

Señores
HONORABLES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MP. ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
E.S.D.

Ref.:

ACCIÓN : RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
ACCIONANTE : FARID LIZCANO ESCOBAR Y OTROS
ACCIONADO : CLINICA DE FRACTURAS Y ORTOPEdia
RADICADO : 41001 31 03 001 2013 00228 01
ASUNTO : SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN

STEVE ANDRADE MENDEZ, mayor de edad y vecino de la ciudad de Neiva (H), identificado con la cédula de ciudadanía N° 7.722.335 de Neiva (H), portador de la tarjeta profesional de abogado N° 147.970 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderado judicial de los demandantes dentro del proceso de la referencia, muy respetuosamente me permito sustentar ante su honorable despacho el **RECURSO DE APELACIÓN**, presentado oportunamente contra la sentencia dictada en la audiencia del 05 de marzo del 2019, por medio del cual se resolvió negar las pretensiones de la demanda.

LA SENTENCIA APELADA

El señor juez en la providencia objeto de apelación dispuso NEGAR LAS PRETENSIONES de la demanda, argumentando entre otras razones, que en la demanda no se indicaron las fallas en que incurrieron los galenos de la clínica de Fracturas y Ortopedia, así como también, que éstos actuaron conforme los protocolos médicos y la ciencia médica, ya que no hubo negligencia en la atención ni demora en la remisión al tercer nivel de complejidad porque ellos se hizo cuando el estado clínico del paciente lo ameritó.

FUNDAMENTOS DE APELACIÓN

Manifiesto mi inconformidad con el fallo por varias razones, a saber:

En primera medida, no es cierto que en la demanda no se haya enunciado las posibles fallas en la atención médica, pues en el hecho decimotercero de la demanda se dice “como consecuencia de las lesiones permanentes sufridas por el señor Farid Lizcano, derivada de la negligente y tardía atención médica recibida, perdió capacidad para laborar...”

De igual manera en las pretensiones de la demanda se dijo "...Con el fin de que se le declare civilmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión a la negligente y tardía atención medica brindada al señor FARID LIZCANO ESCOBAR..."

Ahora bien, aunque no se explicó con mayor profundidad en la demanda los motivos que sustentaban médicamente las fallas, a lo largo del proceso y en los alegatos de conclusión se hizo total énfasis de aquellas falencias en el proceso de atención sanitaria, lo cual pasó por alto el señor Juez, desconociendo el principio IURA NOVIT CURIA.

El segundo motivo de inconformidad consiste en que el señor Juez no dio por probado, estándolo, que los galenos de la clínica de Fracturas y Ortopedia dejaron de hacer el estudio angiográfico al paciente Farid Lizcano, para confirmar o descartar la lesión vascular, tal y como lo indicaba el perito de la SOCIEDAD COLOMBIANA DE CIRUGIA ORTOPEDICA Y TRAUMATOLOGIA, pues si el A-quo hubiese valorado integralmente el dictamen pericial, la decisión necesariamente hubiera sido la contraria a la tomada, pues el resultado del proceso de atención nos permite inferir que los galenos de la demandada incurrieron en descuido, exceso de confianza, impericia, que los llevaron a un diagnóstico errado o tardío generando el daño imputable a la demandada por falta de práctica del examen paraclínico aludido, pues de haberse hecho el mismo, la pierna del paciente no hubiera sido afectada como sucedió.

Y no es como lo dijo el señor Juez en su sentencia, que los médicos solamente hasta el día 5 de diciembre de 2011 tuvieron el conocimiento o la sospecha de que existía daño vascular, pues aunque eso dice en la historia clínica elaborada por ellos mismos, los indicios que se pueden construir a partir de los hechos probados, nos permiten decir con total seguridad que el daño vascular venía desde el mismo día del siniestro, pues tanto los médicos declarantes como el perito coinciden en que las lesiones sufridas por el señor Lizcano, por ser derivadas de un siniestro de tránsito de alta energía, era totalmente probable o previsible el daño vascular y así lo corrobora el señor Juez cuando dice al minuto 14:40 de su fallo, al afirmar que los dos grandes riesgos eran la infección y el daño vascular, recogiendo las palabras del médico Raúl Darío Rodríguez Alvira.

Entonces, si era previsible el daño vascular por ser las lesiones derivadas de un accidente de tránsito de alta energía que destruyó la rodilla del paciente, por qué razón no se siguió el protocolo que describió el perito al resolver la pregunta 4 del cuestionario, donde claramente dice *"Si se evidencia signos menores de lesión vascular se puede plantear la necesidad de solicitar estudio angiográfico y poder determinar de acuerdo a la severidad de la lesión la pertinencia o no de reparación quirúrgica"*

Nótese que el perito dice que el médico tratante puede plantear la necesidad de solicitar la práctica de la angiografía para determinar si realiza o no reparación quirúrgica. Esto significa, partiendo del resultado dañoso, que los galenos que atendieron al señor LIZCANO los primeros dos días en la clínica de Fracturas y Ortopedia no diagnosticaron

bien al paciente, pues de haberlo hecho, la pierna del paciente no se hubiera necrosado al punto de estar *ad portas* de la amputación.

Es más, no es que sólo el día 5 de diciembre de 2011 los médicos pudieron evidenciar el daño vascular, pues los continuos drenajes de hematomas que se le hicieron, especialmente desde el 28 de noviembre hasta el 3 de diciembre dejan ver con total claridad, la negligencia de los médicos, pues debieron identificar la causa de esos hematomas, que no era otra que vasos rotos, los cuales se hubieran percibido a través de una radiografía de tejidos blandos o de un Doppler, antes de practicar el estudio angiográfico, pues los dos primeros si estaban al alcance de la Clínica de Fracturas más no el tercero, que es del resorte de un tercer nivel de complejidad.

No es como lo entendió el señor Juez y como sospechosamente lo hicieron saber los médicos declarantes, que la lesión vascular era suficiente confirmarla o descartarla con la digitopresión, pues ella solo sirve para las arterias mayores, lo cual no está indicado para las menores como la poplítea, cuyo pulso es perceptible a través de exámenes paraclínicos.

En suma, considero que al paciente se le descuidó porque no se le hizo la observación que ameritaba, se le diagnosticó erradamente al inicio de la atención y solo hasta el 5 de diciembre de 2011, cuando la pierna estaba necrosada fue cuando tomaron las medidas que debieron hacer varios días previos para evitar el desmejoramiento de la salud del paciente.

Sobre este tópico, la Honorable Corte Constitucional ha dicho que el diagnóstico como integrante del derecho a la salud *"implica una valoración técnica, científica y oportuna que defina con claridad el estado de salud del paciente y los tratamientos médicos que requiere. Son tres las etapas de las que está compuesto un diagnóstico efectivo, a saber: identificación, valoración y prescripción. La etapa de identificación comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. Una vez se obtengan los resultados de los exámenes previos, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso, quienes, prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente"* (Sentencia T-100 de 2016 MP. Dra. María Victoria Calle Correa)

De igual forma, la misma Corte en otra decisión dijo que *"no solo la negativa del derecho al diagnóstico vulnera los derechos constitucionales, sino cuando no se practica a tiempo o se realiza de forma negligente, complicando en algunos casos el estado de salud del paciente hasta el punto de llegar a ser irreversible su cura, eventos en los cuales, puede llegar a afectar gravemente la salud y la dignidad humana del paciente al someterlo de manera interminable a las afecciones propias de su mal estado de salud"* (Sentencia T-361 de 2014 MP Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB).

En este asunto, no es que la parte que represento desconozca que los médicos son seres humanos, falibles por su misma condición, pero lo que se reprocha es que siendo un riesgo previsible el daño vascular por la gravedad de las lesiones producto del impacto

sufrido en la extremidad del paciente, aquellos hayan pasado por alto el deber de practicar exámenes paraclínicos, entre ellos la angiografía, los cuales hubieran arrojado la presencia de ruptura de los vasos sanguíneos que generaron el daño en la pierna del paciente.

Sobre ello, el Honorable Consejo de Estado, en providencia del 28 de marzo de 2012, con ponencia del ilustrísimo magistrado y tratadista ENRIQUE GIL BOTERO, indicó:

*“El operador judicial cuenta con una compleja y completa red de herramientas que le permiten, con apoyo en la sana crítica, la lógica de lo razonable y las reglas de la experiencia, valorar los diferentes medios de prueba que integran el acervo probatorio del proceso, en aras de establecer no la relación causal entre un suceso y su efecto, si no para determinar si el comportamiento de las entidades o instituciones demandadas fue relevante en el plano fáctico en la concreción del resultado, bien porque fue irrogado directamente (acción) o por la abstención en la práctica y realización de los diferentes protocolos médicos de acuerdo con la *lex artis* y, de manera específica, la denominada *lex artis ad hoc*, es decir, las obligaciones que tiene el galeno para con su paciente en el caso concreto. De allí que, los elementos o instituciones de la imputación objetiva, la probabilidad preponderante, así como los indicios, se conviertan en una herramienta importante en la validación de las premisas trazadas en la demanda o en la contestación.*

(...)

En materia del acto médico, y de la responsabilidad derivada de su concreción, lo relevante no es el yerro en sí mismo-pues la medicina no puede ser considerada una ciencia exacta-, sino aquel descuido inexcusable que conlleva la falta de aplicación del diagnóstico o del tratamiento idóneo cuando se tienen claros, concurrentes y múltiples indicios patológicos que debieron ser despejados de manera oportuna, con el fin de que la enfermedad o la situación padecida por el paciente, en este caso la gestante y su bebé, no se hubiera agravado, ya que, el médico, en atención a la posición en la que se encuentra frente al paciente, debe velar por que los riesgos que le resultan previsibles y, de manera específica, por él controlables, se mantenga en la órbita de su manejo y dominio (...)”

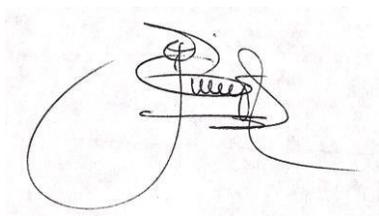
Considero que el Juez en cierta medida reconoce algunos hechos que se pueden considerar como fallas pero se abstiene de llegar a esa conclusión por no construir indicios de responsabilidad, como por ejemplo, cuando dice que tal vez el día del accidente pudo presentarse daño en un vaso menor que quedó ahí hasta hacer el trombo que fue lo que posteriormente generó la muerte del musculo de la pierna del paciente, como también cuando dice que según el dictamen pericial la historia clínica presentó inconsistencias en la nota del 5 de diciembre de 2011, pero al hacer el análisis en conjunto concluye que todo estuvo ajustado a la *lex artis*, cuando los hechos dicen lo contrario.

Por lo anterior, solicito a los Honorables Magistrados se sirvan a realizar el correspondiente estudio del proceso con el análisis de todas las pruebas que permitan construir los correspondientes indicios, partiendo de los hechos debidamente probados, como son el daño sufrido por el paciente, la ausencia de práctica del examen angioráfico, el estado del paciente mientras estuvo hospitalizado en la Clínica de Fracturas y Ortopedia, los constantes drenajes de hematomas sin evidencia de estudios para identificar su causa, entre otros.

PETICIÓN

Por los anteriores argumentos, solicito que la sentencia apelada sea revocada en su integridad, y en su lugar, se declare responsable civilmente a la demandada CLINICA DE FRACTURAS Y ORTOPEDIA, con la condena al pago de la indemnización integral de los perjuicios sufridos por los demandantes, de acuerdo con las pretensiones de la demanda.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'STEVE ANDRADE MENDEZ', written over a faint, circular stamp or watermark.

STEVE ANDRADE MENDEZ
C.C. N° 7.722.335 de Neiva (H)
T.P. N° 147.970 del C.S. de la J.