Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Segundo Civil del Circuito
Ciénaga- Magdalena

TRASLADO DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

RADICACION No. 47-189-40-89-001-2018-00342-01
PROCESO: VERBAL- RESPONSABILIDAD CIVIL
DEMANDANTE: SORAYA FERNÁNDEZ DE LA ROSA
DEMANDADO: COOMEVA E.P.S. Y FUNDACIÓN POLICLÍNICA DE CIÉNAGA

La suscrita secretaria del JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, en cumplimiento del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, corre traslado a la parte demandada por el término de cinco (5) días de la sustentación del recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de 21 de abril de 2021, proferida dentro del proceso de la referencia.

El escrito de sustentación del recurso de apelación mencionado, se mantiene en secretaría por el día de hoy Veinticuatro (24) De Agosto De Dos Mil Veintiuno (2021), desde las 8.00 a.m. hasta las 5.00 p.m, y el término del traslado corre desde las 8.00 a.m. del Veinticinco (25) de Agosto de Dos Mil Veintiuno (2021) hasta las 5:00 p.m. del Treinta y uno (31) de Agosto de Dos mil Veintiuno (2021).

(Firma Electrónica)
YELITZA BEATRIZ LÓPEZ ESPINOSA
Secretaria

Firmado Por:

Yelitza Beatriz Lopez Espinosa
Secretaria
Civil 002
Juzgado De Circuito
Magdalena - Cienaga

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
55a180f6e5d585afe38481972b1a3281d6d650d0ea319a29118f56e766b489ee
Documento generado en 24/08/2021 06:59:00 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

APELACIÓN SUSTENTACIÓN - Rad: 2018 – 342

Tanya Jim <tanyajimlawyer@yahoo.com>

Mar 27/07/2021 10:18 AM

Para: SORAYA ISABEL FERNANDEZ DE LA ROSA <soisaferdelaro1103@gmail.com>; Juzgado 02 Civil Circuito - Magdalena - Cienaga <j02cctocienaga@cendoj.ramajudicial.gov.co>; HUGUES ALFONSO OLIVELLA VILORIA <huguesolivellaviloria@hotmail.com>; sabrina_vanleeden@coomeva.com.co <sabrina_vanleeden@coomeva.com.co>; victorcabal@gmail.com <victorcabal@gmail.com>; Viviana Del Carmen Fornaris Vigna <vivianad_fornaris@coomeva.com.co>; correoinstitucionaleps@coomeva.com.com <correoinstitucionaleps@coomeva.com.com>; Luis Ernesto Palencia Ramirez <luise_palencia@coomeva.com.co>

1 archivos adjuntos (564 KB)

APELACIÓN SUSTENTACI´ÓN .pdf;

Ciénaga Magdalena julio 2020

Señor:
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA MAGDALENA.E S M

Rad: 2018 – 342
Ref: Sustentación Apelación sentencia abril 21 / 2021

TANYA JIMENO TEJEDA, persona mayor y vecina de esta ciudad identificada con la cedula de ciudadanía número 45´754.961 de la ciudad de Cartagena y abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional número 115.040 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando a nombre de los señores SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA, persona mayor identificada con la cédula número 39 ´058.694 de Ciénaga y vecina del municipio de Ciénaga Magdalena, paciente víctima de daños por mal procedimiento médico, y el señor CARLOS JULIO FONTALVO CHARRIS, mayor identificado con la cedula número 12´637.776 de Ciénaga también vecino del municipio de Ciénaga Magdalena, actuando en calidad de esposo de la víctima y por tanto afectado directo, según el inciso 3 del artículo 14 del Decreto 806 del 2020, ordenado en el auto fechado 16 de julio del 2020 presento **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** de la sentencia fechada 21 de abril 2021 proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Ciénaga Magdalena, dentro de DEMANDA ORDINARIA CIVIL POR RESPONSABILIDAD MÉDICA de mayor cuantía de la referencia interpuesta en contra de la entidad COMEVA EMPRESA PORMOTORA DE SALUD (E.P.S.), y la FUNDACION POLICLINICA DE CIENAGA MAGDALENA, y quienes la representen, para que sea revocada **la excepción de INEXISTENCIA DE FALTA MÉDICA POR RIESGO INHERENTE AL PROCEDIMIENTO HESTERECTOMÍA que fue declarada prospera en la resolución de la sentencia apelada por nuestra parte, en sujeción se revoque el fallo de primera instancia y ordene la reparación y pago de todos los daños morales (fisiológicos y a la vida en relación, primarios, secundarios, colaterales) que se le ocasionaron a mi poderdante** y específicamente por 3 fistulas vesigo vaginal causadas durante una histerectomía total abdominal del sistema reproductor por miomatosis uterina más hua realizado el día 27 de enero del 2016, en la paciente SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA y por los que se exponene en el **archivo adjunto al presente correo en formato PDF, para anexar al expediente.**

Buena mar...

TANYA JIMENO TEJEDA
ABOGADA
C. C. 45´754.961 Cartagena
T. P 115.040 C. S. J.
3002217037

TANYA JIMENO TEJEDA
ABOGADA UNILIBRE – EXTERNADO

Ciénaga Magdalena julio 2020

Señor:
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA MAGDALENA.
E S M

Rad: 2018 – 342
Ref: Sustentación Apelación sentencia abril 21 / 2021

TANYA JIMENO TEJEDA, persona mayor y vecina de esta ciudad identificada con la cedula de ciudadanía número 45´754.961 de la ciudad de Cartagena y abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional número 115.040 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando a nombre de los señores SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA, persona mayor identificada con la cédula número 39´058.694 de Ciénaga y vecina del municipio de Ciénaga Magdalena, paciente víctima de daños por mal procedimiento médico, y el señor CARLOS JULIO FONTALVO CHARRIS, mayor identificado con la cedula número 12´637.776 de Ciénaga también vecino del municipio de Ciénaga Magdalena, actuando en calidad de esposo de la víctima y por tanto afectado directo, según el inciso 3 del artículo 14 del Decreto 806 del 2020, ordenado en el auto fechado 16 de julio del 2020 presento **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** de la sentencia fechada 21 de abril 2021 proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Ciénaga Magdalena, dentro de DEMANDA ORDINARIA CIVIL POR RESPONSABILIDAD MÉDICA de mayor cuantía de la referencia interpuesta en contra de la entidad COMEVA EMPRESA PORMOTORA DE SALUD (E.P.S.), y la FUNDACION POLICLINICA DE CIENAGA MAGDALENA, y quienes la representen, para que sea revocada **la excepción de INEXISTENCIA DE FALTA MÉDICA POR RIESGO INHERENTE AL PROCEDIMIENTO HESTERECTOMÍA que fue declarada prospera en la resolución de la sentencia apelada por nuestra parte, en sujeción se revoque el fallo de primera instancia y ordene la reparación y pago de todos los daños morales (fisiológicos y a la vida en relación, primarios, secundarios, colaterales) que se le ocasionaron a mi poderdante** y específicamente por 3 fistulas vesigo vaginal causadas durante una histerectomía total abdominal del sistema reproductor por miomatosis uterina más hua realizado el día 27 de enero del 2016, en la paciente SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA y por los siguientes:

El fallo fechado 21 de abril 2021, luego de los antecedentes y actuación del juzgado, se despacha en las consideraciones, **en las cuales soporta la resolución del fallo,** puntualizando la carencia probatoria de la parte demandante en cuanto **a VERIFICAR SI EXISTIÓ UNA NEGLIGENCIA O FALLA DEL ALUDIDO SERVICIO confrontándolo** con el dictamen pericial del doctor BLAS CEPEDA DE LA ROSA, aportado por la parte demandada, el cual deja incólume atribuyéndole absoluta certeza, concluido incluso como acorde al testimonio técnico del doctor LACIDES TAPIAS y sus advertencias.

El despacho resalta la credibilidad que le otorga al dictamen pericial y Al testimonio del doctor LACIDES, por cuanto, y según el Honorable AD QUO, **"no existen otros elementos de juicio que DESVIRTÚEN"** las afirmaciones allí contenidas.

Que de parte de quien suscribe, en mi calidad de apoderada, solo me limito a elevar una serie de afirmaciones sin probar la supuesta negligencia o irregularidad**.**

Por último, cita el artículo 167 del CGP, para finalmente declarar probada la excepción de inasistencia de falla médica por riesgo inherente al procedimiento de histerectomía de la de la señora SORAYA FERNANDEZ.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El AD-QUO sustentó el fallo única y exclusivamente en las apreciaciones del dictamen pericial y un testimonio.

La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, se ha pronunciado sobre las características de las pruebas, resaltando como las que resultan relevantes para ayudar a comprobar la verdad dentro de un proceso, pero sin que ellas contengan en absoluto conclusiones sobre aspectos jurídicos pues su razón de ser es emitir relatos que ilustran al juez sobre diferentes aspectos de circunstancias, tiempo, modo y lugar ajenos a su saber, pero no por ello deben guardar la última palabra.

En el caso específico, hubo un testimonio y un dictamen pericial de doctores especializados en ginecología obstetra, el primero rendido por el doctor BLAS CEPEDA DE LA ROSA y el segundo, por parte del doctor LACIDES TAPIAS, quien realizó la histerectomía.

Tal y como lo dice el fallo, estas pruebas fueron acogidas íntegramente como una única verdad por cuanto, y según el Honorable AD QUO, **"no existieron otros elementos de juicio que DESVIRTÚEN"** las afirmaciones allí contenidas, pero es que el AD QUO no sometió a juicio o ponderación alguna el dictamen pericial, ni el testimonio del doctor TAPIAS, y como desventaja para mis poderdantes; NO valoró, ni se pronunció respecto de lo consignado en la **HISTORIA CLÍNICA de la paciente**, ni la versión que rindiera la señora SORAYA FERNANDEZ comparándolo unos con otros.

El fallo de primera instancia, está basado plenamente en el testimonio y el peritazgo traídos al proceso por la parte demandada, lo que traduce que ambas posiciones resulten acomodadas a su defensa, y es exactamente lo que refleja el veredicto, así

las cosas, la sentencia NO calcula en ningún aparte lo consignado en la historia clínica, ni los sucesos manifestados por mis poderdantes.

La literatura médica es amplia en sitios web, revistas, libros y páginas de especialistas, donde definen las Fistulas Vesigo Vaginales, laceraciones quirúrgicas en la vejiga y el mismo desgarro, como orificios irregulares causados por traumatismos o rupturas quirúrgicas, raja o rotura, ruptura de fibras, trayecto, perforación que se desarrolla a través de la pared de un órgano del cuerpo.

Al contrario, el doctor LACIDES TAPIAS y el abogado defensor de la policlínica en sus alegatos aseveraron que la Fistula Vesigo Vaginales o FVV, son consecuencias **"posterior"** a la histerectomía explicándola como complicación asociada a la histerectomía.

No obstante la apreciación anterior, entra en **contradicción** con la **literatura médica,** e incluso con lo que cita **el mismo peritazgo** del doctor BLAS CEPEDA, que nos explica que estas laceraciones, Fistulas Vesigo Vaginales y/o desgarros pueden ser causadas dentro del mismo procedimiento quirúrgico, que pueden o no revelarse durante este o de manera posterior, que incluso, se puede o no corregir en su curso o en una segunda intervención.

Sin embargo esta contradicción entre el peritazgo, la literatura, lo que concluye el abogado defensor de los demandados y el testimonio del doctor LACIDES no fue amonestada por el AD QUO.

Caber anotar en este punto que en ninguna literatura médica, pude encontrar, un caso donde la FVV fuera evidenciada durante la histerectomía, corregida de manera oportuna, comprobada su corrección a satisfacción del médico tratante y que la misma haya persistido, y esto pudo ser comprobado por el Juez en una búsqueda sencilla en la web.

De allí que no se pueda hacer un cálculo del riesgo inherente en el asunto específico, dada la ausencia total de casos, porcentaje o estadísticas que puedan ser comparadas para definir como inherente el daño sufrido por la señora SORAYA.

La historia clínica, ese día 29 de enero del 2016, consigna lo ocurrido en la paciente SORAYA FERNANDEZ como un "desgarro o **cistorrafia":** que es sutura quirúrgica en la vejiga o bolsa urinaria.

En el caso de la señora SORAYA FERNANDEZ, tenemos entonces que sufrió un desgarro durante el procedimiento, corregido en el mismo y verificado, y

posteriormente se evidenciaron 3 FVV que permitían el conducto de la orina hacia la vagina y por lo que fue necesaria la adecuación de **5 sondas.**

A falta de comprobación de lo dicho por los doctores LACIDES y CEPEDA, siendo el Juez una persona carente de conocimiento médico, estos usurparon su función jurisdiccional y el control cabal de los requisitos de valoración probatoria como son la validez y eficacia. - *STL15061-2019 Radicación 86713 Manifestó que el Tribunal le vulneró sus garantías constitucionales al incurrir en una vía de hecho por defecto fáctico absoluto «pues existió un error indiscutible en la valoración de las pruebas», tanto en la apreciación que hizo en el interrogatorio de parte hecho a Nelly Escobar Pérez, como en no asignarle peso probatorio a la historia clínica, además que lo dicho por el mismo se «constituyó en una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas obrantes en el plenario».*

La *responsabilidad* civil contractual resulta de la inejecución parcial o total, **o de la ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido;** y si situamos la culpa para el caso concreto encontramos que si bien hubo la ocurrencia de laceración vesigal, que no es otra cosa que una fistula vesigo vaginal, las mismas fueron supuestamente corregidas y verificadas durante el mismo procedimiento, pero aun así, persistieron posterior a la cirugía, la explicación que los doctores vinculados dan a este suceso, y como el hecho determinante objeto de esta acción, entiéndase, tanto por parte del doctor que rindió el dictamen pericial como el doctor que realizó la intervención y testimonio, es una afirmación no menos simple que las que acompañan nuestras pretensiones; es un **RIESGO INHERENTE AL PROCEDIMIENTO HESTERECTOMÍA, sin que ninguno pudiere explicar el verdadero fondo del asunto: siendo este un riesgo inherente evidenciado durante el procedimiento y corregido "pertinentemente" porqué las laceraciones o FVV persisten a la cirugía.**

Entonces, ¿Cuándo un riesgo inherente deja de serlo para convertirse en una negligencia médica, cuánto riesgo debe soportar un paciente bajo la premisa de ser inherente?.

A diferencia de lo que dicta el fallo que aquí se alza, y pretende el abogado defensor de la policlínica y COOMEVA, el profesional tachado de responsabilidad médica, se **exonera** solo cuando demuestra que el daño ocasionado NO se debió a negligencia, imprudencia, importuno o impericia de su parte, **ya sea porque pruebe** que su actuación fue diligente y/o que el servicio prestado fue técnicamente apropiado, en este caso, el doctor LACIDES, no explicó científicamente o al menos técnicamente porqué una vez corregido el daño este permaneció, más allá de la simple proposición

de ser inherente, mucho menos el dictamen pericial, que se contradice y en ningún aparte estudia o explica **siquiera con un solo caso porcentual o estadística,** lo sucedido concretamente en el caso de la señora SORAYA, bajo la perspectiva de quien no solo sufrió el riesgo inherente **durante** la operación sino **después** de la misma habiendo sido rectificado.

El Juez en su fallo, **traslada esta carga** probatoria a mi poderdante cuando determina que de parte de este **extremo procesal no se VERIFICÓ SI EXISTIÓ UNA NEGLIGENCIA O FALLA DEL ALUDIDO SERVICIO, que no hubo prueba que demostrara que la señora SORAYA FERNANDEZ fue víctima de un mal procedimiento y no de un riesgo inherente, pero el fallo no repara que frente a este postulado los doctores vinculados tampoco explican porque después de asumir el riesgo durante el procedimiento y corregirlo, el mismo deba ser soportado también posterior a la intervención, incluso bajo incógnita porqué ya corregidas las FVV durante el procedimiento, estas no eran una opción posterior para el personal médico, por ello mi poderdante soportó durante un mes y 5 días esta dolorosa e incómoda condición, y hasta el día 03 de marzo del 2016 cuando se le realizó la cistoscopia y fueron diagnosticadas las 3 FVV (y se corrige con lo que se expuso en el recurso) y 5 meses, hasta cuando se le realizó la segunda intervención para corregirlas.**

Además, según el fallo, ***tampoco se probó de nuestra parte cual era la conducta que debieron observar los galenos.*** **-** estas conductas o procedimientos capaces de detectar las FVV también fueron plenamente ilustradas por los mismos especialistas y son fácilmente encontradas en cualquier búsqueda en medios cibernéticos (al igual que los síntomas), **este tratamiento de corrección fue aplicado, pero fue ineficaz, entiéndase su señoría, incompleto e inexacto (mala praxis),** no obstante una vez mi poderdante salió de la cirugía, el doctor pudo mediante **ecografías, monitoreo y** exámenes de sangre, entre otros, verificar la persistencia de FVV, pero esto no se le practicó a mi poderdante sino hasta el 03 de marzo del 2016, un mes y 5 días después, no obstante, existe **orfandad de estas ecografías y monitoreos dentro del expediente pero desafortunadamente el Juez impuso esta carga probatoria a mi poderdante, incluso señalándola como quien debía conocimiento al tratamiento de su patología.**

La sola historia Clínica, es prueba suficiente y como prueba reina, que mi poderdante desde su salida del quirófano, venía con FVV, de allí que desde que fuere retirada la sonda el día 29 de enero del 2016, dos días después de la cirugía, la paciente NUNCA pudo controlar la salida de orina, por lo que fue necesaria que le pusieran nuevamente las sondas.

La sana critica como sistema de valoración de los testimonios y valoración de dictámenes en casos de responsabilidad médica, se ve vulnerada en este caso cuando no se constata en la sentencia valoración alguna en torno al resultado de la supuesta buena praxis, cuando se prescinde u omite de tajo datos importantes del contenido total de las **notas evolutivas consignadas en la historia clínica de la paciente** y de los mismos relatos de los médicos, incluso deduciendo situaciones distintas a las que realmente manifestaron los doctores agnados en el curso de la audiencia.

De todo lo anterior se evidencia que si existieron pruebas que desvirtuaran el peritazgo y el testimonio del doctor LACIDES, como en efecto resulta ser la historia clínica, e inclusive, el mismo peritazgo se contradice y se opone a lo que declara el testigo LACIDES y argumenta el defensor en sus alegatos, y nada de esto fue OBJETO DE LA LITIS

Existe negligencia médica cuando el proveedor no actúa con el **esfuerzo** «correcto», **no prevé lo previsible o desmerita los datos suministrados en prevalecía de su confianza y experiencia como es el caso concreto** y al contrario existe la culpa médica que aparece cuando deliberadamente el proveedor **ejecuta un peligro y asume el riesgo ocultamente.**

Como consecuencia, el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado (artículo 1902 del Código Civil).

Una demanda de responsabilidad médica, debe obligado estudio, análisis y escudriño de su historia clínica como quiera que es la prueba reina, y que en sí misma, es la razón o causa por la cual los sujetos afectados se deciden a interponer una demanda de este tipo, dada las falencias y equivocaciones que estas revelan aún para personas que desconocen el tema médico, como lo es para la gran mayoría de quienes las presentan, para el caso de mi poderdante, es precisa su interpretación, “porque después de ser corregidos y verificados los desgarros ocurridos durante la cirugía; se evidenciaron 3 FVV desde el segundo día de la cirugía cuando le retiraron la sonda?

Lo anterior se suma a la situación económica de mis poderdantes quienes no podían acceder a un dictamen médico o pericial por su cuenta, como único medio que realmente comprobara las particularidades del caso desde su punto de vista, como lo fue el doctor BLAS CEPEDA para los demandados, sobre todo por la camaradería general que guardan de manera exclusiva los galenos.

Más allá de lo aseverado como que las **FVV son un riesgo inherente y punto!** el fallo es huérfano de las pruebas científicas, estadísticas o declaraciones de parte especialistas que soporten en concreto el caso, como lo es de manera especifica; **"el "riesgo inherente sufrido dos veces" en la señora SORAYA, lo cual no es un axioma siquiera en la literatura médica en ningún porcentaje o estadística**

El asunto de la señora SORAYA está por fuera de los cálculos del riesgo inherente y en cambio demuestra una mala praxis en el procedimiento, y es que su Honorable señoría no estamos **hablando de un desgarro durante el procedimiento que incluso alcanzó el musculo posterior que también debió ser suturado con cromado en dos tiempos (ver historia clínica), hablamos también de 2 FVV de 5 y 8 milímetros y otra puntiforme lateral izquierda manifiestas después de la cirugía, con presencia de hemorragia anormal no especificada y que incluso se mantuvieron ocultas durante días dado que ya "corregidas", supuestamente, otras FVV no eran una opción estereotipada. De todo esto da fe la prueba reina, la misma historia clínica pero lastimosamente esta no fue valorada.**

Otra contrariedad la encontramos de lo expuesto por el LACIDES cuando explicó que la señora SORAYA, tenía pegada su vejiga a su útero, no obstante la historia clínica que detalla la descripción quirúrgica nos dice que "SE RECHAZA VEJIGA" sin ningún otra consideración a detallar, no expone que la vejiga estuviera pegada, ni ninguna otra advertencia o nota, solo que se RECHAZA, no obstante, las primeras laceraciones o "desgarros" en la vejiga, según el doctor LACIDES, se presentaron durante la histerectomía, cuando estaba retirando su útero porque este estaba pegado según lo expuesto por él mismo, incluso alcanzando el musculo posterior que también es afectado, **esta declaración en sí sola por parte del médico tratante, deja más que demostrado, que habiendo descartado la vejiga del procedimiento como rechazada, causando sobre ella laceraciones que fueron corregidas y verificadas, como riesgo inherente, no debe dar lugar a la existencia o presencia de unas segundas FVV posteriores al procedimiento, al menos no como un riesgo inherente, estas fueron el resultado de una mala praxis en el desarrollo de la histerectomía, y de esto no pudieron dar explicación los médicos vinculados, y ni siquiera la literatura médica.**

Aducen además los galenos que la señora SORAYA además presentaba antecedentes como su peso y el haber tenido dos cesáreas, cuando realmente fue una sola cesárea, otro dato errado que fue puesto en manifiesto durante la audiencia.

Entonces sí existe responsabilidad médica, dado que NO hubo un verdadero esfuerzo de las accionadas comparado con el «comportamiento correcto» deducible de su capacidad y competencia para sellar o corregir las FVV de manera real y efectiva sin causar unas segundas.

El informe al que guarda plena confianza el fallo, rendido por el doctor BLAS CEPEDA DE LA ROSA, dirigido al doctor VICTOR CABAL PEREZ, contiene las siguientes contradicciones resumidas:

- A través de diferentes estadísticas, el informe relaciona las correcciones de FVV, OCURRIDAS durante un procedimiento, NO POSTERIOR, encuadrando un porcentaje como las que NO resolvieron esta patología en la primera intervención, haciéndose necesaria una segunda, y otro porcentaje que si resolvió la patología en un primer y único intento**.**

- En ningún aparte el informe explica las causas, motivos, razones o circunstancias por las cuales después de corregir y verificar el riesgo inherente, este persiste y debe ser asumido nuevamente.

- Según el galeno, de la información suministrada (la historia clínica), no encuentra un actuar medico inadecuado, al contrario el acompañamiento fue en el mismo instante, **como si se tratara solo de las FVV causadas durante el procedimiento dejando por fuera y sin explicación las que se diagnosticaron posterior a este**.

De cara a lo anterior, el AD QUO, no tiene en cuenta lo que dicta el Código General del Proceso en sus artículos 226 a 235 así como los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, que determinan las características de la prueba pericial, resaltando que son conceptos sobre materias científicas, técnicas o artísticas emitidos por expertos, relevantes en el proceso pero **sin contener en absoluto conclusiones sobre aspectos jurídicos pues su razón de ser es emitir juicios especializados que ilustran al juez sobre aspectos que son ajenos a su saber**. Igualmente debe ser **imparcial**, previamente decretada dentro del proceso.

En el caso específico, el dictamen pericial guarda error grave, no es claro, ni coherente, sus postulados son incluso contradictorios no solo con lo señalado en el mismo informe sino también con los que expone el testigo LACIDES y el defensor en sus alegatos (que las FVV son consecuencia posterior a la histerectomía como riesgo inherente), los hechos concretos que dieron lugar a la acción expuestos en la historia clínica, no son estudiados, ni analizados, no muestra estadísticas que revelen de manera puntual lo vivido por la paciente señora SORAYA FERNANDEZ.

En síntesis, el doctor BLAS CEPEDA, en su informe expone las siguientes como fuentes y estadísticas:

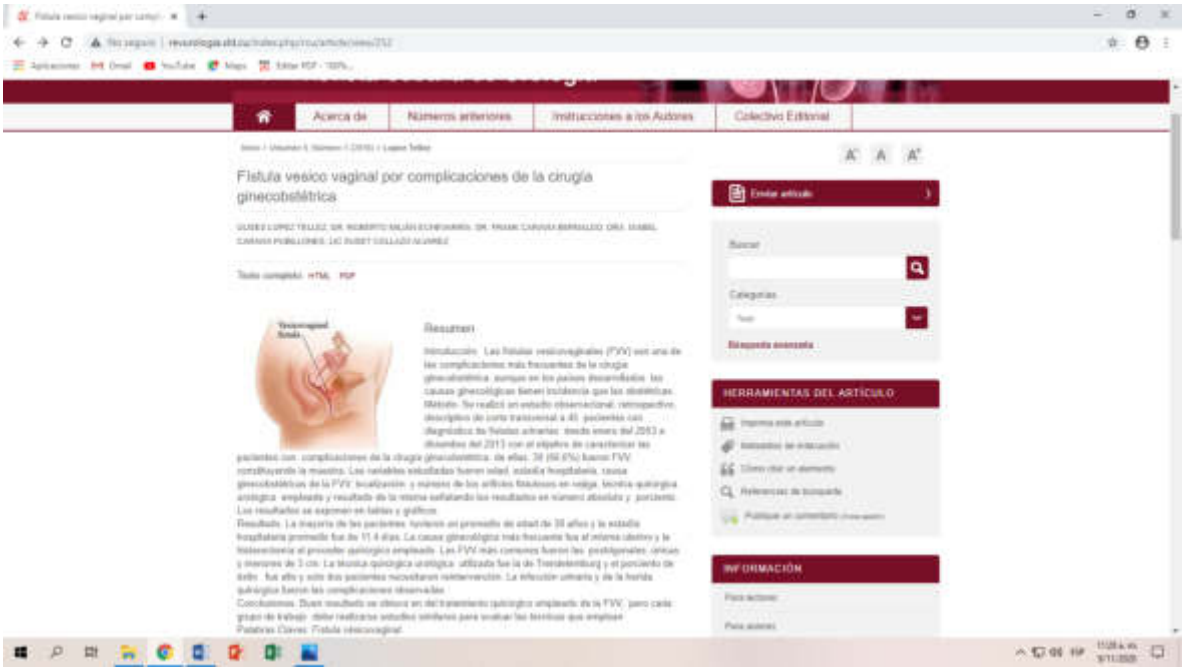
1- Menciona a un tal autor HARRINSON (SIP) relacionado cuando refiere las estadísticas de la edad.

2- Un tal Salinas y col (SIP), estadística del momento de las correcciones, ya sea antes o después, no ambas.

3- Otra estadística de las FVV ocurridas durante una intervención ginecoobsttetra, la de TELLEZ U, MILLIAN ECHEVERRIA D, CARAVIA BERNANDO D, CARAVIA JUVILES D, COLLAZOS ALVAREZ, FISTULA VISICO VAGINALES, REVISTA CUBANA DE UROLOGIA, WWW REURILOGIA LDS, que si la colocas en una búsqueda en un navegador, en realidad es una sola exportada de una página web (ver gráfico).

4- Olivia, García y Benítez también relacionando estadísticas de la edad.

5- Y una última fuente SAVON MORIAN, LLORENTE S 2005, CARACTERIZACIÓN Y RESULTADOS POST OPERATORIO DE LA FVV, REVISTA CUBANA mencionado antes del acápite de conclusiones como que no es el caso de la paciente, es decir irrelevante.



Todas las anteriores literaturas y bibliografías, no justifican los hechos ocurridos en el caso de la señora SORAYA FERNANDEZ, dado que lo relevante en su causa objeto de la presente demanda, no son las FVV como un resultado que hace parte de las estadísticas dentro de la histerectomía

como procedimiento, sino las 3 que subsistieron después de ser supuestamente corregidas con verificación de sellamiento.

Ahora bien, si las estadísticas muestran como un factor de riesgo inherente las FVV como parte de las histerectomías, también **hay que determinar cuántas de estas son las aceptadas como normales y cuando suponen la mediación de un bárbaro o en casos extremos, de un carnicero como se conoce en el argot popular**.

La culpa en cualquiera de sus formas, tiene como una de sus convicciones la temeridad, definida como el asumir la infracción del deber de cuidado sin la **previsibilidad para neutralizar un riesgo existente, y es que el hecho de que exista un riesgo inherente en determinado procedimiento, no quiere decir, que siempre deba existir o que por el hecho de ser inherente este pueda producirse de manera indiscriminada, al contrario, conocida una patología como previsible dentro de cierta intervención, debe guardarse la mayor diligencia y prudencia para evitarlo, y no entenderlo al inverso, que su contexto sea usado como excusa o pretexto para su abuso.**

El informe del perito, en su arbitraria conclusión, pierde de vista, las CAUSALES DE EXONERACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA, así, el profesional de la medicina se exonera cuando demuestra que el daño ocasionado NO se debió a negligencia, imprudencia, impericia de su parte, ya sea porque pruebe que su actuación fue diligente y que el servicio prestado fue técnicamente apropiado**, o que el daño se debió a una causa extraña, como fuerza mayor o caso fortuito**, o que ha mediado en su producción un papel activo de la víctima o de un tercero, causales que deben reunir las características y requisitos de la responsabilidad civil del médico, **el informe pericial en ninguno de sus apartes señala la causa de FVV posteriores más allá de ser un riesgo inherente** y mucho menos su diligencia para que esto no ocurriera, su diagnóstico se basó en casos o estadísticas que nada tienen que ver con el caso en cuestión.

Adicional a lo anterior, es menester hacer referencia a la pérdida del nexo de causalidad que supone su argumentación, requisito indispensable para que NO surja la responsabilidad civil contractual.

El nexo de causalidad en el caso de la señora SORAYA FERNANDEZ, no solo está asociado a un procedimiento negligente que obtuvo como resultado 3 FVV, e incluso una laceración a nivel muscular, sino en la falla en su corrección una vez la misma fue revelada, **por tanto la relación o vínculo que debe existir entre el hecho y el correspondiente daño (del cual sí habla en dos apartes el informe) <u>sí concurre</u>**

(se cumplió o no la ecuación: Hecho=Daño<=Nexo Causal= Responsabilidad) **pues el daño producido supera por mucho el riesgo inherente.**

MEDIOS PROBATORIOS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA: En materia de responsabilidad médica, ésta se ha manejado en Colombia de manera desproporcional, y dado que el paciente es un sujeto pasivo de la actividad médica que se encuentra inerme ante un quirófano y no observa lo que está pasando; es por lo que las pruebas se tornan muy difíciles para el damnificado, de allí que tantos profesionales de la salud, sigan asistiendo a pacientes por fuera de la ética que los atañe, no existe un control real para ellos, tras una demanda de responsabilidad médica, son ellos mismos partes y jueces de cualquier historia, guardándose la espalda como colegas, sobretodo en casos como el de mis poderdantes, quienes no cuentan con los recursos necesarios para pagar un perito y simplemente se remiten a lo que dicen las historias clínicas y sus afecciones.

En ese orden de ideas, el maestro DEVIS ECHANDÍA considera: "… **Es absurdo ordenar al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos,** sea que le convenzan o que le parezcan absurdas o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquel y se constituiría a éstos en jueces de la causa".

Si bien el dictamen es una información técnica y especializada ajena al conocimiento del juez, y necesaria para desatar el conflicto, no es menos cierto que la contundencia del dictamen depende de su **idoneidad argumentativa, los soportes y medios o experimentos por medio de los cuales haya llegado a las conclusiones, y la coherencia de tales conclusiones con el resto del acervo probatorio**. De tal manera, el perito no puede obviar la existencia de las demás pruebas relacionadas con el acto médico, abrogándole todo el peso probatorio al carácter científico de su dictamen, menos aun cuando el dictamen ni siquiera guarda relación vinculante con los hechos materia del litigio.

Así las cosas, el dictamen rendido por el doctor BLAS CEPEDA, carece de toda validez, guarda error, contradicción y no encuadra el caso, hechos y circunstancias definidas del caso de la señora SORAYA FERNANDEZ, nada de esto fue valorado por el AD QUO, así como tampoco valoró la falta de verdad en la que recae el doctor LACIDES, cuando dice que las FVV son una consecuencia posterior, sostenido además en los alegatos de los abogados defensores, lo cual entra en contradicción con el mismo dictamen pericial, que explica que las FVV pueden o son causadas durante un procedimiento quirúrgico, no obstante estos fueron los argumentos para el fallo sin confrontación, cotejo o soportes.

Por todo lo anterior sí EXISTEN PRUEBAS QUE DESVIRTUEN lo citado por el testigo y el informe pericial (uno y otro se contradicen) y la historia clínica en sí, VERIFICA la EXISTENCIA DE UNA NEGLIGENCIA O FALLA DEL ALUDIDO SERVICIO, que superó el riesgo inherente.

En aras de discusión, las afirmaciones dentro de la demanda inicial y las pretensiones, no son menos o más que las que exponen los doctores vinculados a esta, y en las cuales se funda el fallo, todas estas premisas aquí señaladas deben ser puestas a consideración, toda vez que la sola historia clínica de la señora SORAYA FERNANADEZ dan fe de la negligencia médica, al contrario, la diligencia médica y buena praxis por parte de los galenos, que debió probar el extremo pasivo, en ningún aparte de las diligencias surtidas, ni en las declaraciones de los doctores allegados al procedimiento, fueron realmente demostradas, todas son declaraciones confrontadas e incluso faltan a la verdad.

PRUEBA

Por todo lo expuesto anteriormente, se pide al Honorable Magistrado conocedor pedir un peritaje que permita las aclaraciones y complementaciones que considere necesarias, a fin de obtener la contundente claridad de lo ocurrido en el acto médico, y/o en la atención en salud respectiva, para que en concordancia con el resto del acervo probatorio pueda administrar recta justicia.

Mis poderdantes son personas de bajos recursos que no pueden ni han tenido para pagar un perito acorde a su caso, por lo que ruego tenga en cuenta esta circunstancia a fin de que sea un fallo en derecho y que el mismo cuente con todas las garantías d ley.

PRETENSIÓN DEL RECURSO

Por lo expuesto anteriormente y probada **las consecuencias de las FVV (***somático, psíquico y social, estas pacientes sufren socialmente el padecimiento de esta enfermedad por la incontinencia urinaria causa de bochorno, aislamiento social y trauma psicológica todo esto se extiende también a la familia que sufre con la paciente*) solicito al Honorable Magistrado conocedor, revocar el fallo de primera instancia y en sujeción declarar y ordenar las pretensiones de la presente acción:

Sea desestimada la excepción de INEXISTENCIA DE FALTA MÉDICA POR RIESGO INHERENTE AL PROCEDIMIENTO HESTERECTOMÍA que fue declarada prospera en la resolución de la sentencia apelada y que aquí se sustenta, en sujeción se revoque el fallo de primera instancia y ordene la

reparación y pago de todos los daños morales (fisiológicos y a la vida en relación, primarios, secundarios, colaterales) que se le ocasionaron a mi poderdantes SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA y su esposo.

PRIMERO: DECLARAR que las empresas COMEVA EMPRESA PORMOTORA DE SALUD (E.P.S.), y la FUNDACION POLICLINICA DE CIENAGA MAGDALENA, es civil y extracontractualmente responsable por **todos los daños morales (fisiológicos y a la vida en relación, primarios, secundarios, colaterales) que se le ocasionaron a mi poderdantes** SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA y su esposo, causados el 27 de enero del 2016, como consecuencia de un mal procedimiento en el sellamiento o corrección de 3 fistulas vesigo vaginales.

SEGUNDO: como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a pagar a las empresas COMEVA EMPRESA PORMOTORA DE SALUD (E.P.S.), y la FUNDACION POLICLINICA DE CIENAGA MAGDALENA a favor de la señora SORAYA FERNANDEZ DE LA ROSA y su esposo todos los daños morales y a la vida en relación causados por responsabilidad médica durante un procedimiento de histerectomía donde se dejaron 3 FISTULAS VESIGO VAGINALES.

Atentamente,

TANYA JIMENO TEJEDA
C. C. 45l 754.961 de Cartagena
T. P. 115.040 del C. S. J.