas de infección del sitio operatorio son múltiples y no siempre son prevenibles a pesar de todas las herramientas disponibles.

De acra al peritaje del Infectólogo dr. Ivan Zuluaga, éste fue congruente y diáfano en cada uno de sus respuestas y su dictamen fue expositivo, sustentado con sindéresis y asidero científico, aportando referencia bibliográfica (literatura médica) contrario al dictamen del perito de la Universidad de Antioquia, **cuya experticia es endeble desde la perspectiva científica AL NO SOPORTAR SUS ASEVERACIONES CON LITERATURA MÉDICA que le sirviera de sostén, amén de presentar un panorama desdibujado e incongruente con lo que noticia realmente la historia clínica de la paciente.**

“El ejercicio inferencial del juzgador que le permite dejar probado el enunciado contenido en la demanda o en su contradicción, debe estar soportado en la fiabilidad de la prueba. En su fundamentación o justificación. La Corte, como se anticipó, ha postulado, sin desconocer la autonomía del juzgador para definir esa condición, la obligación de seguir criterios racionales a fin de examinar la calidad del conocimiento experto, incluyendo las credenciales del perito”. Luis Armando Tolosa Villalba Rad.47001-31-03-004-2016-00204-01- Sent de fecha Diciembre 18 de 2020.

Bajo ésta misma cuerda Con relación a la posibilidad que tiene el juzgador de inclinarse por la prueba que, en su sentir, le ofrece mayor credibilidad, tiene doctrinado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que: “si el juzgador toma en consideración una o más determinadas pruebas, ello obedece a la labor crítica propia que integra el trabajo de discernimiento mediante el cual puede, en definitiva, colegir el acogimiento de aquellas que le ofrecen mayor convicción y credibilidad y desoír las que se les oponen, discurrir dialectico que no es constitutivo de yerro de facto, salvo en cuanto la conclusión a la que arribe se ofrezca arbitraria, absurda o riña abiertamente con la lógica”. (SC del 01 de marzo de 2005, expediente 73001-3110-004-2001-00198-01 destacamos).

6.1.-PASA POR ALTO LAS AFIRMACIONES DEL INFECTÓLOGO IVAN ZULUAGA,.OMITIENDO SOMETER AL TAMIZ DE LA SANA CRITICA LO QUE ESTE EXPRESÓ EN SU PERITAZGO Y EN LA SUSTENTACION EN JUICIO.

Se evidencia que el señor juez de conocimiento no evalúa las pruebas en su conjunto transgrediendo de manera evidente lo preceptuado en el art. 176 del C.G.P., que claramente regula que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto y de cara al reparo que aquí se propone se evidencia una vulneración abierta al debido proceso al no someter al escrutinio la prueba del perito internista e infectólogo Dr. Ivan Zuluaga.

Dado que la prueba no resulta ser un instrumento retorico sino epistémico, es decir el medio con el cual, en el proceso se adquiere la información necesaria para la determinación de la verdad de los hechos. En consecuencia, también de la ciencia se hace un uso epistémico, en el sentido que las pruebas científicas están dirigidas a aportar al juez elementos de conocimiento que escapan a los conocimientos normales y generales de los que dispone. Es una discrecionalidad de que goza el juez, pero guiada por las reglas de la ciencia, lógica y la argumentación racional. Luego el principio del libre convencimiento ha liberado al juez de las reglas de la prueba, pero no lo ha desvinculado de las reglas de la razón⁴.

7.- OMISIÓN JUDICIAL EN LA VALORACIÓN DE PRUEBA TESTIMONIAL AL SOSLAYAR FLAGRANTEMENTE EL TESTIMONIO DEL ESPECIALISTA DR. SAULO PINEDA OVALLE MEDICO CIRUJANO MAXILOFACIAL.

Abundando en razones en punto a la falta de valoración de las pruebas que reposan en el plenario se evidencia asimismo la falta de valoración de la prueba

⁴ Teoría de la prueba. Michele Taruffo. Ara editores pag.271

testimonio del especialista Dr. SAULO PINEDA OVALLE MEDICO CIRUJANO MAXILOFACIAL.

Quedó demostrado que la paciente vulneró abiertamente su deber de autocuidado al no acatar las órdenes de higiene impartida por su médico tratante tal como consta en la historia clínica y así lo manifestó el dr. Hernan Arango quien claramente expresó que en el posoperatorio en la primera consulta encontró que la paciente no había tenido una buena higiene en la herida quirúrgica AL ENCONTRAR COSTRAS, asimismo se demostró que la paciente tenía consigo **un loro** en la Clínica De La Costa, tal como lo expresó el testigo Dr Saulo Pinedo Cirujano Maxilofacial y nótese su señoría que el padre de la paciente reconoció también que su hija tenía un loro.

Y la vulneración al deber de autocuidado por parte de la paciente es convalidado por el perito especialista Dr.**JOSÉ LUIS CLAROS ZABALETA** Cirujano Maxilofacial al expresar en su dictamen “Como perito especialista, es mi deber revisar e interpretar la información presentada en las historias clínicas de las instituciones en las que se realizaron los eventos, como los son la Clínica Prevenir, la Clínica De La Costa, la historia clínica del dr Hernán Arango Fernández, las fotografías clínicas del procedimiento quirúrgico y todos los reportes anexos del caso, **las cuales me dan las herramientas necesarias para considerar que la posible causa de la infección presentada en la paciente, fue el inadecuado manejo en casa de la herida quirúrgica, posterior al proceso de alta hospitalaria en la clínica prevenir**, Ya que En la revisión exhaustiva de la información allegada a mí , se verifica que se cumplen con los protocolos de asepsia y antisepsia del área quirúrgica, con el cumplimiento de la terapia antimicrobiana profiláctica, de igual forma se verifica en la historia clínica que la paciente es dada de alta a su domicilio con medicación antimicrobiana, **dictamen que quedó en firme al no ser objeto de contradicción, todo lo cual su señoría evidencia la falta de cuidado por parte de la paciente en su posoperatorio y que fueron factores que contribuyeron indubitadamente al origen de su infección bacteriana y lo que se traduce en culpa exclusiva de la víctima y de contera en la inexistencia del nexo causal.**

Y de igual manera el infectólogo Ivan Zulaga expresó en su experticia: (...) “Se evidencia que la higiene en el sitio operatorio era deficiente, lo cual se constituye en un factor de riesgo en este caso, siendo esto la posible causa de la infección.

8.- INSUFICIENCIA DE LA CAUSALIDAD CONDENATORIA.

8.1.-YERRA EL JUEZ AL SOSLAYAR DE MANERA FLAGRANTE LA CONDUCTA DE LA PACIENTE DEMANDANTE PLASMADA EN LA HISTORIA CLÍNICA SOSLAYANDO ADEMÁS LOS INDICIOS DERIVADOS DE SU CONDUCTA QUE PRUEBAN LA INDEBIDA VALORACION DE LA CULPA DE LA VÍCTIMA CAUSAL DE EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD: CULPA AJENA.

Estos reparos enumerados como 8 y 8.1 están coligado con el reparo No.7 en la medida que claramente y a la luz de la historia clínica, testigo técnico presencial y peritos, dan cuenta acerca de la vulneración al deber de autocuidado por parte de la paciente al no acatar las órdenes de higiene impartida por mi prohijado Dr. Hernan Arango Fernández, amén del loro que tenía consigo en la Clínica de la Costa según lo expresado por el testigo Dr. Saulo Pineda Ovalle todo lo cual prueba la indebida valoración de la culpa por parte de la paciente como causal de exoneración de responsabilidad.

Siendo un tanto reiterativo obsérvese lo la manifestado por el perito Infectólogo Dr. Ivan Zuluaga cuando se le pregunta: Como perito especialista cual considera usted que pudo haber sido la causa de la infección presentada en la paciente luego de la intervención quirúrgica realizada por el doctor HERNAN ARANGO FERNANDEZ.

RESPUESTA: “Según la historia clínica aportada por el apoderado del Dr. Hernán Arango, que se cumplieron los requisitos, de asepsia antisepsia, tiempo quirúrgico adecuada al tipo de cirugía, post quirúrgica intra hospitalario adecuado , pero al

tener control ambulatorio al 5 día , el Dr. Arango , manifiesta en su historia clínica que cinco (5) días posterior al acto quirúrgico se observan restos hemáticos y costras en la herida quirúrgica se comenta con la paciente la necesidad de mejorar la higiene en el área.

Se evidencia que la higiene en el sitio operatorio era deficiente, lo cual se constituye en un factor de riesgo en este caso, siendo esto la posible causa de la infección".

La anterior respuesta es congruente con lo señalado por el perito **Dr. JOSÉ LUIS CLAROS ZABALETA** cuya respuesta en punto a la falta de higiene de la paciente va acompañada con lo manifestado por el perito infectólogo, todo lo cual convalida la vulneración abierta al deber de cuidado de la paciente lo que evidencia la inexistencia del nexo causal.

Como colofón el presente reparo se refiere también a la contradicción de fundamentos de la decisión e incluyen en sí misma la causal de exoneración por la culpa de quien se hace llamar víctima habiendo tenido participación en la configuración de su daño a la salud por no someterse a los procedimientos recomendados en la oportunidad requerida.

9. ERROR Y FALSO JUICIO DE RACIOCINIO RESPECTO A LA CARGA DINAMICA DE LA PRUEBA.

Argumenta el señor Juez primigenio que en virtud de la imposición de cargas probatorias para aligerar la carga de la prueba de los demandantes la pérdida anatómica sufrida por la paciente en ninguna de las pruebas aportadas a este expediente aparece como un resultado proporcional al de la condilectomía, lo cual no le asiste la razón, porque en este proceso el señor Juez Segundo Civil del Circuito, no realizó de oficio distribución de las cargas probatorias según lo preceptuado en el Art 167 del CGP, como tampoco hubo petición de parte, quedando incólume el deber de probar a la parte demandante. Ello quiere decir que en ningún momento hubo inversión de la carga de la prueba. Es más la parte demandante estuvo de acuerdo con la fijación del litigio ya que no presentó objeción alguna cuando el juez realizó el ejercicio de dicha fijación y cuando decretó las pruebas.

En la application del principio de la carga de la prueba, se estima legítimo condenar a quien debía demostrar o confirmar una afirmación y el extremo activo no cumplió con dicha carga, en tanto y en cuanto el onus probandi permanece inmodificable.

Pero aún si hacemos abstracción de lo arriba anotado de acuerdo con las pruebas que subyacen al interior del plenario se demostró de manera indefectible que mi representado actuó de conformidad a los protocolos médicos en los distintos escenarios de la atención del paciente y contrario a lo manifestado por el operador jurídico quien omitió el escrutinio de pruebas neurálgicas como viene señalado ut supra si se demostró a través de literatura médica por parte de COOMEVA EPS al descorrer el traslado de la demanda y a través de dictamen pericial de parte que la pérdida anatómica sufrida por la paciente tuvo una relación directa con la infección padecida como riesgo inherente de la Condilectomía. Obsérvese lo manifestado por el perito **Dr. JOSÉ LUIS CLAROS ZABALETA** especialista en **CIRUGIA ORAL Y MAXILOFACIAL** quien respondió ante la pregunta Cuando se ha presentado una infección superficial o de la incisión quirúrgica, ¿esta puede progresar a una infección más compleja a pesar del tratamiento con curaciones?

R/.Sí, siempre que se presentan infecciones del sitio operatorio o de la incisión quirúrgica, existe la posibilidad de progresar a una infección profunda, no obstante de estar en tratamiento de curaciones y lavados continuos, esto obedece a la pobre respuesta de los tejidos del paciente y a la deficiente respuesta inmunológica de cada individuo, se tiene por sabido que la infección

progresar cuando los microorganismos superan la capacidad de defensa del huésped.

P/Cuando se presenta una infección del cartílago auricular como en el caso que nos ocupa, ¿pueden darse lesiones estéticas debido a la labilidad del cartílago al proceso infeccioso?

R/.Sí, es de suma importancia tener en cuenta que cartílago auricular es quien da la arquitectura y forma a la oreja y si este se encuentra con daño por la acción de una infección nos encontramos con una alteración estética, en las infecciones profundas del cartílago auricular se requiere de una acción médica enérgica, ya que si bien las formas agudas responden a la antibioticoterapia, en la pericondritis supurada la resistencia a éstos es la regla, en parte debida al difícil acceso de los antibióticos a la zona de necrosis cartilaginosa por la isquemia generada por la infección y la avascularización del pericondrio, por lo que para evitar la inexorable evolución a la condronecrosis y por ende, la oreja en coliflor se debe combinar el tratamiento antibiótico con el debridamiento quirúrgico por curetaje y drenaje de todo el cartílago necrótico y del tejido de granulación, seguido de un minucioso lavado de la herida.

De lo anterior se infiere que sí probamos que la infección en el cartílago auricular puede llevar a la deformidad del contorno, que se realizó por medio de grupo multidisciplinario en la Clínica De La Costa procedimiento de debridamiento curetaje y lavados quirúrgicos de la herida en pro de disminuir o eliminar el proceso infeccioso local acompañado del manejo sistémico de la infección abordado con los antimicrobianos indicados por el grupo de médicos.(ver historia clínica donde se evidencia la interacción de las especialidades de medicina interna otorrinolaringología, cirugía plástica e imagenología en fechas :7-02-2010., 9-02-2010 y 11-02 -2010.)

Bajo este mismo talante el infectólogo dr. Ivan Zuluaga expresó ante la pregunta :

Diga el perito cuando se ha presentado una infección superficial o de la incisión quirúrgica, ¿ésta puede progresar a una infección más compleja a pesar del tratamiento con curaciones?

RESPUESTA: Sí; ya que hay un factor de riesgo, que es la virulencia del germen causal, podría estar favorecido por el incremento de la resistencia bacteriana, lo cual hace que las primeras líneas de antibiótico encaminadas a terapias empíricas recomendadas por la literatura y las diferentes autoridades sanitarias, puedan llegar a fallar al no ser eficiente en el control del crecimiento de la bacteria

Asimismo respondió ante la pregunta puntual: Dada su especialidad en infectología, diga el perito si el evento de la infección postquirúrgica presentada a la paciente es un riesgo inherente e imprevisible para el galeno al realizar una Condilectomía y Menixectomía Temporomandibular con Colgajo y Meniscopexia por Vía Externa?

RESPUESTA: Sí es inherente e imprevisible. Toda cirugía donde se realice una incisión y se comprometa la barrera biológica(piel) tiene un riesgo de infección así sea mínimo de acuerdo con la escala al NNIS(National Nosocomial Infection Surveillance) que para el riesgo cero da un porcentaje de infección del uno por ciento, por lo tanto en este caso encaja dentro de ese porcentaje

Lo expuesto por el juez de conocimiento como teoría se quedó sin apoyo empírico como soporte para capitalizar semejante aseveración, quedando en pie lo expuesto por los PERITOS. **José Luis Claros Zabaleta** especialista en **CIRUGIA ORAL y Maxilofacial** y **Dr. Ivan Zuluaga (infectólogo e internista)** en sus dictámenes periciales los cuales no fueron analizados siquiera de manera parcelada por el operador jurídico. Por lo que estas pruebas arribadas al proceso idóneamente brindan la probabilidad de que se adopte una decisión adecuada materialmente, esto es que se declaren probados enunciados verdaderos sobre los hechos, y no elucubraciones gratuitas y fragmentadas. Por lo que una decisión

sobre los hechos será válida si está fundada en los elementos de juicio disponibles y será verdadera si se corresponde con los hechos del mundo.

Se evidencia entonces como a través del rosario de pruebas obrantes en el proceso la relación de causalidad entre la conducta médica desplegada por mi prohijado y el resultado no querido de la complicación de marras se ve interrumpida por la configuración del caso fortuito que constituyó un evento de difícil previsión e irresistible, sin que este haya tenido su origen en conducta profesional sino que se presentó como una *causa extraña* que escapó a toda voluntad humana.

Y es que a la parte demandante le correspondía acreditar los elementos estructurantes de la responsabilidad médica. Ante la ausencia de estas probanzas, colapsan las pretensiones formuladas. Lo anterior, porque la consecuencia jurídica que prevé el artículo 2341 exige que estén probados todos los supuestos de hecho que consagra esa disposición (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC9193-2017 del 28 de junio de 2017, MP. Ariel Salazar Ramírez) El régimen aplicable a la responsabilidad civil médica es de *culpa probada* y no de culpa presunta y, en este orden, la carga de demostrarla corresponde a la parte demandante, puesto que, como reiteradamente lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el médico tan solo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que, en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación. (Sentencia del 12 de septiembre de 1985, MP. Horacio Montoya Gil.

10.- YERRA EL JUEZ AL NO PRONUNCIARSE EN LA SENTENCIA SOBRE LAS EXCEPCIONES DE MERITO PROPUESTAS POR MI PROHIJADO DR. HERNAN ARANGO FERNANDEZ.

La norma rectora indica sobre el particular:

“ARTÍCULO 280. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.(...)

La parte resolutive se proferirá bajo la formula “adinsitrandu justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley”, deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en éste código” (Inciso 2 art. 280 del C.G.P.)

No basta para este apoderado que en el acápite de intervención de las partes frente al proceso denominado en la sentencia como “Oposición adoptada por la parte demandada” se enlisten las excepciones presentadas por quienes fueron convocados al proceso, si ello queda como letra muerta y no se profundiza en el análisis de los medios exceptivos en el desarrollo de la sentencia.

Se omite entonces la consideración y decisión sobre las excepciones propuestas, **solo aborda la de los demás codemandados pero no se pronuncia sobre las nuestras**, razón por la cual se solicita al Superior Jerárquico, que vía apelación, sean estudiadas y decididas todas las excepciones de fondo.

Lo anterior por cuanto los medios exceptivos planteados consideramos resultan exoneratorios de la responsabilidad de mi prohijado, y esta omisión de instancia afectó los destinos de la decisión judicial.

11.- AUSENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI PODERDANTE.

Como corolario de todo lo anterior, Señor Juez, le ruego se sirva Revocar el sentido de la sentencia de primera instancia en cuanto que si no existe responsabilidad civil contractual, por contera, tampoco existe obligación indemnizatoria a cargo del galeno en su calidad de demandado.

Así, en primer término, luego de discurrir por los elementos de la responsabilidad civil, tomando como punto de partida el daño, el *a-quo* se enfocó en la culpa, particularmente en la modalidad de la Imprudencia e Impericia, para recalar en el deber de precaución, en la *lex artis*, en el “*alea*” como objeto del acto médico y en la incertidumbre de su resultado y, finalmente, en la obligación de medios que caracteriza a la actividad médica.

Se plantea es que la actividad médica por lo general está determinada por la incertidumbre en sus resultados, por lo que resulta factible que esa circunstancia aleatoria excuse el cabal cumplimiento de las obligaciones, constituyendo ello una causal de exoneración como se puso de presente en las excepciones de fondo en las contestaciones a la demanda y en los respectivos alegatos de conclusión.

El “*alea*” está presente en consideración a la dosis de incertidumbre que envuelve aun a la ciencia médica, razón por la cual no se puede garantizar un resultado. Adicionalmente, existe un reconocimiento al concepto de responsabilidad subjetiva de la “*amptio spei*”. Advirtiéndose, con todo, que el resultado, en todo caso, no se podía garantizar, y que no obstante no haber sido alcanzado, visto está que el galeno dr. HERNAN ARANGO FERNANDEZ, sí había puesto todo lo que se esperaba de él, por lo que no cabe predicar responsabilidad de parte suya. Y solo ante culpa grave o dolo es llamado a responder. Evento que, no se presentó.

No basta con que el *a-quo* pueda genérica y simplemente afirmar que las pruebas acreditan la culpa de los médicos para que sobre ello fundamente la declaración y condena contra la parte pasiva. No sólo es necesario e imperioso que el *a-quo* especifique cuáles son los medios probatorios que sustentan su aseveración, sino que también es indispensable que demuestre cómo los estimó, qué valor les concedió y cómo los justipreció para poder respaldar su conclusión situación que brilla por su ausencia habida cuenta que no escrutó nuestros dictámenes periciales y la prueba del testigo técnico dr. SAULO PINEDO.

Muy por el contrario, los interrogatorios de parte , los testimonios de los médicos, y dictámenes periciales, son consistentes en la demostración de la ausencia de culpa del Dr. HERNAN ARANGO FERNANDEZ, demandado y, por contera, de las instituciones de salud co-demandadas.

A pesar de estar consignado en los alegatos de conclusión en primera instancia y en las pruebas de marras creo pertinente demostrarle al Honorable Tribunal que el *a-quo* no las revisó, ni mucho menos las analizó, sobre todo en relación con las circunstancias significativas que, conjuntamente estamos colocando de presente como reparos de la decisión, explican el problema jurídico que pende de definición.

Las evidencias descritas anteriormente no fueron escrutadas por el *a-quo* en suma, la tarea del *a-quo*, en cuanto hace al examen crítico de las pruebas en la sentencia no se efectuó, lo cual permite tacharla de incompleta y, por lo tanto, susceptible de poder formularle objeciones, en la medida en que lo realizado y lo que no se hizo no se compadece con lo que se espera de una labor judicial ajustada a la ley y a los postulados disciplinarios, ontológicos y éticos del Derecho.

11.1 NO ESTÁ PROBADO QUE EL ACONTECIMIENTO DAÑOSO LE ES IMPUTABLE AL DR, HERNAN ARANGO FERNANDEZ Y QUE EN ESE ACTUAR EXISTIERA CULPA O DOLO. 11.2 INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL.

Faltando la necesaria demostración de los presupuestos axiológicos que soportan todo juicio de responsabilidad civil, elementos indispensables a la luz de la normatividad civil, la doctrina y jurisprudencia para que sea procedente la declaración de la responsabilidad a cargo de mi procurado, la indemnización pretendida está confinada al fracaso. Contrario a la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación, en disenso con los reparos aquí sustentados.. **Obsérvese como el operador jurídico endilga responsabilidad basado en premisas falsas y fuera de contexto, y llegando a un silogismo imperfecto, sin determinar el inescindible nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el galeno HERNAN ARANGO FERNANDEZ, y LA INFECCION PRESENTADA EN LA PACIENTE.**

No está probado entonces que el daño le sea imputable física o materialmente a mi prohijado y que éste, actuaran con culpa o dolo.

Dadas las complicaciones que se pueden producir en el cuerpo humano, es que es de especial y particular aplicación el caso fortuito por supuestos no previsibles que son mayores que en cualquier otro campo de la actividad humana. El artículo 13 del Decreto 3380 de 1981., que regula y reglamenta la actividad médica, fija el alcance de excepción legal del caso fortuito y la fuerza mayor en materia de la responsabilidad médica no solo en el aspecto ético sino también en todo ámbito jurídico, donde se debate el actuar de los profesionales de la salud.

Ahora bien para acreditar la responsabilidad médica no basta demostrar el daño sufrido por la víctima, sino que es necesaria la existencia de culpa y, por supuesto, el nexo de causalidad. Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha expresado: En suma, en asuntos semejantes al de ahora, es aceptado que la responsabilidad médica depende del esclarecimiento de la fuerza del encadenamiento causal "entre el acto imputado al médico y el daño sufrido por el cliente. Por lo tanto, el médico no será responsable de la culpa o falta que le imputan, sino cuando éstas hayan sido las determinantes del perjuicio causado. Al demandante incumbe probar esa relación de causalidad o, en otros términos, debe demostrar los hechos donde se desprende aquella" (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de enero 15 de 2008, M.P. Edgardo Villamil Portilla. Ref.: Exp. No. 11001-3103-037-2000-67300-01)

La imputación de responsabilidad que hace el Juez, no proviene de la demanda, si no de la ideación y construcción autónoma del mismo. De tal forma que la razón no tiene relación con el daño, el asunto de la prestación del servicio de manera extracontractual es un acontecimiento aislado que no representa una afectación directa ni siquiera con relación causal con el daño. Pues visto está que la atención del servicio prestado por mi mandante cumplió con los protocolos y estándares, pero la causa eficiente le precede al proceso de atención. Dicho de otra forma, el daño existe, pero se configuró fuera de la competencia, control y obligación de mi prohijado.

12.- NO ES ADMISIBLE CONDENAR A PAGAR POR UN PERJUICIO QUE NO SE PROBÓ.

Faltando la necesaria demostración de los presupuestos axiológicos que soportan todo juicio de responsabilidad civil, elementos indispensables a la luz de la normatividad civil, la doctrina y jurisprudencia para que sea procedente la declaración de la responsabilidad a cargo de mi procurado, la indemnización pretendida está confinada al fracaso. Contrario a la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación, en disenso con los reparos aquí sustentados.. **Obsérvese como el operador jurídico endilga responsabilidad basado en premisas falsas y fuera de contexto, y llegando a un silogismo imperfecto, sin determinar el inescindible nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el galeno HERNAN ARANGO FERNANDEZ., y el daño alegado..**

12.1 YERRA EL A-QUO, AL CONDENAR A PAGAR PERJUICIO MORALES Y DAÑO A LA VIDA DE RELACION.

Respecto de estos específicos reproches, resulta pertinente manifestar que, en mi criterio, se equivocó el a-quo en el enfoque conceptual de su raciocinio respecto a la condena de los perjuicios morales y daño a la vida de relación, toda vez que cometió errores de argumentación en su razonamiento y dejó vacíos en la sustentación de las consideraciones de la sentencia.

Los perjuicios morales y daño a la vida de relación no tienen fundamento legal en el subjudice, habida cuenta que no se encuentran demostrados, ni el nexo de causalidad entre el hecho generador del daño y el daño reclamado.

El juez condena pagar los rubros de marras superando las contradicciones testimoniales, dictámenes periciales y desconociendo en la producción del daño las causales de exoneración de responsabilidad enunciadas como causa y culpa de la demandante amen de la ausencia del inescindible nexo causal.

Acorde con los argumentos sustentados, solicitamos se revoque la sentencia de primera instancia en su totalidad proferida por el Juzgado segundo Civil Del Circuito de fecha Octubre 10 de 2023.

Sinceramente,



DIEGO MALDONADO VELEZ.
C.C.No.8.703.692 de Barranquilla.
T.P.NO.32.395 del C.S.J.

DE OCTUBRE DE 2022)				
2022-11-01	Agregar Memorial	MEMORIAL INFORME PERICIAL	2022-11-01	
2022-11-01	Agregar Memorial	DESISTIMIENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA EL AUTO DEL 19 DE OCTUBRE DE 2022	2022-11-01	
2022-11-01	Fijacion Estado		2022-11-01 2022-11-01	2022-10-31
2022-10-31	Auto Decide	- Dejar sin efecto el numeral 2 de la providencia del 19 de octubre de2022.	2022-10-31	
2022-10-25	Agregar Memorial	recurso de Reposición contra auto de fecha 19 de octubre de 2022 (Clínica de la costa)	2022-10-25	
2022-10-25	Agregar Memorial	Clínica bonadona da respuesta a oficio 0079 de 2022	2022-10-25	
2022-10-24	Agregar Memorial	solicitud adición auto	2022-10-24	
2022-10-21	Agregar Memorial	INTERPONEN RECURSO	2022-10-21	
2022-10-20	Fijacion Estado		2022-10-20 2022-10-20	2022-10-19
2022-10-19	Auto Concede	AUTO REQUIERE	2022-10-19	