



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA 1
Abogado Titulado

Cali, 18 de agosto de 2021

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI

DECISIÓN UNITARIA

MAGISTRADO SUSTANCIADOR

Dr. JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA

Sala 007 Civil

sscivcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

ASUNTO : SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN
REFERENCIA : PROCESO VERBAL DECLARATIVO DE
RESPONSABILIDAD CIVIL
DEMANDANTE : ANA CECILIA CARDOZO RAMÍREZ Y OTROS
DEMANDADO : COSMITET LTDA
RADICACIÓN : 76001 31 03 016 2018 00163 00

JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, respetuosamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito **SUSTENTO RECURSO DE APELACIÓN**, ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, contra la Sentencia proferida por el Juzgado 16 Civil del Circuito de Cali, de fecha seis (06) de abril de dos mil veintiuno (2021) y notificada por Estado electrónico No. 127 de fecha diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021).



Dicha sustentación va dirigida con base en los reparos que plantee oportunamente, para lo cual los presento ante el Honorable Magistrado así:

1. PRIMER REPARO:

La historia clínica no fue analizada ni valorada como el principal medio de prueba en este proceso de responsabilidad médica.

SUTENTACION A PRIMER REPARO:

Con relación a este punto, el Juez de primera instancia se limita a esbozar en su sentencia, que no hay prueba del actuar culposo del cuerpo médico demandado, puesto que la historia clínica incorporada al proceso, no es sino el reflejo de la atención brindada en las distintas oportunidades que lo requirió la demandante y que el juez no cuenta con el conocimiento técnico-científico para calificar la conducta médica a partir de un historial clínico (Paginas 8 y 9 de la Sentencia).

Pasó por alto el juzgador que la Historia Clínica, como lo expresa Rodríguez (2019), "es un documento muy importante probatoriamente, detalla las fases de la enfermedad del paciente, puede determinar si el paciente recibió el tratamiento médico integral que requería, o si no lo recibió para establecer su responsabilidad médica y algún tipo de responsabilidad disciplinaria, civil o penal" (p.106).

Así mismo, del análisis de la historia clínica se encuentra el nexo de causalidad entre la conducta médica y el resultado no deseado producido, la organización de esos procedimientos permite hallar la verdad de los hechos y determinar si hubo o no culpa de la actividad del galeno en la salud o vida del paciente, si se le ocasionaron o no daños (Rodríguez, 2019).



En el caso puntual, se probó en el libelo de la demanda, en los hechos y argumentos allí presentados, así como en la contestación de excepciones y alegatos de conclusión e igualmente en las audiencias de que trata los artículo 372 y 373 del Código General del Proceso, **con fundamento en las Historias Clínicas de Cosmitet y de la Fundación Valle del Lili**, las cuales reposan en el expediente, que **COSMITET LTDA CORPORACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS INTERNACIONALES THEM Y CIA LTDA**, fue negligente, omisiva, imprudente, imperita e infractora de las normas de la Lex Arts en la atención médica suministrada a la señora **ANA CECILIA CARDOZO RAMÍREZ**.

Cómo es posible, que el señor Juez no evidencie a pesar de haberle suministrado y citado en detalle las falencias presentadas por la institución de salud y su cuerpo médico, registradas en las historias clínicas aquí citadas y relacionadas con la detección y diagnóstico tardío del cáncer de mama; tratamiento tardío y seguimiento inadecuado del cáncer de mama; y consecuencia del tratamiento de quimioterapia moroso e inconcluso.

Según el artículo 1 de la Resolución 1995 de 1999, emanada del Ministerio de Salud, es característica funcional de la Historia Clínica, servir para registrar evento por evento y en orden cronológico, cada una de las condiciones de salud del paciente, los actos de intervención médica y todos y cada uno de los procedimientos realizados por el equipo médico asistencial encargado de la atención en salud del paciente. Otra característica es la secuencialidad, la cual como su mismo nombre lo indica, señala que los registros de la prestación de los servicios en salud deben anotarse en forma secuencial y cronológica, de acuerdo con la fecha, el día y la hora en que se hizo el acto o procedimiento médico asistencial. De tal modo y para los fines de archivo, la historia clínica



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA 4
Abogado Titulado

es un expediente secuencial, donde cronológicamente debe irse juntando todos y cada uno de los documentos que den fe de la prestación de la asistencia a la salud del paciente (Ministerio de Salud, 1999).

En consecuencia, recurriendo a la secuencialidad de cada uno de los eventos presentados y a los registros cronológicos presentados en las Historias Clínicas aquí citadas, se pudo determinar:

- Que entre el 10 de Diciembre de 2013 y el 16 de Septiembre de 2014, pasaron más de nueve (9) meses para que el cuerpo médico de Cosmitet diagnosticara finalmente, una lesión neoplásica maligna, yendo de esta forma, en contravía de la detección temprana de la enfermedad (Más de cinco (5) registros).
- Que sólo hasta el 20 de Octubre de 2014, mes y cinco días después de la lectura del diagnóstico, la paciente fue atendida por primera vez por el especialista oncólogo, situación que riñe con la necesidad de atención integral que requiere el paciente con cáncer.
- Que no se posibilitó a la Señora Ana Cecilia Cardozo, la interacción con la especialidad médica de oncología durante más de diez (10) meses, existiendo desde un principio, un caso sospechoso de cáncer de mama con resultados anormales derivados de la exploración clínica (nódulo con microlobulaciones, irregularidad en los contornos que medía 15 mm).
- Que la Sra. Ana Cecilia Cardozo, debió recurrir a una institución médica externa, como la Fundación Valle del Lili, para que evaluaran su caso, ya que Cosmitet había sido negligente en su servicio médico para con ella.



- Que el Dr. Palma Padilla, registró en la Historia Clínica de Cosmitet Ltda, que la Sra. Ana Cecilia Cardozo, había sido evaluada en el mes de septiembre de 2014, por la Dra. Currea en la Fundación Valle del Lili y por el Dr. J. Gutiérrez y que ambos sugirieron una QT neoadyuvante.
- Que en virtud de esta valoración médica externa, el Dr. Palma Padilla, de Cosmitet, ordenó como plan terapéutico exámenes pre QT y programa de AC más T., además de órdenes médicas de apoyos diagnósticos.
- Que luego del 01 de Diciembre de 2014, fecha en que se fijaron las cuatro sesiones de quimioterapia, y que, en gracia de discusión, debían terminar a más tardar en el mes de marzo del año 2015, ni se cumplió con las sesiones y aplicación de la totalidad del tratamiento, ni se realizaron los controles periódicos que hicieran posible garantizarle a la paciente Ana Cecilia Cardozo, una atención integral, oportuna y pertinente. Así quedó demostrado en por lo menos cinco (5) registros de la Historia Clínica de Cosmitet Ltda.
- Que recibió dos ciclos de quimioterapia sin controles posteriores y que al no recibir el tratamiento de neoadyuvancia en forma adecuada y sólo 2 ciclos, con progresión de la enfermedad, se decidió realizar por parte de la profesional oncóloga de la Fundación Valle del Lili, Cirugía de Mastectomía Radical Modif más colgajo de vecindad y vaciamiento ganglionar axilar izquierdo. (Esto fue registrado en Junio 17 de 2015, por la Dra. Diana Felisa Currea Perdomo, en la Historia Clínica de la Fundación Valle del Lili y detallado en el hecho 27 de la demanda).



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ⁶ *Abogado Titulado*

- Que para finales de Noviembre e inicio de Diciembre de 2015, Cosmitet Ltda, se seguía repitiendo en su negligencia en la atención y aplicación del tratamiento de quimioterapia. Así quedó evidenciado en la Historia Clínica de la Fundación Valle del Lili, de fecha 25-Nov-2015 y 11-Dic-2015, al inscribirse: "Acude a control, *está pendiente aplicación del 3er ciclo de Fac, el cual no se ha aplicado por problemas administrativos* Fish Negativo Formulo 4 ciclos de Fac...". (Subrayado fuera de texto).

En conclusión, desde el punto de vista probatorio, la historia clínica implica un documento evidente para evaluar la responsabilidad de la actividad profesional del médico (y de las instituciones de salud), en donde se puede demostrar si ha sido o no negligente, en suma, el acto médico es negligente cuando rompe normas comunes a diferentes niveles, o sea hay descuido u omisión, que ponderada la conducta de un médico frente a la de otro de similares conocimiento, experiencia y preparación académica, quienes debe asumir una conducta lógica, mesurada y propia del deber de cuidado, y la lex artis que rigen el acto médico específico, se llega a la conclusión que actuó lejos de los parámetros mínimos de cuidado, de modo que ella es fiel reflejo desde que se abre hasta que se analiza su contenido científico (Guzmán, 2012, p.17).

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Guzmán, F. & Arias, C. A. (2012). La historia clínica: elemento fundamental del acto médico. Revis. Colomb. Cir, 27(1), 15-24. Recuperado a partir de: <http://www.revistacirugia.org/index.php/cirugia/article/viw/195>. Available from: ISSN, 7582



Rodríguez Manjarrés, R. E. (2019). Idoneidad de la historia clínica como prueba en un proceso de responsabilidad civil médica. *Revista Vis Iuris*, 6(11): pp.105-139.

Legislación y otros documentos

Colombia, Ministerio de Salud. Resolución Número 1995 de 1999 (Julio 8). Por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica.

2. SEGUNDO REPARO:

No se tuvo en cuenta ni los hechos inscritos en la Historia Clínica de Cosmitet Ltda y de la Fundación Valle del Lili, ni la cronología y el contexto de cada uno de ellos.

SUTENTACION AL SEGUNDO REPARO:

En concordancia con el punto anterior, al no analizarse y prestar atención a los registros de la Historia Clínica de Cosmitet y de la Fundación Valle del Lili, por parte del Señor Juez de primera instancia, a pesar de habersele presentado detalladamente las evidencias y pruebas de los mismos, era muy difícil que advirtiese el conjunto de circunstancias adversas que en la prestación del servicio médico se le presentaron y rodearon a la paciente, Sra. Ana Cecilia Cardozo. Entre ellas y muy importantes, las siguientes:

1. No advirtió que la institución y el cuerpo médico de Cosmitet, no tuvieron una práctica organizada y sistémica en el diagnóstico temprano, entendido este como la sensibilización por parte de los profesionales de la salud, de los signos iniciales e indicios del cáncer de mama para facilitar el dictamen médico, antes que la enfermedad avanzase, permitiendo un tratamiento



eficaz y sencillo (OMS, 2007). Pasaron más de nueve (9) meses, entre el 10 de Diciembre de 2013 y el 16 de Septiembre de 2014, para que el cuerpo médico diagnosticara finalmente una lesión neoplásica maligna, yendo de esta forma, en contravía de la detección temprana de la enfermedad.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-100/2016 donde se refirió al derecho al diagnóstico, consideró que este es componente del derecho a la salud y consiste en una valoración técnica, científica y oportuna, que define claramente el estado de salud del paciente y los tratamientos médicos que necesita, lo cual se hace en las fases de identificación, valoración y prescripción. En la primera se realizan exámenes previos ordenados acorde con la sintomatología del paciente. Ya obtenidos los resultados, los especialistas hacen una valoración oportuna y completa del paciente, y posteriormente le prescriben procedimientos médicos y medicamentos requeridos.

2. No advirtió y mucho menos constató, que la institución y el cuerpo médico de Cosmitet, una vez detectó y diagnosticó tardíamente el cáncer de mama, también demoró el inicio de la QT neoadyuvante (tres (3) meses y cinco (5) días después).
3. No advirtió que el tratamiento de QT neoadyuvante fue incompleto y que de las cuatro sesiones sólo se le aplicaron 2 ni se realizaron los controles periódicos que hicieran posible garantizarle a la paciente una atención integral, oportuna y pertinente.
4. No advirtió que el objetivo principal de la QT neoadyuvante, como se lo hicieron saber a la paciente Sra. Ana Cecilia Cardozo, era conseguir una



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA 9 *Abogado Titulado*

reducción del tumor que permitiera una cirugía menos agresiva, donde no hubiera necesidad de una remoción completa de la mama.

5. No advirtió que en virtud del inconcluso tratamiento de QT neoadyuvante, la profesional oncóloga de la Fundación Valle del Lili, se vio abocada a realizar una Cirugía de Mastectomía Radical Modif más colgajo de vecindad y vaciamiento ganglionar axilar izquierdo. (Esto fue registrado en Junio 17 de 2015, por la Dra. Diana Felisa Currea Perdomo, en la Historia Clínica de la Fundación Valle del Lili y detallado en el hecho 27 de la demanda).

De lo anterior se puede concluir, que al no analizarse y prestársele atención a los registros de la Historia Clínica de Cosmitet y de la Fundación Valle del Lili, a la cronología y al contexto de los mismos por parte del señor Juez, era muy probable como evidentemente ocurrió, que no pudiese determinar la responsabilidad de la institución de salud y de su cuerpo médico, transgrediendo de esta forma el estado garantista de la vida, la integridad del ser humano y el derecho a la salud como categoría fundamental que tiene protección constitucional y que él, por tanto como representante del Estado, debería proteger y garantizar.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Organización Mundial de la Salud – OMS – 2007. Control del cáncer. Guía de la OMS para desarrollar programas eficaces Aplicación de los conocimientos. Detección temprana

Legislación y otros documentos

Sentencia T-100/16, Expediente T-5165162 (1 de marzo de 2016). Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa.



3. TERCER REPARO:

Interpretación inadecuada, parcial y parcializada del concepto Pérdida de Oportunidad y de los requisitos que se establecen para que exista como daño indemnizable.

SUTENTACION AL TERCER REPARO:

El señor Juez de primera instancia expresa en su Sentencia: "... no cualquier oportunidad perdida sirve como elemento estructurante de la responsabilidad civil... para que resulte procedente indemnizar la pérdida de una chance, es indispensable que la ocasión exista y sea cierta, pues si se trata de una posibilidad vaga y genérica, se estará en presencia de un daño hipotético o eventual, que por lo mismo no resulta indemnizable. Esto se traduce en que, para que pueda acreditarse la existencia del daño, el demandante deberá probar que "el no haber podido obtener la ventaja que esperaba es consecuencia de no haber gozado de la oportunidad que normalmente le habría permitido obtenerla". (P-4).

A este respecto los doctrinantes Martínez & Martínez (2003), manifiestan que "La "chance" u oportunidad, es una posibilidad concreta que existe para obtener un beneficio. El incierto es el beneficio pero la posibilidad de intervenir es concreta, pues existe de forma indiscutible. Por eso afirmamos que existe daño jurídicamente indemnizable cuando se impide esa oportunidad o ese "Chance": se presenta el daño, que hemos exigido como elemento de la responsabilidad civil".



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ¹¹
Abogado Titulado

En el caso específico que nos ocupa, la institución de salud Cosmitet Ltda y su cuerpo médico, incumplieron constantemente la obligación de prestarle a la señora Ana Cecilia Cardozo Ramírez, una atención en salud que le garantizara calidad y seguridad como paciente.

“la seguridad del paciente se define como el conjunto de elementos estructurales, procesos, instrumentos y metodologías basadas en evidencias científicamente probadas que propenden por minimizar el riesgo de sufrir un evento adverso en el proceso de atención de salud o de mitigar sus consecuencias”. Extractado de:

<http://calidadensalud.minsalud.gov.co/EntidadesTerritoriales/SeguridaddelPaciente.aspx>

El hecho de no recibir una atención en salud segura y de calidad constituye un daño, porque la posibilidad cierta de albergarla fue impedida por la misma institución de salud que diagnosticó tardíamente el cáncer, retrasó el tratamiento, lo aplicó morosamente, su aplicación fue incompleta y el seguimiento incorrecto. Todas estas falencias en el proceso de atención, que se supone deben minimizar el riesgo y mitigar sus consecuencias, concluyó en un evento adverso como fue la amputación del seno izquierdo de la paciente señora Ana Cecilia Cardozo Ramírez.

En consecuencia, hay certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se perdió; imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento; y la paciente (Victima) se encontraba en su momento en una situación potencialmente apta para pretender la consecución de un resultado positivo, que si bien no estaba garantizado, tenía la “Chance” u oportunidad que fuera así.



4. CUARTO REPARO:

Pruebas que indican y determinan, que de haberse suministrado y aplicado el régimen de quimioterapia en la forma establecida la suerte de la paciente hubiera sido distinta.

SUTENTACION AL CUARTO REPARO:

En la página 6 de la Sentencia, el Juez de primera instancia manifestó: "... para que la imputación incluida en la demanda se abriera paso, era de rigor determinar que, de haberse suministrado y aplicado el régimen de quimioterapia en la forma más temprana posible, la suerte de la paciente hubiera sido distinta; o que de haberse aplicado a ella, la cantidad inicialmente prescrita, el resultado hubiera sido distinto del que se obtuvo.

He de manifestar a este respecto, que este proceso no se ha tratado simplemente de si a la paciente señora Ana Cecilia Cardozo Ramirez se le "amputo el seno izquierdo", "o cuál es el inconveniente si al fin y al cabo está viva", "A pesar de que el tratamiento de QT neoadyuvante se aplicó incompleto, fue tan bueno que no se murió", "o gracias adiós está viva, no se preocupe". **¡NO!** aquí se trata también de un **SERVICIO MÉDICO INDOLENTE**, que raya en la afrenta a la "**DIGNIDAD DEL SER HUMANO**", que en palabras de Lamm (2017) significa, "que un individuo siente respeto por sí mismo y se valora al mismo tiempo que es respetado y valorado. Implica la necesidad de que todos los seres humanos sean tratados en un pie de igualdad y que puedan gozar de los derechos fundamentales que de ellos derivan".



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA 13
Abogado Titulado

Ahora bien, en gracia de discusión con relación a lo expresado por el señor Juez, debe recordarse y sustentarse en este punto, como ya se ha hecho en el libelo de la demanda y a lo largo del proceso, que en fecha 12 de septiembre de 2014, la paciente acudió a cita médica por primera vez con la cirujana oncóloga de la Fundación Valle del Lili Dra. Diana Felisa Currea, con un cuadro clínico de un (1) año de evolución presentando nódulo de mama izquierda, y ésta le explicó a la sra. Ana Cecilia Cardozo Ramirez, que el tratamiento conservador para este cáncer era un tratamiento de quimioterapia neoadyuvante, con el propósito de reducir el tamaño del tumor y facilitar su eliminación posterior en la cirugía, sin una remoción completa de la mama. De igual forma, el Dr. Javier Gutiérrez, de la Clínica Imbanaco, le había dicho lo mismo (Así lo confirmó la Sra. Cardozo Ramirez, en la audiencia de que trata el art. 372 del CGP, en los siguientes tiempos – 52:30 - 01:02:35 - 01-02:45). Un año después, sin haber recibido el tratamiento completo de QT neoadyuvante por parte de Cosmitet, la Dra. Diana Felisa Currea Perdomo, registró en la Historia Clínica de esta institución médica:

Acápiteme de **"Motivo de Consulta"** *"Control Anterior consulta Sept 12 de 2014 cuando remití a oncología clínica para tratamiento Neoadyuvante. Cuadro clínico de evolución presentando nódulo en la mama izquierda duro doloroso... Ha sido manejada por Dr. Palma. Recibió dos ciclos de quimioterapia sin controles posteriores. Último ciclo de quimioterapia Feb. 05 de 2015.* (Subrayado fuera de texto). En el acápite de **"Análisis y Conducta"**: *"Teniendo en cuenta que no recibió la Neoadyuvancia en forma adecuada y sólo 2 ciclos con progresión de la enfermedad decido realizar Mastectomía Radical Modif más colgajo de vecindad y vaciamiento ganglionar axilar izquierdo. PREQX".* (Subrayado fuera de texto).



Esta prueba no la refutó, no la negó la Dra. Currea en la audiencia, simplemente fue evasiva, al igual que los demás miembros del cuerpo médico.

REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

Lamm, E. La Dignidad Humana. OPS-OMS, 2017. (pp.1) Tomado de <https://salud.gob.ar/dels/printpdf/30>

5. QUINTO REPARO:

Sí hubo y se probó la negligencia, omisión, imprudencia, impericia y violación a las normas de la Lex Arts por parte de Cosmitet Ltda

SUSTENTACIÓN AL QUINTO REPARO:

El señor Juez de primera instancia expresó, en su sentencia página 8, "... no puede soslayarse que la responsabilidad civil de un médico y, en general, de los profesionales de la salud, cualquiera que sea su origen –contractual o extracontractual-, solo puede deducirse a partir de la culpa probada, toda vez que, en línea de principio, aquellos asumen el compromiso de hacer –como expertos- todos los esfuerzos posibles desde la perspectiva de la ciencia médica para sanar, remediar o mitigar las dolencias del paciente, propósito para el cual deben aplicar todo conocimiento, con apego a la correspondiente lex artis..."

Al respecto he de reparar en que el sustento de la responsabilidad civil medica es la culpa, definida ésta como el resultado de una conducta no acorde con la



norma jurídica y que, por tanto, es susceptible de reconvención y sanción por parte de la sociedad.

En medicina, las causales de la culpa son, en particular, tres: Impericia, negligencia e imprudencia:

- Hay impericia cuando faltan la capacidad, habilidad, experiencia y conocimiento de quien emprende un tratamiento.
- Se habla de negligencia cuando, a pesar del conocimiento de lo que debe hacerse, no se aplica y por lo tanto se produce un daño. Equivale a descuido u omisión.
- La imprudencia consiste en una acción temeraria que se efectúa a pesar de haberse previsto el resultado adverso que ocasiona el daño en el enfermo. Esto equivale a efectuar un acto médico sin las debidas precauciones. Es la conducta opuesta a la que aconsejarían la experiencia y el buen sentido de un especialista en determinado aspecto de la medicina.

Teniendo claro las causales de la culpa, entro a enmarcar la conducta de Cosmitet Ltda y de su equipo médico, en cada una de ellas:

- **Impericia.** Cuando no hubo capacidad e idoneidad para detectar y diagnosticar tempranamente el cáncer de mama en la paciente. Por lo descrito en la Historia Clínica, pareciera que Cosmitet Ltda y su cuerpo médico no hubiesen tenido el conocimiento y la experiencia necesarias, porque no hubo una **práctica médica organizada y sistémica** para identificar la enfermedad en un punto, de su historia natural, en el que



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ¹⁶
Abogado Titulado

pudiese haber sido tratada con técnicas adecuadas que brindaran el menor impacto físico y psíquico posible y una mayor, y mejor, probabilidad de curación. Esto trajo como consecuencia, que el objetivo principal de la neoadyuvancia, que era conseguir una reducción del tumor cancerígeno, para ejecutar una cirugía menos agresiva donde no se removiera completamente la mama, no pudo ser y la paciente se vio abocada a una mastectomía radical.

(Transcribo en este punto lo ya expresado en el Reparo Cuarto de esta sustentación del Recurso de Apelación). Debe recordarse en este punto, que en fecha 12 de septiembre de 2014, la paciente acudió a cita médica por primera vez con la cirujana oncóloga Dra. Diana Felisa Currea, con un cuadro clínico de un (1) año de evolución presentando nódulo de mama izquierda, y ésta le explicó a la sra. Ana Cecilia Cardozo Ramirez, que el tratamiento conservador para este cáncer era un tratamiento de quimioterapia neoadyuvante, con el propósito de reducir el tamaño del tumor y facilitar su eliminación posterior en la cirugía, sin una remoción completa de la mama. De igual forma, el Dr. Javier Gutiérrez, de Clínica Imbanaco, le había dicho lo mismo (Así lo confirmó la Sra. Cardozo Ramirez, en la audiencia de que trata el art. 372 del CGP, en los siguientes tiempos - 52:30 - 01:02:35 - 01-02:45 -). Un año después, sin haber recibido el tratamiento completo de QT neoadyuvante por parte de Cosmitet, la Dra. Diana Felisa Currea Perdomo, registró en la Historia Clínica de esta institución médica:

Acápiteme de "**Motivo de Consulta**" "*Control Anterior consulta Sept 12 de 2014 cuando remití a oncología clínica para tratamiento Neoadyuvante. Cuadro clínico de evolución presentando nódulo en la mama izquierda duro*



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA 17
Abogado Titulado

doloroso... Ha sido manejada por Dr. Palma. Recibió dos ciclos de quimioterapia sin controles posteriores. Último ciclo de quimioterapia Feb. 05 de 2015. (Subrayado fuera de texto). En el acápite de "**Análisis y Conducta**": "Teniendo en cuenta que no recibió la Neoadyuvancia en forma adecuada y sólo 2 ciclos con progresión de la enfermedad decido realizar Mastectomía Radical Modif más colgajo de vecindad y vaciamiento ganglionar axilar izquierdo. PREQX". (Subrayado fuera de texto).

Lo anterior fue citado en el Hecho 27 del Libelo de la Demanda, sustentado y repetido a lo largo del proceso.

- **Negligencia.** Se supone que Cosmitet Ltda y su cuerpo médico, tenían el conocimiento y la experticia necesarias para prestar un servicio de salud, particularmente el de oncología, donde se siguieran los parámetros establecidos en la ley y basados en las guías de práctica clínica y los protocolos de manejo, que garantizaran atención integral, oportuna y pertinente. Como se ha demostrado, a través de la Historia Clínica, de los hechos y argumentos de la demanda, ya tantas veces plurimentados, la institución médica aquí mencionada y su equipo de salud fueron negligentes, descuidados y omisivos en la atención a su paciente, produciéndole el daño físico y psíquico ya citado.
- **Imprudencia.** Teniendo el conocimiento, Cosmitet Ltda y su equipo médico, sobre la ciencia médica y las disposiciones legales sobre el derecho fundamental a la salud, la seguridad del paciente y la garantía de calidad de la atención en salud, queda demostrado que su accionar fue temerario, insensato, falto de precauciones para con la Sra. Ana Cecilia Cardozo Ramírez. Prueba de ello fue que la detección temprana, el diagnóstico,



tratamiento y seguimiento de su enfermedad (cáncer de mama) no se atendieron a través de actuaciones médicas que propendieran por la vida de la paciente, minimizando el riesgo de sufrir eventos adversos en el proceso de atención o de mitigar sus consecuencias. Inclusive, después de la cirugía de mastectomía radical, siguieron poniendo en riesgo su vida, como quedó probado en los hechos del 29 al 35 de la demanda y que siguió repitiéndose hasta el año 2017.

6. SEXTO REPARO:

Sí existieron y se probaron los elementos constitutivos de la responsabilidad (daño-culpa-nexo causal).

SUSTENTACIÓN AL SEXTO REPARO:

Lo cierto es, que debido a los hechos relacionados en la demanda y sustentados en la Historia Clínica, se logra inferir con certeza, que Cosmitet Ltda y los profesionales de la salud a ella adscritos, generaron un “caldo de cultivo” propicio para que el tumor cancerígeno, de más o menos 2 cm de diámetro, diagnosticado en la mama izquierda, creciera a 8 cm en el término de un (1) año y siete (7) meses debido: en primera instancia, al diagnóstico tardío del cáncer; en segundo lugar, a la morosa definición del tratamiento; en tercer lugar, a la aplicación tardía del mismo; y en cuarto lugar, a su deficiente seguimiento.

Estas actuaciones, de Cosmitet Ltda y su equipo médico, generaron un riesgo no permitido o injustificado que obligó, finalmente, a realizar una cirugía agresiva de Mastectomía Radical, que en últimas era una remoción completa de la mama. Se podría decir aquí, que la paciente ANA CECILIA CARDOZO RAMÍREZ, siguiendo expresiones populares “Gracias a Dios, por lo menos,



perdió la mama izquierda y no su vida”, “es un milagro que no se haya muerto”; como ella misma dice “Soy una mujer de Fe”.

En conclusión, Cosmitet Ltda y su equipo médico, **SÍ** incurrieron en múltiples conductas culposas en su actuación médica, que produjeron daño en el cuerpo y en la psiquis de la paciente, antes, durante y después de la prestación del servicio médico.

7. SEPTIMO REPARO:

Las obligaciones de los profesionales de la salud se reputan de medio y no de resultado.

SUSTENTACIÓN AL SEPTIMO REPARO:

Con relación a este punto, el Señor Juez de primera instancia expresó en su Sentencia (Página 8): *“En verdad, y ello es toral no puede soslayarse que la responsabilidad civil de un médico y, en general, de los profesionales de la salud, cualquiera que sea su origen –contractual o extracontractual-, solo puede deducirse a partir de la culpa probada, toda vez que, en línea de principio, aquellos asumen el compromiso de hacer –como expertos- todos los esfuerzos posibles desde la perspectiva de la ciencia médica para sanar, remediar o mitigar las dolencias del paciente, propósito para el cual deben aplicar todo su conocimiento, con apego a la correspondiente lex artis, sin que, por regla, puedan garantizar su resultado”.*

A ello he de manifestar, que por norma general ese es el deber ser, pero el señor Juez se limitó a realizar una transliteración de una Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 26 de noviembre de 1986, sin efectuar ningún



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ²⁰
Abogado Titulado

análisis entre el "frio texto" y la realidad del mal servicio médico prestado por la institución de salud, Cosmitet Ltda, a su paciente señora Ana Cecilia Cardozo.

En la misma Sentencia citada por el Señor Juez, se dice que "... solamente podrá ser declarado civilmente responsable y condenado a pagar perjuicios si se demuestra que incurrió en culpa por haber abandonado o descuidado el enfermo o por no haber utilizado diligentemente en su atención sus conocimientos científicos o por no haber aplicado el tratamiento adecuado a su dolencia, a pesar de que sabía que era el indicado". A este respecto cabe reiterar, como ya se ha probado a lo largo del proceso y se ha sustentado en este recurso, que fueron múltiples los momentos en que la paciente fue abandonada, descuidada y no se pusieron a su servicio oportunamente los conocimientos científicos y el tratamiento adecuado y oportuno para su enfermedad de cáncer de mama.

A este respecto, de la obligación de medio y de resultado, expresan Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo, en su obra Responsabilidad Civil Extracontractual, páginas 489 y 490:

"Ninguna norma colombiana consagra las obligaciones de medio y de resultado. La legislación colombiana, en su artículo 1604 del Código Civil, divide las obligaciones que surgen de un contrato, en obligaciones de diligencia y cuidado y las demás. En aquellas que se califican como de diligencia o cuidado, o de seguridad como las denominan otros, el inciso 3º del artículo 1604 consagra: "La prueba de la diligencia y cuidado incumbe al que ha debido emplearlo". Lo que significa que en esa clase de obligaciones hay una presunción de culpa pues corresponde a quien debe dicha



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ²¹
Abogado Titulado

obligación probar que efectivamente la cumplió, que actuó en el caso concreto con diligencia y cuidado que su obligación le imponía. Por eso en contratos como... médicos en especial, aparece clara y evidente una obligación de seguridad, de prudencia y de cuidado, que impone a la entidad la obligación de demostrar que actuó con diligencia y cuidado y si no lo prueba se presume culpable en el resultado. Evidente entonces es que se trata de una presunción de culpa que la institución podrá desvirtuar si acredita haber actuado con diligencia y cuidado. Se resuelve así una situación que se ha querido complicar con la importación de normas o jurisprudencias no aplicables en nuestros estatutos. Cuando una persona muera o sufra graves deterioros en su salud por unos servicios de salud mal prestados, ineficientes o insuficientes, corresponderá a la institución demostrar que utilizó los equipos, drogas o procedimientos adecuados para los servicios que debió prestar. El incumplimiento del contrato por parte del médico o de las instituciones puede consistir en no atender total o parcialmente las obligaciones contraídas, o en cumplimiento tardío, parcial o inoportuno de las mismas". (Subrayado fuera de texto).

En consecuencia, la máxima "*que Las obligaciones de los profesionales de la salud se reputan de medio y no de resultado*", no puede ser convertida en una fórmula simple que libra a las instituciones de salud y a sus cuerpos médicos de responsabilidad, cuando no han cumplido con su obligación de seguridad del paciente, de prudencia y de cuidado, que impone a la entidad el deber de demostrar que actuó con diligencia y cuidado y si no lo hace se presume culpable en el resultado.



REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Martínez, G. & Martínez, C. (2003). Responsabilidad Civil Extracontractual. Editorial Temis S. A., pp.489-490.

8. OCTAVO REPARO:

Protocolos inobservados en el tratamiento del cáncer.

SUSTENTACIÓN AL OCTAVO REPARO:

En este punto, el señor Juez de primera instancia, manifestó en su Sentencia que “Corría por cuenta del libelista invocar de manera concreta la causa del daño y por su puesto acreditarla, demostrando a la judicatura, qué protocolos fueron inobservados, o que un profesional diligente habría hecho algo distinto por la Sra. Ana Cecilia Cardozo, sin embargo no lo hizo”. (Página 9).

Al respecto de este reparo, ha quedado probado a lo largo del proceso y ratificados en esta sustentación, que los protocolos inobservados están relacionados con el diagnóstico tardío del cáncer; morosa definición del tratamiento; aplicación tardía del mismo; su incompleta aplicación e incorrecto seguimiento. En consecuencia, como se citó, sustentó y argumento en el libelo de la demanda (acápites tratamiento y seguimiento del cáncer de mama) y a lo largo del proceso, no se cumplió con la garantía de atención integral en la prestación de servicios oncológicos, establecida en el artículo 7º de la Ley 1384 de 2010, que reza: “La prestación de servicios oncológicos en Colombia seguirá de manera obligatoria los parámetros establecidos en la presente ley, basados en las guías de práctica clínica y los protocolos de manejo, que garantizan atención integral, oportuna y pertinente” (p.4).



Adicional a lo anterior y la realidad de los hechos, como se argumentó inicialmente en el libelo de la demanda, Cosmitet Ltda y su cuerpo médico, transgredieron la Política de Seguridad del Paciente y su conexión con el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud. Existiendo de esta manera, una responsabilidad contractual al no cumplir con sus obligaciones.

10. NOVENO REPARO:

El cumplimiento (o incumplimiento) de la lex artis respectiva en cuanto al diagnóstico y tratamiento “temprano” de la patología de la demandante.

SUSTENTACIÓN AL NOVENO REPARO:

Manifiesta el señor Juez de primera instancia, en la página 9 de su Sentencia, que “... *es imposible juzgar la adecuación de la conducta del cuerpo médico demandado, pues para ello es necesario – al menos en línea de principio – desentrañar las reglas de la ciencia médica para el caso concreto, y confrontarlas con el proceder de los médicos tratantes para determinar, por esta vía comparativa, el cumplimiento (o incumplimiento) de la lex artis respectiva en cuanto al diagnóstico y tratamiento “temprano” de la patología de la demandante. Y esas pruebas, se insiste, brillan por su ausencia en el expediente*”. (Subrayado fuera de texto).

En primera instancia, debe recordarse que Colombia es un Estado que tiene en su territorio, desde el año de 1951, representación de la Organización Panamericana de la Salud y de la Organización Mundial de la Salud -OPS/OMS-



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ²⁴
Abogado Titulado

y desde el 7 de diciembre de 1954 se firmó el Convenio Básico que rige las relaciones entre el gobierno colombiano, a través del Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS), y dicha organización; en segundo lugar, cuenta con una legislación en salud, que se guía por dichos convenios, y que en el caso del cáncer se ha establecido un modelo de control. Al respecto se expresa en el “Plan Nacional para el Control del Cáncer en Colombia”:

“De manera resumida, el modelo tiene como objetivos el control del riesgo, la detección temprana, el tratamiento y rehabilitación y el cuidado paliativo. Estos objetivos corresponden a los fines básicos para el control del cáncer propuesto por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y adoptados por la gran mayoría de modelos y planes en el mundo. Para el caso de Colombia, se hace énfasis en la necesidad de promover una atención continua desde las acciones de prevención hasta las de rehabilitación y cuidada paliativo, debido a que con frecuencia estas se desarrollan de manera desarticulada por actores e instituciones independientes.

Como resultado de lo anterior se han originado desde Minsalud, el Instituto Nacional de Salud –INS- y el Instituto Nacional de Cancerología, diferentes acciones como el “Protocolo de Vigilancia en salud pública de cáncer de mama y cuello uterino” y “El Plan Nacional para el Control del Cáncer en Colombia 2012-2020”. (Esto se presentó y explicó a lo largo del proceso en sus diferentes instancias).

Con lo anterior se quiere dejar claro que los objetivos, el procedimiento y los protocolos en la detección, diagnóstico, tratamiento y seguimiento del cáncer no dependen del interés, de la conveniencia o del arbitrio particular de una



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ²⁵
Abogado Titulado

institución de salud y de su cuerpo médico, Por el contrario deben regirse por toda una normatividad legal.

De otra parte, debe recordarse que probatoriamente la historia clínica es un documento idóneo, para valorar la responsabilidad en el ejercicio profesional de la institución de salud y de su cuerpo médico.

En consecuencia, con base en las Historias Clínicas allegadas al proceso y de la normatividad que regula la detección, diagnóstico, tratamiento y seguimiento del cáncer en Colombia, se probó que hubo multiplicidad de eventos adversos, los cuales ya se han plurimentado a lo largo del proceso y de esta sustentación, sin embargo, volvemos a presentar una de las pruebas de esta desidia, planteada en el libelo de la demanda y que reitera el **NO CUMPLIMIENTO DE LA LEX ARTIS** respectiva:

“De lo hasta aquí relatado, se concluye que el cuerpo médico de Cosmitet Ltda., no cumplió con las metas del sector salud y las líneas estratégicas para el control del cáncer de mama, enmarcadas dentro del componente del plan decenal de salud pública en Colombia 2012-2021, donde se establece que el tiempo para el inicio del tratamiento es de treinta (30) días calendario a partir de la confirmación diagnóstica por biopsia (incluye el grado histológico) y el seguimiento del primer control se realizará dentro de los 30 días desde la confirmación diagnóstica e inicio de tratamiento (Minsalud e INS, 2016). En el caso de la Sra. Ana Cecilia Cardozo, se transgredieron estos términos porque la confirmación diagnóstica por biopsia se dio el 25 de agosto de 2014, debiendo darse el inicio del tratamiento 30 días después, es decir, el 25 de septiembre de 2014; y 30 días después, 25 de Octubre de 2014, el primer control. Lo que sucedió



realmente, según los hechos narrados y sustentados en la Historia Clínica, fue que a la paciente sólo se le vino a fijar fechas y sesiones de tratamiento el 01 de Diciembre de 2014, es decir, tres (3) meses y cinco (5) días después, y control a este tiempo no existió porque todo el protocolo estaba atrasado”.

11. DECIMO – REPARO siguientes y discriminados en escrito presentado oportunamente :

Hubo violación indirecta de la norma sustancial por parte del señor juez, error de facto, por haber transgredido las reglas de la sana crítica en la valoración racional del mérito probatorio.

SUSTENTACION DE DICHOS REPAROS

El Señor Juez de primera instancia, en la subjetividad, acogió lo dicho por la demandada y subestimo suficiente acerbo probatorio recaudado bajo el principio de inmediación.

Pese a la idoneidad del cuerpo médico, el juez no valoró la negligencia marcada por los mismos a lo largo del proceso tanto en prueba testimonial, como en el mayor perito que es la Historia Clínica. Existe un error en la apreciación de las pruebas por parte del fallador y no se pueden considerar apreciaciones personales sino lo recaudado procesalmente bajo los presupuestos de la lógica y adecuada fundamentación

El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se fundado la sentencia.



Invoco VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL POR ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS.

HUBO ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA violo en forma indirecta la ley sustancial, por ERROR DE FACTO POR DESCONOCIMIENTO DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA EN LA VALORACIÓN RACIONAL DE SU MÉRITO PROBATORIO, puesto que en el proceso existe suficiente material probatorio para haber emitido una sentencia condenatoria por la responsabilidad del demandado y que la primera instancia no la reconoció.

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Honorables Magistrados, toda la realidad procesal evidencia que si nos detenemos a analizar en forma desprevenida, objetiva y concienzuda, la sentencia recurrida, se avista que en ella se llegó a una **CONCLUSIÓN ERRÓNEA** al no reconocer material probatorio suficiente que establecía una responsabilidad por parte de la demandada.

“Al momento de proferirse sentencia, el juez debe hacer una valoración conjunta de todos los medios de conocimiento allegados en forma legal y oportuna al proceso, y en este caso, no se cumplió a cabalidad. No se apreciaron las pruebas bajo los principios de la sana crítica, las pruebas dbeian ser apreciadas en conjunto, tal como lo dispone la propia ley; en segundo lugar, es el sistema de la sana crítica que no es nada distinto a la aplicación de principios científicos, técnicos, psicológicos, leyes de la lógica y reglas de la experiencia en la operación mental de apreciación de las pruebas”,



JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA ²⁸
Abogado Titulado

Cualquier comentario lo recibiré al abobado celular 312 2172214 o al correo electrónico jorgegiraldoabogado@gmail.com

Del Honorable Magistrado, Atentamente,

JORGE ELIECER GIRALDO BEDOYA
C. C. No. 16.728.989 de Cali
T. P. No. 89.581 del C. S. J.
Recibiré notificaciones en la Avenida Sexta A Norte No. 18N-69 de Cali
Abonado Celular 312 2172214