



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C. cinco (5) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Expediente: 36 136

Radicación: 52001-23-31-000-2001-00874-01

Actor: Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y otra

Demandado: Hospital Departamental de Nariño

Naturaleza: Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 30 de mayo de 2008, proferida por la Sala Sexta del Tribunal Administrativo de Nariño, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la acción indemnizatoria. La providencia será revocada para, en su lugar, proferir un fallo parcialmente favorable a las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

El 17 de mayo de 2000, después de varios exámenes diagnósticos que habían mostrado la existencia de una hepatomegalia, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán ingresó por urgencias al Hospital Departamental de Nariño en la ciudad de Pasto, con síntomas de insuficiencia cardiaca congestiva, edema pulmonar, colecistitis, dolor abdominal, escalofrío, fiebre, vómito e ictericia. Al día siguiente,

en el mencionado centro de salud se le practicó una laparotomía para, a su vez, realizarle una biopsia hepática, procedimiento este después del cual el paciente fue recluido en la unidad de cuidados intensivos por complicaciones respiratorias, tratamiento durante el cual fue intubado y, además, le fue instalado un catéter subclavio. Varios días posteriores a haber sido dado de alta del mencionado hospital, el hoy demandante fue internado por urgencias en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali, en donde le fue diagnosticada una neumonía y una endocarditis infecciosa en la válvula aórtica, lo que implicó, por un lado, la realización de una cirugía de corazón abierto para el reemplazo de la estructura cardíaca afectada y, de otra parte, el posterior ingreso a la unidad de cuidados intensivos, en un periodo de hospitalización que se prolongó por 36 días.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 25 de julio de 2001 ante el Tribunal Administrativo de Nariño (f. 2-90, c. 1), los señores Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y Yolanda Ortiz Acosta interpusieron acción de reparación directa con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERO.- Que el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO -, es administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales, incluido el concepto de daño fisiológico, causados al doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN y a la señora YOLANDA ORTIZ ACOSTA, por la FALLA DEL SERVICIO presentada con ocasión de la atención médico – asistencial de que fue objeto la primera de las personas mencionadas, durante su ingreso hospitalario a dicha institución, en el mes de mayo del año 2.000.

SEGUNDO.- Que como consecuencia de la declaración anterior, el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO-, pagará a los actores, por concepto de lucro cesante y daño emergente, como se discrimina en la sección “Estimación razonada de la

cuantía”, los perjuicios que los actores sufrieron, por la indebida prestación del servicio médico asistencial de que fue objeto el doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN, los cuales ascienden a la suma que, probatoriamente, se establezca dentro del proceso ordinario, o en el incidente que autoriza la liquidación de los mismos, y que establece el artículo 308 del Código de Procedimiento Civil, perjuicios sobre los cuales se liquidarán intereses desde la fecha en que se produjo el daño.

TERCERO.- Que, también como consecuencia de las declaraciones anteriores, el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, es responsable del perjuicio moral subjetivado, causado a los actores, equivalente a mil salarios mínimos legales mensuales (1.000 S.M.V.L.M) para cada uno de ellos, al momento de ejecutarse la sentencia condenatoria.

CUARTO.- Que, también como consecuencia de las declaraciones anteriores, el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, es responsable del perjuicio fisiológico causado al doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN, el cual se entiende como la afectación de su vida de relación y es equivalente a mil salarios mínimos legales mensuales (1.000 S.M.V.L.M) para el actor, al momento de ejecutarse la sentencia condenatoria.

QUINTO.- Que el valor de las condenas aquí señaladas, se actualice al ejecutoriarse la sentencia, con base en el índice de precios al consumidor (IPC), según certifique el Departamento Nacional de Estadística, DANE, para compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, según lo dispuesto por el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

SEXTO.- Que se condene al HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, a dar cumplimiento a la sentencia que se profiera en el presente proceso, en el término señalado en el artículo 176 del Código Contencioso Administrativo, y a reconocer intereses comerciales durante los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de este fallo y moratorios después de este término (mayúsculas del texto citado)¹.

1.1. Como fundamento fáctico de su petitorio, los demandantes narran que desde el día 17 de mayo de 2000 el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán fue intervenido quirúrgicamente en el Hospital Departamental de Nariño E.S.E., en donde se le realizó una laparoscopia con la toma de unas muestras de hígado y vesícula para la biopsia de dichos tejidos, procedimiento durante el cual, debido a

¹ Se toman las pretensiones tal como quedaron formuladas en el escrito de reforma de la demanda (fls. 327 y sgts., c.1).

la deficiente atención prestada, contrajo la enfermedad denominada endocarditis bacteriana y sepsis, lo que le causó graves complicaciones cardiacas y respiratorias que se manifestaron inmediatamente después de la cirugía practicada en la institución demandada, a pesar de lo cual el diagnóstico tuvo que ser efectuado varios días después en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali en donde, efectuados varios análisis, pudo establecerse que la infección tenía origen nosocomial, y que fue contraída durante la operación practicada en el ente contra el que se dirige la acción de responsabilidad extracontractual. Según se relata en el hecho “décimo noveno” del libelo introductorio:

... El anterior diagnóstico realizado en la CLÍNICA DE OCCIDENTE en la ciudad de Santiago de Cali, por el doctor LUIS FELIPE MEDINA determinó la presencia de una infección del parénquima pulmonar causada por microorganismos, los cuales se encontraban en la orafinge (sic), y se deben a la entubación y secreciones de aparatos contaminados durante el tratamiento que le fuera brindado al doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN en el Hospital Departamental de Nariño – Empresa Social del Estado, lo que conllevó a una reducción del área transversal del lecho arterial pulmonar, situación que, frente a la pérdida de capacidad pulmonar vascular aumentaba la resistencia al flujo sanguíneo produciendo lo que se conoce como: hipertensión pulmonar, insuficiencia en el ventrículo derecho y disminución del gasto cardíaco, lo cual puede producir la muerte del paciente (f. 334, c. 1).

1.1.1. Narra la parte actora que debido a la prolongada hospitalización del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, y por las secuelas permanentes generadas en la enfermedad nosocomial padecida, se causó a los demandantes un cambio radical en su estilo de vida, lo que les impidió seguir disfrutando de ella en la forma en que lo hacían antes de la ocurrencia del daño cuyo resarcimiento pretenden como conclusión del presente proceso de responsabilidad extracontractual.

1.2. En el fundamento jurídico su sus peticiones, los demandantes alegan que los hechos descritos en el apartado anterior constituyeron una falla del servicio por parte del Hospital Departamental de Nariño E.S.E., en la medida en que el estado de salud del paciente antes de la realización de la laparotomía, no tenía por qué

derivar en el padecimiento de una dolencia cardiorrespiratoria, lo cual sólo pudo haber sido posible debido a una mala esterilización de los elementos utilizados durante la operación, además del tardío diagnóstico acerca de la bacteria que estaba causando la infección.

1.2.1. Dicen además que al paciente no se le hizo firmar un consentimiento informado en el que se pusiera de presente el riesgo relacionado con las infecciones intrahospitalarias, entre ellas la endocarditis padecida por el demandante por contagio de las vías respiratorias, lo cual ocurrió durante la internación en la unidad de cuidados intensivos de la institución contra la cual se dirige la acción de reparación directa. Al respecto concluye la parte accionante:

En el caso sub examine es fácil concluir que los daños ocasionados al doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN en el Hospital Departamental de Nariño – Empresa Social del Estado, no se pueden considerar como normales en relación a (sic) los riesgos connaturales que debe representar una intervención quirúrgica, siendo que, como ya se ha anotado, tal circunstancia debe ser acreditada por la entidad demandada, no de manera general, sino en forma correcta y específica frente al caso concreto objeto de la presente demanda, es decir, que en el subjudice no se puede colegir que el riesgo inherente que conlleva un tratamiento de rutina como es la realización de la biopsia hepática por medio de laparoscopia como un posible diagnóstico de colecistitis crónica y/o hepatitis, sea la presencia posterior de una ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS, que conlleve a una posterior cirugía de CORAZÓN ABIERTO Y CIRCULACIÓN EXTRACORPÓREA PARA CAMBIO DE VÁLVULA AÓRTICA CON PRÓTESIS METÁLICA n.º 23 SORÍN, con las graves consecuencias futuras de dicha intervención en la vida del doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN (fls. 344 y 345, c.1, se omiten negrillas y subrayas).

II. Trámite procesal

2. Admitida la acción por medio del auto del 13 de agosto de 2001 (f. 285, c.1), así como aceptada su adición mediante proveído del 10 de septiembre de 2002 (f. 383, c.1), y ordenada su notificación y traslado mediante la misma providencia, el Hospital Departamental de Nariño presentó escrito de **contestación de la**

demanda, en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas por los demandantes (fls. 384 y sgts. c.1)². Para tal efecto aseveró que al paciente se le efectuó evaluación prequirúrgica, en la que se pudo establecer que no se encontraba en buenas condiciones generales, contrario a lo que quiere sostener la parte actora. Del mismo modo, aseguró que al momento de la intervención quirúrgica el paciente ya presentaba un proceso infeccioso pulmonar, que se agravó en el periodo de recuperación, pero que no puede entenderse como un producto del acto médico. Agrega que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán ya presentaba una afección cardiaca antes de la atención que se le dispensó, razón por la cual no habría lugar a imputar responsabilidad a la entidad demandada por la infección que dio lugar a los daños cuyo resarcimiento se está pidiendo.

3. Por medio del memorial radicado el 12 de mayo de 2004, la parte demandante allegó registro de defunción del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán –quien falleció el día 24 de septiembre de 2003–, y respecto de los hijos de este –cuyos registros civiles también fueron anexados con los correspondientes poderes– solicitó que se aceptara la correspondiente **sucesión procesal** (fls. 435 y sgts., c,1). En respuesta a dicha solicitud el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, por medio de providencia calendada el 24 de junio de 2005, decidió lo siguiente:

PRIMERO.- Reconocer a la señora YOLANDA ORTIZ ACOSTA como sucesora procesal de su difunto esposo GUILLERMO BASTIDAS en su calidad de cónyuge sobreviviente.

SEGUNDO.- Reconocer a los señores CARMEN LORENA BASTIDAS CABANILLA, DIEGO FERNANDO BASTIDAS CABANILLA y GUILLERMO BASTIDAS CABANILLA, como sucesores procesales del demandante fallecido GUILLERMO BASTIDAS, en su calidad de hijos del causante... (fls. 451 y 452, c. 1).

² En este punto la Sala referirá también los argumentos plasmados en el primer escrito de contestación de la demanda (folios 302 y sgts., c. 1).

4. Surtido el trámite de rigor y practicadas las pruebas decretadas³, el despacho de conocimiento, mediante providencia calendada el 6 de diciembre de 2006 (f. 485, c.1), corrió traslado a las partes para que presentaran **alegatos de conclusión en primera instancia**, oportunidad de la cual hicieron uso los intervinientes procesales, tal como pasa a resumirse:

4.1. El **Hospital Departamental de Nariño** (fls. 488 y sgts., c. 1), por una parte, insistió en las manifestaciones hechas en el escrito de contestación de la demanda, y enfatizó en que la infección padecida durante la atención médica que se recibió en el mencionado centro de salud, tuvo su origen en el mismo paciente, aseveración que hizo en los siguientes términos:

Para el caso de infección en la Unidad de Cuidados Intensivos, existe en el caso del doctor BASTIDAS GUZMÁN una fuente que es el mismo paciente, quien antes de ser atendido en el hospital, presentaba toda la sintomatología propia de una infección, que por supuesto, por su estado de salud, es decir, su afección cardíaca aórtica de más de siete años de evolución, lo hacía muy vulnerable a este tipo de infecciones.

Por tanto no podríamos hablar de la presencia de infecciones nosocomiales en el área de atención del paciente, existen casos de infección de pacientes y protocolos para su aislamiento los cuales se aplican a cabalidad en el Hospital Departamental de acuerdo a las directrices de la Organización Mundial de la Salud, existe un comité de infecciones, que estudia cada caso. Ahora bien, las bacterias son producidas por el mismo organismo y en condiciones de estrés o depresión, hace manifestación propicia, como en el caso del paciente BASTIDAS GUZMÁN.

Al no existir, la falla en la prestación del servicio por parte del Hospital Universitario Departamental de Nariño ESE, como quedó demostrado al momento de la valoración de las pruebas, en la atención del paciente GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN, de esta manera queda descartado cualquier nexo de causalidad entre la atención que en todo momento fue oportuna, eficiente, eficaz, profesional, ética e idónea, con la deficiente recuperación del paciente, debido a causas propias de su patología (fls. 492 y 493, c. 1).

4.2. Por su lado, la **parte demandante** (fls. 496 y sgts. c.1) insiste en que la

³ En auto del 21 de enero del año 2003 (f. 407, c.1).

administración debe responder por los perjuicios padecidos por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y su cónyuge, comoquiera que la infección padecida fue contraída en la unidad de cuidados intensivos del hospital demandado lo cual, aún si fuera tenido como un riesgo propio de los servicios médicos que se le brindaron al demandante, es una circunstancia generadora de responsabilidad, en la medida en que el paciente no suscribió un consentimiento informado en el que se le pusiera al tanto del mencionado peligro. Agrega que, con base en el dictamen pericial practicado dentro del proceso, puede establecerse que los profesionales de la salud adscritos al Hospital Departamental de Nariño E.S.E. no llevaron a cabo un adecuado control del estado de salud del paciente al momento de ingresar a dicho centro de salud, toda vez que si hubieran advertido la situación en que ello se produjo, entonces habrían propendido por una mejor estabilización de los signos vitales antes de proceder a la realización de una laparotomía, punto en el cual también invoca lo dicho en los testimonios que dentro del trámite se rindieron por los médicos que tuvieron a su cargo el procedimiento quirúrgico y post quirúrgico. Aquí insiste en que, si bien el accionante tenía ya unas complicaciones de orden cardiaco antes del acto operatorio, tal condición no fue advertida por los galenos, lo que indudablemente condujo a los resultados que hoy se lamentan. Textualmente se dice en el alegato de la parte actora:

... Para el caso del Dr. Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, el mismo contrajo una infección de tipo nosocomial en el Hospital Departamental de Nariño – Empresa Social del Estado, en la unidad de cuidados intensivos (U.C.I.), producida por la presencia de un estafilococo, y que le originó un proceso conocido como ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS, tal y como consta en el diagnóstico de ingreso a la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali y que reposa en los folios del expediente, y lo anterior no admite controversia alguna, en consideración a que: 1. Al momento de su ingreso al Hospital Departamental de Nariño -E.S.E.- el doctor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán se encontraba en buenas condiciones generales, y no presentaba proceso infeccioso alguno, y por ello no fue tratado de esto, sino que se internó para un procedimiento diagnóstico de hígado, referido en una biopsia hepática; 2. Producto de la falta de los exámenes prequirúrgicos y de una valoración de la misma materia en el Hospital Departamental de Nariño - E.S.E.- respecto de la condición clínica del paciente, al mismo se lo llevó al quirófano para la susodicha intervención quirúrgica, cuando él lo que

presentaba era una falla cardiaca, y por tal riesgo, al presentar el paciente un sangrado y recibir líquidos, presentó una sobrecarga hídrica, edema pulmonar y todas las demás complicaciones ya referidas, por lo que se internó en la unidad de cuidados intensivos; y 3. En dicha unidad –U.C.I.– el Dr. Guillermo Plácido Bastidas Guzmán adquirió una infección de tipo nosocomial, producida por estafilococo que le originó un cuadro de ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS... (f. 515, c. 1).

4.3. La **Procuraduría 35 Judicial Administrativa de Pasto –Nariño–** (fls. 522 y sgts. c. 1) también presentó alegato de cierre, en el que pidió que se accediera a las pretensiones de la demanda, pues considera que se demostró dentro del proceso la falla del servicio cometida por la entidad demandada. En este sentido, después de reseñar la jurisprudencia del Consejo de Estado acerca de la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica, la agencia del Ministerio Público dijo lo siguiente:

Es muy importante analizar con detenimiento... los conceptos médicos y tratamiento que le dio el doctor LUIS FELIPE MEDINA, en la Clínica de Occidente de Cali, cuando describe el cuadro infeccioso, antes del agravamiento del paciente, como después de un examen que él a todas luces precisa como inofensivo, entrándose de una biopsia del hígado, comenzándose así, a deteriorarse la salud del actor. Podemos resaltar donde por unanimidad se coincide en que el paciente concurre al examen de la biopsia, con sus propios medios físicos, con actuación normal en sus miembros, caminando sin mayores esfuerzos, y con su parte psíquica normal, y después del tratamiento al que fue sometido en el Hospital Departamental se desencadenó el marco clínico, que le dejó graves secuelas al actor. También se probó dentro del plenario que adquirió una bacteria infecciosa, de aquellas que llaman de quirófano, o sea dentro del recinto hospitalario (f. 525, c.1).

5. El Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño profirió **sentencia de primera instancia** el 30 de mayo de 2008, con la decisión de denegar las pretensiones de la demanda al considerar que en el proceso sí se demostró que la esposa del señor Guillermo Plácido Batidas Guzmán suscribió un consentimiento informado, en el que se informaba acerca de los riesgos que podría acarrear el examen diagnóstico quirúrgico invasivo que se practicó para establecer el estado en que se encontraba el hígado del paciente, entre los cuales se encontraba la infección

pulmonar que causó los daños cuyo resarcimiento se persigue en la presente contención, lo que se vio agravado por el hecho de que el mencionado señor era médico y que, por esa condición, se veía permanente expuesto al tipo de infecciones como la que, precisamente, fue la que afectó su estado de salud en forma posterior a la laparoscopia que se le realizó. Textualmente consideró el a quo:

Dentro de la historia clínica no se encuentra un consentimiento expreso para el procedimiento descrito por parte del paciente. Pero sí por parte de la esposa del mismo. En efecto, el 17 de mayo de 2000, la señora YOLANDA M. ORTIZ, frente a GUILLERMO BASTIDAS anunció: “Voluntariamente solicito los servicios del Hospital Departamental de Nariño, sometiéndome a todos los exámenes de laboratorio y procedimientos Médico-Quirúrgicos que a juicio del personal médico sean necesarios para diagnosticar o tratar mi enfermedad.” (fol. 64, c-2).

En estricto sentido, si el paciente ingresó consiente debía ser él quien firmara la autorización del tratamiento y exámenes. Sin embargo, ante la presencia de la esposa, al parecer sólo se le hizo firmar a ella, bajo el entendido de que no era cualquier persona a quien se iba a intervenir; se trataba de un médico especialista, con una larga trayectoria en la profesión (contaba con 55 años al momento de la intervención) de quien se esperaba un conocimiento más que suficiente acerca del procedimiento al cual se iba a someter. Así que los riesgos, complicaciones y expectativas de la laparoscopia debía tenerlos muy claros el facultativo de la medicina, al punto que llegó por sus propios medios a internarse.

(...)

Se adujo también en la demanda, y en los mismos alegatos de conclusión de la parte accionante, que no se efectuó una valoración por médico internista, y más concretamente por parte del Dr. GERMÁN LUNA, cardiólogo particular del paciente.

Sobre el punto, es claro que dentro de la historia clínica no aparece solicitud alguna en tal sentido. Luego, la exigencia de la valoración no se probó.

Ahora, si lo que se quiere poner de presente es que el paciente venía con una dificultad cardíaca, así debió ponerlo de presente ante el médico que iba a realizar la laparoscopia.

(...)

Si esa certeza de buen estado de salud cardiovascular la tenía el cardiólogo a quien “esporádicamente” se consultaba, no se entiende qué necesidad imperativa había de consultarlo antes de la laparoscopia.

No se observa, entonces, un descuido o una negligencia en la práctica de la

laparoscopia, por no haber cumplido todos los procedimientos previos que la lex artis dispone. Al contrario, se encuentra que lo que se requería se logró en debida forma.

El tercer aspecto sobre el cual se pretendió edificar la responsabilidad de la institución accionada, fue el uso de instrumentos quirúrgicos contaminados.

(...)

Se detalló que uno de los riesgos de la laparoscopia es el de adquirir una infección. El accionante parte de la base que la segunda intervención a la que fue sometido en el hospital fue la causante de la endocarditis por utilización de instrumentos contaminados. Tal apreciación no deja de ser eso, una hipótesis de contaminación.

La segunda intervención se cumplió en vista de que durante el posoperatorio a la laparoscopia, presentó dificultad respiratoria, por lo que fue llevado nuevamente a quirófano, participando como médico tratante el Dr. PORTILLA, encontrando como diagnóstico definitivo un “edema pulmonar, insuf. cardíaca congestiva” (fol. 34).

(...)

Con lo transcrito hasta aquí, por parte de este equipo médico que trató la endocarditis, no se puede establecer a ciencia cierta el origen de la infección y si en verdad se adquirió dentro del operatorio o pos operatorio cumplido en el Hospital Departamental.

Nótese que el paciente ya tenía una dificultad a nivel de la aurícula antes de la infección. Y que si se trata de un estafilococo simulans, éste se puede presentar en cualquier rincón de un centro hospitalario y a él están expuestos no sólo los pacientes, los visitantes, sino mucho más los médicos; y siendo que el Dr. BASTIDAS GUZMÁN era médico internista del hospital –con una válvula aórtica previamente insuficiente–, la infección podría haberse provocado en cualquier tiempo, o al menos antes de la laparoscopia, pues no se olvide que llegó en un estado febril de casi cinco días.

(...)

Si el estafilococo puede estar presente en cualquier ambiente, incluso en la piel, mucosas y tracto respiratorio superior –al punto que se lo ha catalogado como “enemigo silente”–, no es posible ligar, de manera cierta el procedimiento quirúrgico y el tratamiento brindado en la entidad demandada con el daño producido. Luego el fundamento de la responsabilidad por este aspecto también se diluye.

(...)

En conclusión, no se aportó prueba suficiente como para determinar el nexo causal entre el daño producido al accionante (endocarditis bacteriana) con el procedimiento quirúrgico (biopsia hepática laparoscópica) practicado en el Hospital Departamental de Nariño, por lo tanto no es posible hacer responder a éste de los perjuicios que se aseguró fueron causados... (f. 565-585, c. ppl., mayúsculas del texto citado).

6. Contra la sentencia de primera instancia, la parte demandante interpuso y sustentó en tiempo **recurso de apelación**, en el cual ventiló nuevamente los argumentos que habían sido expuestos ya en el libelo introductorio (fls. 614 y sgts., c. ppl). No obstante, se agrega una motivación relacionada con la ausencia de consentimiento informado, falencia que no se suple, según dice, por el hecho de que la cónyuge del demandante haya suscrito un documento en el que autorizaba el procedimiento laparoscópico, o por la circunstancia de que el paciente tratado fuera un profesional de la medicina. Acto seguido, refiere las contraindicaciones absolutas del procedimiento laparoscópico, entre las cuales menciona la insuficiencia cardíaca que era padecida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, y que no fue advertida durante los exámenes prequirúrgicos efectuados en el Hospital Departamental de Nariño, a pesar de los antecedentes reportados en la historia clínica, lo que a la postre derivó en las complicaciones que causaron los daños cuyo resarcimiento persiguen los demandantes. Y frente a la contaminación por una infección nosocomial, adujo que:

En el sub exámine sobre el punto lo que se encuentra probado es que: 1. El Dr. Guillermo Plácido Bastidas Buzmán al tiempo de su ingreso hospitalario al Hospital Departamental de Nariño – E.S.E., no presentaba un diagnóstico de ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS; 2. Que posterior a su ingreso del Hospital Departamental de Nariño – E.S.E., el Dr. Guillermo Plácido Bastidas Guzmán presentó un diagnóstico de ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS mismo que se encuentra debidamente documentado en el tratamiento que le fuera realizado en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali; y 3. Que para el tiempo en que estuvo en tratamiento de carácter intrahospitalario en el Hospital Departamental de Nariño – E.S.E. en la unidad de cuidados intensivos de dicha entidad existían, entre otros muchos, como gérmenes llamados nosocomiales estafilococo aerus y estafilococo simulans, los cuales se encontraron instalados en su válvula aórtica en la ciudad de Cali –Clínica de Occidente– siendo la etiología con otros síntomas asociados de su diagnóstico de ENDOCARDITIS BACTERIANA Y SEPSIS, a contrario sensu no probó el Hospital Departamental de Nariño - E.S.E., protocolos de profilaxia y asepsia para contrarrestar aquello, y menos aún con referencia al caso que nos convoca, por lo cual, contrario a lo sostenido por el Tribunal a quo, es evidente la responsabilidad atribuible a la demandada (f. 650, c.1).

7. Por auto calendado el 17 de abril de 2009, se corrió traslado a los intervinientes

procesales para que presentaran **alegatos de conclusión de segunda instancia** (f. 671, c. ppl), oportunidad en la cual se guardó silencio por los intervinientes procesales, incluido el Ministerio Público.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

8. La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse del recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño en un proceso que, por su cuantía (f. 327, c.1)⁴, tiene vocación de doble instancia.

II. Validez de los medios de prueba

9. Junto con la demanda, y también en diferentes momentos del litigio, fueron allegados varios documentos en copia simple. Adicionalmente, se aportó una certificación suscrita por los demandantes, con la que pretenden acreditar el pago de unos pasajes aéreos, así como también una declaración extraprocesal que indica el pago de unas medicinas. En relación con dichos medios de convicción deben hacerse las siguientes precisiones relacionadas con su admisibilidad:

⁴ En la pretensión tercera de la demanda se pidió para cada uno de los demandantes, una indemnización equivalente a 1 000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como resarcimiento de los perjuicios morales por aquellos padecidos. Como el recurso de apelación fue interpuesto el 27 de octubre de 2008, después de que entraran en operación los juzgados administrativos, entonces se aplica en este punto el numeral 6º del artículo 132 del Código Contencioso Administrativo tal como quedó después de la modificación introducida por la Ley 446 de 1998, que dispone que la cuantía necesaria para que un proceso sea de doble instancia –y conocido en segundo grado por el Consejo de Estado–, debe ser superior a 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

9.1. Los documentos allegados en copia informal podrán ser apreciados de acuerdo con el criterio recientemente establecido por la Sala Plena de Sección Tercera según el cual, cuando las reproducciones no autenticadas han obrado en el plenario a lo largo del proceso, y han sido susceptibles de contradicción por las partes sin que éstas las tacharan de falsas, pueden ser apreciadas y son idóneas para determinar la convicción del juez frente a los hechos materia de litigio, pues de lo contrario se desconocerían el principio constitucional de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal y el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, lo que a su vez iría en contra de las nuevas tendencias del derecho procesal⁵.

9.2. Cosa diferente ocurre con la certificación visible a folio 218 suscrita por los demandantes, con la cual pretende acreditarse el pago de unos traslados aéreos por valor de \$574 000. Al respecto, es claro que el mencionado documento constituye una mera declaración de las personas que pretenden beneficiarse con su eventual apreciación, lo que implica que no se trata de un medio de prueba admisible dentro de la presente contención, sino que, por el contrario, es una simple alegación de una de las partes trenzadas en la misma. Otro tanto puede decirse de la declaración extraproceso suscrita por la señora María del Pilar Pazos C. (f. 243, c.1), pues sus afirmaciones no han sido ratificadas dentro del proceso de la referencia⁶. Ahora bien, frente a esta última pieza es necesario precisar que la firmante dice que “... yo María del Pilar Pazos C... suministré por espacio de 14 semanas la droga “Unasyn” al doctor Guillermo Bastidas G., por valor de quince millones de pesos (\$15'000.000,00)...”. No obstante, no existe demostración

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022), actor: Rubén Darío Silva Alzate y otros, demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación y otros.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 29 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-02472-01 (29821), actor: Pablo Emilio Reyes Cruz y otra, demandado: Nación – Rama Judicial y otros.

dentro del proceso relacionada con que la declarante fuera distribuidora de medicamentos, lo que le resta toda credibilidad.

III. Hechos probados

10. Valoradas las pruebas válidamente allegadas al proceso, se tienen por evidenciados los sucesos que pasan a mencionarse.

10.1. El señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, nacido el 22 de septiembre de 1944, quien falleció el 24 de septiembre de 2003 (registro civil de defunción, f. 433, c.1), era cónyuge de la señora Yolanda Marina Ortiz Acosta, nacida el 26 de octubre de 1951, con quien se casó el 13 de enero de 1995 (registro civil de matrimonio, f. 262, c.1).

10.2. El 26 de mayo de 2000, profesionales adscritos al Instituto de Seguros Sociales –Seccional Nariño– realizaron una ecografía abdominal al paciente Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, en la que se estableció la existencia de una “*hepatomegalia homogénea*” y un “*engrosamiento focal de la pared anterior vesicular*”. Textualmente, se obtuvieron los siguientes resultados:

Hepatomegalia homogénea de 184 mm.

Hígado mínimamente aumentado de ecogenicidad, forma conservada.

VESÍCULA: de 76 x 24 mm. Llama la atención el engrosamiento focal de la pared anterior de 8,2 mm.

Vía biliar intra y extra hepática no dilatada.

Coledoco de 5,6 mm.

Páncreas: de forma, tamaño y estructura conservada, cabeza de 19 mm, cuerpo 14 mm, cola 10 mm.

Bazo: de forma, tamaño y estructura conservada de 97 mm.

Riñones: ambos de forma, tamaño y estructura conservada, sin signos de uronefrosis ni de macrolitiasis intra-renal.

(...)

No se observa líquido libre intra abdominal durante el estudio ecográfico.

CONCLUSIÓN: 1) Hepatomegalia homogénea a estudio; 2) Engrosamiento focal de la pared anterior vesicular a estudio (f. 131, c.1).

10.3. El día 17 de mayo de 2000, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, quien para la época tenía 55 años de edad, ingresó por urgencias al Hospital Departamental de Nariño con diagnóstico de ingreso de insuficiencia cardiaca congestiva y edema pulmonar (f. 92, c.1)⁷, además de una colecistitis crónica que le causaba al paciente dolor abdominal tipo cólico, escalofrío, fiebre, vómito e ictericia (f. 96, c.1), lo que hizo necesario efectuar un examen diagnóstico del hígado mediante la realización de una laparotomía para una biopsia hepática (f. 95, c.1). Una vez efectuado el procedimiento, el paciente siguió mostrando complicaciones respiratorias, razón por la que fue trasladado a la unidad de cuidados intensivos del hospital el 18 de mayo de 2000 (f. 98, c.1), en donde se le diagnosticó edema pulmonar y, además, se le instalaron dispositivos de intubación endotraqueal y catéter subclavio (*ibídem*, vuelto, y f. 99, c.1). Como resultados de la biopsia hepática, se consignaron los siguientes:

Rotulado BX. Hepática n.º 1: se recibe un cilindro de tejido de color amarillo que mide 2,3 cms de longitud. Se procesa todo como A.

Rotulado BX. Hepática n.º 2: se recibe un pequeño fragmento alargado de 0,5 cms. de color amarillo, se procesa todo como B.

Descripción macroscópica: hígado cuya arquitectura usual está preservada. En algunas áreas hay dilatación de la vena central y sinusoides vasculares de las zonas centrolobulares, las cuales están distendidas por hematíes. Los hepatocitos centrales se observan atróficos.

⁷ A folio 92 del cuaderno n.º 1 del expediente aparece documento denominado “Registro Individual de Hospitalización – Hospital Departamental (E.S.E.) n.º 06468”, en el que constan todos los datos de ingreso a la atención médica por parte del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán. En la parte correspondiente a “datos de la atención”, casilla relacionada con la “vía de ingreso”, aparece señalado el ítem marcado con el n.º 1: urgencias.

No hay evidencia de lesión necrohepatocitaria y/o tumoral en la muestra examinada

Diagnóstico histopatológico: Biopsia hepática. Congestión pasiva crónica (f. 132, c.1).

10.4. Antes del procedimiento quirúrgico, al paciente se le efectuaron varios exámenes de laboratorio de carácter químico y hematológico (fls. 33 y sgts., c. pruebas n.º 1-B). Del mismo modo, se le efectuó una valoración preanestésica, tal como consta en la hoja de control firmada por el anestesiólogo, en la cual se consignaron los siguientes resultados:

Valoración preanestésica: Dolor abdominal mal definido de cinco días de evolución, ictericia, pérdida de peso... en evolución progresiva. HTA [hipertensión arterial] crónica... (f. 32, c. pruebas n.º 1-B).

10.5. En el momento de ingreso al Hospital Departamental de Nariño, la señora Yolanda Marina Ortiz Acosta firmó una hoja de consentimiento informado, que constaba de los siguientes datos:

AUTORIZACIÓN DE TRATAMIENTOS Y EXAMEN POST – MORTEM

Yo Guillermo Bastidas o en mi nombre... Voluntariamente solicito los servicios del Hospital Departamental de Nariño, sometiéndome a todos los exámenes de laboratorio y procedimientos médico-quirúrgicos que a juicio del personal médico sean necesarios para diagnosticar o tratar mi enfermedad. En caso de muerte, autorizo al hospital a practicar el examen post-mortem con el objeto de conocer la causa exacta de la defunción para una mejor prestación de servicios a la comunidad... (f. 139, c.1).

10.6. El 29 de mayo de 2000, profesionales adscritos a la Seccional Nariño del Instituto de Seguros Sociales efectuaron nueva ecografía abdominal al paciente Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, en cuya hoja de resultados se consignaron los siguientes hallazgos:

Hígado: hepatomegalia homogénea de 176 mm.

Vesícula: de 70 x 20 mm, sin cálculos en su interior. En pared vesicular anterior y zona media vesicular se observa engrosamiento focal de la pared de 70 x 21 mm.

Vía biliar intra y extra hepática no dilatada.

Coledoco de 4,4 mm.

Páncreas: forma, tamaño y estructura conservada 18 mm la cabeza, 13 mm el cuerpo, 11 mm cola.

No se observó líquido libre intra abdominal, durante el estudio ecográfico (f. 142, c.1).

10.7. El día 2 de junio de 2000, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán ingresó por urgencias a la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali, con diagnóstico preliminar de “*endocarditis infecciosa válvula aórtica*” y “*TEP – depresión reactiva – Neumonía Nosocomial*” (f. 148, c.1). Al momento de egreso del paciente de la nombrada clínica, después de 36 días en hospitalización, se suscribió la siguiente hoja de epicrisis con un resumen de la evolución del estado de salud y los cuidados dispensados:

Fecha de ingreso: 2/06/00

Fecha de egreso: 7/07/00

Diagnóstico: endocarditis infecciosa válvula aórtica

Tratamiento: tratamiento antibiótico, cambio valvular aórtico, rehabilitación cardíaca.

Datos clínicos: 55 años, procedencia Pasto, 36 días de estancia hospitalaria.

Dx. Base: Insuficiencia aórtica no controlada, endocarditis infecciosa válvula aórtica, hemocultivos + estafilococo simulans – foco no identificado.

Problemas: perforación valva válvula aórtica – edema pulmonar T.E.P., neumonía nosocomial.

Efectos secundarios: captopril, tos marcada, ototoxicidad, aminoglicósidos, depresión reactiva, hematoma área inguinal derecha – post. cateterismo cardíaco, reintervención en su post Qx inmediato x por sangrado activo x tubos de mediastino.

Procedimientos Dx: ecocardiograma, gamagrafía v/p, cultivos, cateterismo cardíaco.

Recomendaciones: manejo U.C.I. – M. interna – siquiatria – cirugía cardiovascular.

Tx: Unasyn – Enalapril – Aldactone – Heparina – Lexotan.

Incapacidad: 45 días (f. 149, c.1).

10.8. En la mencionada clínica, al paciente Guillermo Plácido Bastidas Guzmán se le practicó una cirugía a corazón abierto en la que se le hizo un reemplazo de la válvula aórtica, con evolución favorable después de dicho procedimiento. El resumen del tratamiento dispensado entre el 2 de junio de 2000 y el 7 de julio del mismo año, se hizo en los siguientes términos:

Paciente de 52 años procedente de Pasto con diagnóstico de endocarditis infecciosa y neumonía, en malas condiciones generales, séptico. Es manejado en la unidad de cuidados intensivos, se comprueban los diagnósticos de endocarditis y válvula aortica con insuficiencia severa, tromboembolismo pulmonar y neumonía.

Se inicia el manejo por infectología dando cuatro semanas de antibióticos antes del procedimiento quirúrgico de reemplazo de la válvula aórtica y dos semanas más después del procedimiento.

Es realizado cateterismo cardíaco que demuestra insuficiencia aórtica severa con buena función ventricular y arterias coronarias sanas.

Teniendo en cuenta los hallazgos clínicos, los resultados del ecocardiograma y el cateterismo cardíaco, se decide tratamiento quirúrgico.

En la sala de operaciones y bajo anestesia general es preparado el paciente en forma rutinaria; mediante esternotomía media, con la ayuda de circulación extracorpórea, se realiza reemplazo de válvula aórtica por prótesis mecánica Sorín # 23. El paciente tolera bien el procedimiento, sale de la bomba de circulación extracorpórea con soporte inotrópico a dosis bajas y es trasladado a la Unidad de Cuidados intensivos en condición estable.

En la UCI el paciente evoluciona favorablemente, posteriormente es trasladado a su habitación.

Durante los siguientes días se recupera favorablemente y en el octavo día,

teniendo sus controles laboratoriales y radiológicos de rutina normales, encontrándose sus heridas en proceso de cicatrización normal, es dado de alta con indicaciones de tratamiento antibiótico endovenoso por siete días más.

RECOMENDACIONES: Consideramos que Guillermo debe continuar en estricta vigilancia por su cardiólogo en Cali (Dr. Benítez). Debe tomar un comprimido de Warfarina (Coumadín) diariamente para mantener su sangre anticoagulada. El control de la coagulación debe realizarse inicialmente cada 20 días y posteriormente cada mes; el examen se llama INR y su resultado debe estar entre 2,5 hasta 3,5 (ni muy bajo ni muy alto). Debe iniciar un plan de rehabilitación cardíaca. También indicamos un periodo de incapacidad de 45 días a partir del 2 de junio de 2000 para reintegrarse a sus actividades diarias completamente (fls. 150 y sgts. c.1).

10.9. El día 3 de junio de 2000, antes de la cirugía de corazón abierto más arriba reseñada, en la Clínica de Occidente se había practicado al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán una escanografía del abdomen, en donde se estableció que el paciente padecía serias complicaciones pulmonares, así:

Bases pulmonares que aún se observa derrame infiltrados bronquioneumónicos con imágenes de branquiectasias y tapones mucosos en ambas bases, corazón aumentado de tamaño y globalmente hay reacción del pericardio que amerita descartar por ecocardiografía derrame pleural ([sic], f. 93, c.1).

10.10. Del mismo modo, el 4 de junio de 2000 se había efectuado una toma de rayos equis de la zona torácica, en donde se encontró “... *cardiomegalia de tipo global, aorta prominente y elongada... consolidación en la base pulmonar derecha compatible con proceso bronco neumónico... no se observa derrame pleural ni neumotórax...*” (f. 194, c.1). Otro tanto se había hecho el día 5 del mismo mes y año, en donde se hallaron “... *hilios y vasculatura pulmonar aumentados con tendencia a la redistribución del flujo que sugieren aumento de la presión venocapilar pulmonar... hay un área de consolidación en la base pulmonar derecha y algunas zonas de atelectasia y/o consolidación en la base pulmonar izquierda... no se observa derrame pleural ni neumotórax...*” (f.195, c. 1). Con base en el mismo tipo examen, el 6 de junio de 2000 se encontró “... *consolidación en la base pulmonar*

derecha... y *... algunos infiltrados en la base pulmonar izquierda...* (f. 196, .1). En toma de rayos x del 15 de junio de 2000 se estableció la posible existencia de una infección, al precisarse que *... se identifica imagen triangular, que compromete el tercio medio del campo pulmonar derecho, de contornos parcialmente definidos, sin presencia de calcificaciones gruesas... por su distribución una buena posibilidad diagnóstica es un trombo embolismo pulmonar... el diagnóstico diferencial incluye procesos infecciosos... En la proyección de cúbito se identifica mínima cantidad de derrame pleural derecho...* (f. 197, c. 1). En el mismo sentido en las placas de rayos equis de tórax del 22 de junio de 2000 se consignó que *... se identifican infiltrados con tendencia a la condensación y distribución segmentaria, que comprometen los tercios medios de ambos campos pulmonares... en el diagnóstico diferencial se deben incluir los procesos inflamatorios, infecciosos, trombo embolismo pulmonar, etc., debiendo ser correlacionados con la clínica y comparados con los estudios anteriores...* (f. 198, c.1).

10.11. El 16 de junio de 2000 se practicó una gamagrafía de perfusión y ventilación pulmonar, en cuyo diagnóstico se estableció la existencia de un *... tromboembolismo pulmonar reciente...* (f. 199, c.1).

10.12. La endocarditis bacteriana padecida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, y que hizo necesaria una cirugía de corazón abierto, fue diagnosticada en la Clínica de Occidente, mediante examen diagnóstico de ecocardiograma transesofágico realizado 3 de junio de 2000, en cuyas conclusiones se plasmó:

... Endocarditis bacteriana de las válvulas aórtica y mitral. La válvula aórtica muestra ligero aumento en su densidad con engrosamiento leve de la sigmoidea coronaria derecha y presencia de la pequeña vegetación dependiente de la sigmoidea coronaria izquierda. Se descubre una perforación en dicha sigmoidea y adicionalmente luxación de su cúspide con escape aórtico en sendos lugares y adicionalmente hay una solución de

continuidad de la base de la sigmoidea coronaria derecha con un escape de menor importancia a ese nivel. Insuficiencia aórtica en grado moderado. En la mitral se observa la presencia de un escape en la comisura medial de grado leve a moderado, donde además se descubre una pequeña imagen sugestiva de vegetación de unos 5 mm de longitud, dependiente de la cúspide anterior...
(f. 202, c.1).

10.13. En diferentes apartados de la historia clínica elaborada por la Clínica de Occidente se dice que la neumonía padecida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán tuvo un origen nosocomial. No obstante, jamás se dice cuáles son las premisas que sustentan la aludida conclusión y, antes bien, en varios de los apartados de la nombrada documentación se afirma que es desconocido el origen de la infección respiratoria padecida por el hoy demandante en reparación.

10.13.1. Así, en la hoja n.º 10 del record de evolución del paciente, calendada el 1 de julio de 2000, se habla de unos “*problemas intrahospitalarios*”, descritos como “... *TEP – Neumonía Nosocomial...*” (f. 154 –vuelto–).

10.13.2. En la hoja n.º 8 de evolución, calendada el 8 de julio de 2000, al referirse tanto la bacteria que estaba afectando la válvula aórtica del paciente, como la que estaba causando la neumonía que padecía el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, se dice que “... *no está identificado el proceso que originó la bacteria...*” (f. 166, c.1, –vuelto–).

10.13.3. En la hoja n.º 17 de evolución, elaborada el 30 de junio de 2000, se menciona entre las complicaciones durante la evolución una “... *neumonía nosocomial...*”, pero no se especifican las características o el origen de la enfermedad (f. 176, c.1, –vuelto–).

10.13.4. Según certificado expedido por la Clínica de Occidente el 25 de agosto de 2000, uno de los diagnósticos obtenidos durante la atención brindada en dicho centro de salud, fue el padecimiento por parte del señor Guillermo Plácido Bastidas

Guzmán de una "... *neumonía nosocomial*..." (f. 222, c.1).

10.14. La enfermera Rocío Ortega, encargada de la gestión de vigilancia epidemiológica del Hospital Departamental de Nariño, libró el oficio calendado el 5 de diciembre de 2000, en el que hizo una enumeración de las infecciones de carácter nosocomial que en el año 2000 fueron detectadas en la unidad de cuidados intensivos del mencionado centro asistencial. Se plasmó en la aludida misiva:

Atendiendo su solicitud verbal del día de hoy, las infecciones en la unidad de cuidado intensivo de esta institución en el periodo enero – septiembre del presente año fueron causadas por:

1. Respiratoria baja (neumonía nosocomial) – 39

Pseudomona: 15

Klebsiella: 5

Enterobacter agglomerans: 4

S. aureus: 4

E. Coli: 2

Proteus vulgaris: 2

Negativo: 2

Enterobacter hafniae: 1

Enterobacter cloacae: 1

Citrobacter freudi: 1

Serratia: 1

Enterococo: 1

2. Herida quirúrgica: 4

S. aureus: 2

Klebsiella: 1

Proteus vulgaris: 1

3. Infección asociada a catéter subclavio: 4

Enterobacter hafniae: 1

Pseudomona: 1

Proteus mirabilis: 1

S. aureus: 1

4. Infección en vía urinaria: 2

Cándida: 1

Pseudomona: 1

5. Sepsis: 2

Enterobacter diversus: 1
S. aureus: 1 (fls. 231 y sgts. c. 1)⁸.

10.15. La asociación Colombiana de Cirugía, mediante oficio del 23 de marzo de 2004 dirigido al tribunal *a quo*, informó al proceso acerca de los pormenores y riesgos del procedimiento quirúrgico laparoscópico con miras a la obtención de tejidos para una biopsia del hígado. Se transcriben a continuación las respuestas dadas a las preguntas formuladas por la parte actora:

Efectivamente, es obligación de ley enterar al paciente de la descripción, resultado y riesgos inherentes al procedimiento al que va a ser sometido y consignar éstos en el formato institucional de consentimiento informado, salvo en las situaciones de urgencias vitales en que la premura del escenario clínico no permite esta práctica, situación que no aplica para el caso en cuestión.

(...)

La biopsia hepática por laparoscopia es un procedimiento diagnóstico que en general no se considera de urgencia.

(...)

Los procesos médicos a agotar son:

1. Estabilización de la situación patológica general del paciente y específica por sistema comprometidos en este caso.

a. Control de la hipertensión arterial.

b. Compensación de su insuficiencia cardíaca.

Deberá tener además los estudios paraclínicos correspondientes que apoyen dicha situación estable: exámenes de laboratorio de rutina incluyendo pruebas de coagulación, radiografía de tórax, electrocardiograma y concepto del cardiólogo y demás exámenes que amerite el médico tratante.

(...)

Sabiendo que la biopsia hepática por laparoscopia es un procedimiento diagnóstico, las indicaciones para ella serán dictadas por el proceso mismo de búsqueda objetiva de una patología del hígado en general, por ejemplo: situaciones funcionales como la insuficiencia cardíaca, estructurales del hígado como la cirrosis, enfermedades tumorales primarias o secundarias del hígado o enfermedades infecciosas sean éstas virales, parasitarias o bacterianas.

El procedimiento laparoscópico además permite la facilidad de observar directamente no solo el hígado sino sus estructuras adyacentes así como el estado de la cavidad peritoneal en general.

(...)

⁸ Se anexaron planillas con un listado de los casos de infecciones nosocomiales detectadas en el Hospital Departamental de Nariño durante la época reportada en el oficio (fls. 233 y sgts., c.1).

Sabiendo que la ecografía es un procedimiento operador y equipo técnico dependiente, la literatura general informa que la sensibilidad y la especificidad para el diagnóstico de cálculos en vesícula biliar está por encima del 98%. En cuanto al diagnóstico de cálculos en la vía biliar depende primero de si la vía biliar está dilatada o no: en caso de dilatación de la vía biliar la sensibilidad y la especificidad está cerca del 70%, en ausencia de dilatación de la vía biliar, el diagnóstico de cálculos varía entre un 40% y un 50%. Es de anotar que no hemos encontrado un informe válido estadísticamente en este tema en la literatura nacional (fls. 351 y sgts., c. pruebas n.º 2).

10.16. La Asociación Colombiana de Medicina Interna, por su parte, por medio de oficio calendado el 5 de julio de 2006 dirigido al tribunal de primera instancia, respondió un cuestionario formulado por la parte accionante, relacionado con las posibilidades de adquirir infecciones nosocomiales en hospitales y quirófanos. En relación con las enfermedades de origen intrahospitalario, se citan las explicaciones brindadas por la mencionada organización:

Las infecciones adquiridas en el quirófano se relacionan con infecciones de pacientes a quienes ingresan a un quirófano para la realización de un procedimiento quirúrgico o diagnóstico.

Las bacterias introducidas en órganos del cuerpo que normalmente son estériles son la causa más frecuente de infección posoperatoria. La inmunosupresión que produce el estrés perioperatorio y los tratamientos concomitantes como la transfusión de sangre, contribuyen a la aparición de una infección postoperatoria. El origen o etiología más frecuente de la infección son los de tipo bacteriano, las infecciones micóticas o producidas por hongos en los postoperatorios siguen siendo mucho menos comunes que las infecciones bacterianas. Las infecciones micóticas postoperatorias se hacen más frecuentes, particularmente en pacientes inmunosuprimidos. El sitio más obvio y frecuente para una infección postoperatoria es el sitio quirúrgico, pero la neumonía también es una infección postoperatoria común en pacientes susceptibles que tienen cirugías que comprometen el tracto respiratorio, tórax o el abdomen superior. Además del sitio quirúrgico y las infecciones pulmonares, bacteriemia, bacterias en la sangre originadas en catéteres, pueden llevar a la presencia de infección, sepsis y endocarditis. Finalmente, las infecciones del tracto urinario ocurren en pacientes quirúrgicos, como consecuencia de la implantación de una sonda o catéter urinario.

Infecciones del sitio quirúrgico (SSIs) es la segunda causa más común de infecciones de origen nosocomial, o sea adquiridas en el hospital o durante la hospitalización. Un 2% a 5% de los pacientes a quienes se les realizan

cirugías extra abdominales y que son limpias presentan una infección nosocomial del sitio quirúrgico y un 20% de las cirugías intra abdominales desarrollarán una SSI. Pacientes que desarrollan SSIs tienen 60% de probabilidad de tener una estancia más prolongada en la unidad de cuidados intensivos, cinco veces más probable de ser readmitidos al hospital, y tienen dos veces más mortalidad comparada con pacientes sin una SSI.

En la unidad de cuidados intensivos existen otros factores que originan infección nosocomial. Son seis los sitios de infección más comunes que se han identificado como adquiridos en la unidad de cuidados intensivos de tipo nosocomial. Neumonía, bacteriemia, infecciones relacionadas con catéter intra vascular (incluso endocarditis infecciosa), sepsis, infecciones intra-abdominales, urosepsis, y las infecciones de las heridas quirúrgicas.

Cada una de estas infecciones tiene factores predisponentes inherentes al paciente, estado de inmunosupresión, catéteres implantados, tratamiento y, lo más importante, la estancia hospitalaria en la unidad de cuidados intensivos y el recibir o no ventilación mecánica.

La incidencia de infecciones nosocomiales en unidad de cuidados intensivos tiene tasas de influencias variables y estos valores dependen de los diferentes estudios, y están influenciadas por la heterogeneidad de la población que requiere atención en terapia intensiva, y el nivel de atención.

En cuidados intensivos, a pesar de ser en la gran mayoría menos del 10% de las camas de una institución, producen, por los factores anteriormente descritos, cerca del 20% de todas las infecciones nosocomiales. Estas cargan una gran mortalidad y morbilidad, además del costo que representan. Usualmente su etiología son (sic) gérmenes o bacterias resistentes a múltiples antibióticos.

En conclusión, sí existe riesgo de infecciones nosocomiales tanto en el quirófano como en la unidad de cuidados intensivos, y la aparición o no de una determinada infección está influenciada por múltiples factores inherentes al paciente, procedimiento, tratamiento específico y medidas de prevención tomadas por cada institución en particular.

(...)

Existen pautas y directrices generales orientadas por la organización mundial de la salud, y recomendaciones generales por el centro de control de infecciones de Atlanta en Estados Unidos. Igualmente, el Estado determina directrices, y debe garantizar y certificar estos procesos en cada una de las instituciones públicas y privadas. Cada institución, de acuerdo al nivel de complejidad, adopta procesos tendientes a minimizar el riesgo de infecciones nosocomiales. Lo que se debe establecer en este punto es qué directrices, pautas y procesos que (sic) tiene adoptados determinada institución, y si estos procesos están en concordancia con la normatividad vigente... (fls. 369 y sgts., c. pruebas n.º 2).

10.17. Dentro del proceso contencioso rindió testimonio el médico César Burbano Ortiz, cirujano de planta del Hospital Departamental de Nariño, quien estuvo a cargo de la biopsia hepática practicada al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán. En su declaración, el testigo dijo lo siguiente:

*... sí conozco el caso del doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN... consultó por un cuadro clínico consistente en dolor abdominal, distensión abdominal e ictericia, que quiere decir color amarillo en la piel, faneras y mucosas, este cuadro tenía cinco días de evolución, como antecedentes importantes tenía una hipertensión controlada y arritmias controladas mal documentadas. Al examen físico encontré a un paciente lúcido, orientado en todas las esferas, ictérico, un examen cardiopulmonar normal y el abdomen distendido, ruidos intestinales disminuidos, y un franco dolor en el hipocondrio derecho, impresión diagnóstica ictericia en estudio (sic), dos hepatitis, tres colecistitis, por ello se le solicitan exámenes paraclínicos y una ecografía de hígado y vías biliares, la cual no reportó patología litiásica en vesícula. Se repite ecografía en otros institución negativa (sic). Ante estos hallazgos, intento profundizar mi estudio para dar con un diagnóstico que concuerde con el estado clínico del paciente y propongo una laparoscopia diagnóstica encontrando un aumento del volumen del hígado con una vesícula biliar, no perforada. Ante la sospecha intraoperatoria de un compromiso hepatocelular procedo a practicar una biopsia, percutánea, con aguja de Tru. Cuit (sic), procedimiento sin complicaciones, y a la espera de un diagnóstico histopatológico, el paciente en el post operatorio presenta un síndrome de dificultad respiratoria, posiblemente causado por edema pulmonar. El paciente es trasladado a cuidados intensivos, y se pone a disposición de los médicos intensivistas e internistas, que atienden esta complicación. Hasta ahí fue mi curso. Si el paciente no hubiese sido atendido en forma puntual en el post. operatorio inmediato por parte del anestesiólogo y de los clínicos, estaría muerto. **Interviene a continuación el señor apoderado de la entidad demandada, para interrogar al testigo en la siguiente forma: PREGUNTA.** Manifieste el estado de salud en que recibió al paciente. **CONTESTÓ.** Recibí un paciente en buenas condiciones generales. Estable hemodinámicamente, hidratado, lúcido, orientado, con capacidad de locomoción completa. **PREGUNTA.** Posteriormente cuando ya es internado el lúcido paciente, usted continua valorándolo, como evoluciona (sic). **CONTESTÓ.** Yo continuo evaluándolo, y evoluciona mejorando su estado cardiopulmonar, y me percató de que la complicación no es una complicación quirúrgica (sangrado intra abdominal por biopsia hepática percutánea). **PREGUNTA.** ¿Verificó si los instrumentos utilizados para la operación se encontraban en buenas condiciones técnicas de salubridad? **CONTESTÓ.** Estaban en perfectas condiciones. **PREGUNTA.** En el desarrollo de la valoración el paciente se encontraba conectado a un monitor, ¿verificó que realmente el paciente estaba en ese monitor, u otro? **CONTESTÓ.** Esa pregunta debe hacérsela al anestesiólogo, porque es quien debe vigilar en la*

unidad de recuperación el estado postoperatorio inmediato. **Interviene a continuación el señor apoderado de los demandantes, quien interroga al testigo en la siguiente forma. PREGUNTA.** La intervención practicada al paciente ¿era de carácter urgente? **CONTESTÓ:** A este paciente se le practicó una intervención oportuna. **PREGUNTA:** Informe al despacho si se ordenaron valoraciones pre quirúrgicas al paciente, tendientes a clasificar su riesgo, me refiero a exámenes pre anestésicos, una valoración premédica por medicina interna, y si de los mismos existen sus resultados en la historia clínica. **CONTESTÓ:** El paciente tenía exámenes pre quirúrgicos de bioquímica sanguínea, cuyo único hallazgo positivo (parámetro anormal) fue un incremento discreto de las bilirrubinas y de las pruebas de función hepática, ecografía hepática, electrocardiograma, y no estoy seguro si (sic) tenía una placa de tórax. **PREGUNTA:** Por qué razón, pese a que el resultado de la (sic) es normal, y los resultados de los exámenes de laboratorio, se decide la intervención del paciente. **CONTESTÓ:** Porque por encima de los criterios fríos imagenológicos y bioquímicos, está la clínica del paciente. Dolor abdominal, ictericia (hay múltiples de (sic) dolor abdominal de origen de patología quirúrgica, con manifestaciones clínicas poco claras y bizarras, que justifican ciento por ciento este procedimiento de laparoscopia). **PREGUNTA:** Informe usted al despacho si se evaluó el estadio cardiovascular del paciente, por cardiología o por medicina interna y si de ella (sic) existe constancia en la historia clínica. **CONTESTÓ:** No se practicó evaluación cardiovascular pero creo que tuvo valoración por medicina interna. **PREGUNTA:** Existiendo otros medios terapéuticos como la realización de una tomografía o una biopsia dirigida por tac, informe usted al despacho si solicitó el consentimiento informado del paciente de conformidad con la ley, antes de someterlo a la intervención quirúrgica que le fue practicada. Si ello es así, indique al despacho si del mismo se dejó constancia en la historia clínica del paciente. **CONTESTÓ:** El doctor Bastidas es un colega médico y estuvo al tanto de cada uno de los pasos y procedimiento a efectuar, con consentimiento informado del ciento por ciento. Con respecto a los métodos imagenológicos, porque no me pregunta el abogado si no le pedí una resonancia nuclear magnética, la laparoscopia diagnóstica tiene mucho más sensibilidad y especificidad que la tomografía (que es un método diagnóstico que no evalúa bien la vesícula biliar), o cualquier otro método diagnóstico imagenológico. **PREGUNTA:** Teniendo en consideración que el ingreso del paciente fue a las tres y treinta de la tarde, y la intervención fue realizada a las ocho de la mañana del día siguiente, informe usted al despacho si en el caso del paciente dicho tiempo es suficiente para realizar todas las valoraciones prequirúrgicas. **CONTESTÓ:** Este paciente era un paciente en buenas condiciones, hemodinámicamente estable, lúcido, orientado, con una ictericia a estudio, no requiere una semana de estudios pre operatorios para su intervención. Con clasificación de riesgo quirúrgico, aceptable para el tipo de intervención “pequeña” que se le practicó, biopsia hepática dirigida por laparoscopia, duración del procedimiento quirúrgico doce minutos... (fls. 6-9, cuaderno de pruebas n.º 3).

10.18. También rindió declaración el médico Álvaro Hernán Portilla Cabrera,

adscrito al Hospital Departamental de Nariño, quien tuvo a su cargo el tratamiento del caso clínico del demandante Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, en especial lo relacionado con su cuadro de dificultad respiratoria. En palabras del declarante:

*... En cuanto a la intervención del doctor PLÁCIDO BASTIDAS, mi participación fue la siguiente, después de la cirugía de laparoscopia practicada al doctor BASTIDAS ya en la sala de operación nos llamaron a que lo valoráramos por cuanto había presentado un cuadro de dificultad respiratoria, inicialmente fue manejado como corresponde en estos casos por el anestesiólogo, lo valoramos en esa oportunidad con el doctor HUMBERTO DÁVILA, y concluimos que estaba en un cuadro de insuficiencia cardíaca congestiva, posiblemente un edema pulmonar, por lo cual procedimos a hacer el tratamiento que se realiza en estos casos. Se trasladó a la unidad de cuidados intensivos para realizar un monitoreo más estrecho, no teníamos camas en ese momento disponibles, recuerdo, y tratamos de buscar un cupo en el hospital con los médicos que estaban de turno, no recuerdo, el doctor DÁVILA, evaluó a los pacientes para darle salida a uno de ellos y darle cabida al doctor BASTIDAS, como se trataba de un colega y compañero del Hospital para tratarlo como se atiende en estos casos. Él estuvo en la unidad de cuidado intensivo esa noche, era fin de semana, al otro día, y dada la mejoría y la insistencia de él, para ser trasladado a una habitación para estar con su familia, y dada su mejoría, se los (sic) trasladó al quinto piso. Eso fue en fin de semana, yo estaba de turno, y me correspondió manejarla el sábado y domingo, su estado clínico había mejorado mucho, y al día siguiente, ya una vez sin drogas que requirieran un monitoreo, se le dio salida, y dada su insistencia consideré que podía salir, pero se le advirtió que debía seguir en chequeo médico para aclarar algunas situaciones, que no estaban claras dentro de su diagnóstico, como era su estado febril, por lo cual él había sido valorado por el doctor Burbano, y decidieron entre ellos la práctica de la laparoscopia diagnóstica... este fue mi actuar en ese caso. **Interviene a continuación el señor apoderado de la entidad demandada para interrogar al testigo en la siguiente forma. PREGUNTA:** durante el post operatorio, ¿presentó alguna complicación con su estado de salud? **CONTESTÓ:** Él fue operado, y fue llevado a laparoscopia, y en el post operatorio inmediato él presentó un cuadro de dificultad respiratoria, se tomó una radiografía de tórax como en estos casos se hace, donde se evidenció una insuficiencia cardíaca, a la cual dirigimos nuestro tratamiento, y de lo cual él fue mejorando. Al día siguiente estuvo mejor, se trasladó al piso, y al día siguiente se le dio de alta, considerando que había mejorado de ese cuadro agudo que presentó. **PREGUNTA:** ¿fue tratado oportuna e inmediatamente? **CONTESTÓ:** Sí, claro. **PREGUNTA:** Cuando manifiesta en su declaración que era conveniente seguirlo valorando, dadas las situaciones no claras como era su estado febril, ¿a cuáles infecciones se refiere? **CONTESTÓ:** Cuando estuvo en el hospital en la unidad y en el piso, sin embargo no estaba clara porque ocho o diez días antes que llevaba enfermo, tenía un cuadro febril, esto no estaba claro y en eso se le advirtió al doctor, no hay nota mía, pero al*

doctor BASTIDAS personalmente le comenté, le dije “Guillermo debes seguirte estudiándote para saber qué tienes”, lo hice como amigo y como colega, le dije “compañero usted tiene salida, y como médico sabes (sic) que tu estado no es claro, y debes seguirte estudiándote y en exámenes para saber qué tienes”. A mí no me volvió a consultar. **Interviene a continuación el señor apoderado de los demandantes, para interrogar al testigo en la siguiente forma. PREGUNTA:** revisada la historia clínica del paciente, existe una nota correspondiente al día 19 de mayo de 2000, en donde usted refirió sobrecarga hídrica, informe al despacho si recuerda a qué se debió esto o con base en qué fundamentó ella. **CONTESTÓ:** Esa anotación es la impresión diagnóstica de la posible causa de la insuficiencia cardíaca, en pacientes como el doctor BASTIDAS que son llevados a cirugía y normalmente requieren la administración de líquidos en forma rápida y con volúmenes que algunas veces pueden ser altos, ya que durante los procedimientos quirúrgicos es normal que los anestesiólogos tengan que aplicar este tipo de soluciones para mantener la estabilidad hemodinámica en los pacientes que son llevados a cirugía, porque las drogas anestésicas causan vasodilatación y requieren mantener la estabilidad arterial que en primera instancia se hace con base en los líquidos. **PREGUNTA:** Como médico adscrito al departamento de medicina interna del hospital departamental, informe usted al despacho, si en el caso del doctor GUILLERMO BASTIDAS se realizó a dicha especialidad una solicitud de valoración prequirúrgica y, en caso afirmativo, informe por qué razón finalmente no se practicó la misma. **CONTESTÓ:** Que yo sepa que haya solicitud de valoración pre quirúrgica escrita a medicina interna no tengo conocimiento, normalmente se hace esa valoración por escrito, y hay casos que se escribe en la historia y la enfermera jefe llama al médico internista y en el momento que le soliciten realiza la valoración, siempre teniendo en cuenta, y en esto el doctor BASTIDAS debe ser muy consiente de ello, que los procedimientos programados, como fue el de él, él mismo debía haber solicitado su valoración pre-quirúrgica, incluso como médico antes de ingresar al hospital. **PREGUNTA:** en su respuesta anterior, usted refirió que la cirugía realizada al paciente fue programada, informe al despacho si ello significa que no se trataba de un procedimiento de urgencias, y si para el procedimiento electivo, como el del caso del doctor BASTIDAS GUZMÁN es necesaria o no la correspondiente valoración prequirúrgica. **CONTESTÓ:** Usted mismo está contestando la pregunta, fue un procedimiento electivo, lo demás está respondido. **PREGUNTA:** informe usted al despacho si conoce qué tipo de funciones de control se llevan a cabo en la unidad de cuidados intensivos para la época en que ocurrieron los hechos, específicamente me refiero a la presencia de infecciones nosocomiales. **CONTESTÓ:** los controles que se llevan a cabo en la unidad de control intensivo en el Hospital Departamental para cuando ocurrió el caso, son los mismos que se llevan en cualquier otro lado en cuanto a limpieza de equipos, ventilación mecánica, hablo de respiradores y otros elementos que se utilizan para su funcionamiento, cultivos dentro de la unidad que en algunas oportunidades se hacían sobre posibles gérmenes para detectar en la unidad, en ese tiempo. El aseo de las manos del personal, que es lo más importante, que es tal vez el único parámetro que ha mostrado la disminución de la

*infección nosocomial. Porque esto es (sic) básicamente los parámetros que se llevan en ese momento, no recuerdo la parte de los cultivos positivos que habían en esa época, no recuerdo cuántos, sé que se hacían. **PREGUNTA:** sírvase informar al despacho si recuerda para la época de los hechos, haberse presentado estafilococo en la institución, dado que, en su diagnóstico de ingreso a la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali, el paciente presentaba el mismo. **CONTESTÓ:** realmente no recuerdo si había estafilococo en la institución en esa época. Sin embargo, el estafilococo, cuando revisa los artículos en el mundo, en todos los hospitales del mundo hay, donde se vea reporte de infecciones está el estafilococo, pero no recuerdo si había un problema grave con este estafilococo... (fls. 12 y sgts., c. pruebas n.º 3).*

10.19. En el marco del trámite contencioso administrativo, los peritos Jesús Armando Palacios Aguirre y Jesús Edilberto Bolaños Morales rindieron el dictamen radicado ante el *a quo* el 6 de septiembre de 2005, que tenía por objeto el cálculo de los perjuicios materiales presuntamente padecidos por los demandantes. En el informe se dice que los mismos ascienden a la suma de \$629 779 260, que abarcan el daño emergente y el lucro cesante. Dentro del primero de los mencionados rubros, se incluyeron las sumas de dinero gastadas por la pareja de accionantes en la compra de medicamentos, en el pago de viajes entre Cali y Pasto, y también por el coste de las cuotas de una deuda hipotecaria. En el lucro cesante, para el cálculo del debido o consolidado, se tuvo en cuenta un periodo de 62 meses transcurridos entre la época de la hospitalización del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y el tiempo de elaboración del informe. Por su parte, frente al periodo futuro del lucro cesante, se tuvo en cuenta la vida probable del mencionado demandante, para un lapso de tiempo de 98,4 meses (fls. 355 y sgts., c. pruebas n.º 2).

10.20. Junto con el libelo introductorio, la parte actora allegó varios documentos que, según dice, demuestran los gastos en que incurrió para la atención de las dolencias padecidas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, así como también la supuesta incapacidad para seguir laborando como médico (fls. 216 y sgts. c. 1). De dicha documentación resulta necesario hacer la siguiente relación:

10.20.1. Se aprecia certificación en la que consta la compra del medicamento denominado Unasyn, el cual fue necesario para el tratamiento de la endocarditis bacteriana padecida por el aludido demandante, en la medida en que se trató de una droga que, según se consigna en la constancia bajo referencia, “... *no se encuentra dentro del formulario del Seguro Social...*” (fl. 216, c.1).

10.20.2. Se observa documento firmado por la señora María del Pilar Pazos C., en donde se dice que la demandante Yolanda Ortiz Acosta pagó la suma de \$3 000 000, por concepto de arrendamiento de una habitación en Cali, ciudad en la que permaneció durante el periodo de hospitalización del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali (f. 217, c.1).

10.20.3. Por medio de la resolución n.º 001810 del 28 de septiembre de 2000, el gerente del Hospital Departamental de Nariño resolvió “... *reubicar al doctor GUILLERMO PLÁCIDO BASTIDAS GUZMÁN, médico especialista del Hospital Departamental de Nariño E.S.E. en la oficina de facturación, como asistente y asesor de la misma sección...*” (fl. 228, c.1).

10.20.4. Se aprecia certificación calendada el 6 de octubre del año 2000, suscrita por el médico cardiólogo Gerardo Luma Salazar, en la que se hace constar la incapacidad absoluta del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán para laborar en el campo de su profesión. El texto de la certificación es el siguiente:

Atentamente me permito certificar incapacidad al paciente Dr. GUILLERMO BASTIDAS, por cuadro depresivo, debutando actualmente el paciente con situación importante desde el punto de vista de manifestación clínica de esta patología.

Se considera que el paciente debe ser relevado de su actividad laboral y ser objeto de tratamiento por parte de psiquiatría.

El paciente tiene antecedentes de endocarditis bacteriana. Fue sometido a cirugía de reemplazo valvular con post operatorio tortuoso y situación clínica tortuosa que ha impactado en forma importante desde el punto de vista

sicológico. Actualmente presenta cuadro de trastorno del sueño, estado depresivo con adinamia, decaimiento y pérdida del interés por la vida, motivo por el cual se solicita valoración y manejo por parte de psiquiatría (f. 229, c.1).

10.20.5. De conformidad con constancia expedida el 5 de diciembre de 2000 por el Hospital Departamental de Nariño, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, devengaba una prima de antigüedad de \$40 176 mensuales, y asignación también mensual de \$2 127 558 (f. 230, c.1).

10.20.6. Se observan dos certificaciones expedidas el 29 de mayo de 2001 por el banco CONAVI, en la que se dice que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán tenía dos deudas hipotecarias con dicha institución financiera que a la fecha ascendían a la suma de \$49 179 683,21 y \$5 962 406,79, respectivamente, sin que se especifique el inmueble sobre el cual versaban las referidas garantías (f. 236, c.1). El día 4 de mayo de 2001, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto decretó el secuestro de un inmueble dentro del proceso ejecutivo hipotecario promovido por CONAVI en contra del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán (f. 240, c. 1).

10.20.7. Se aprecia una certificación expedida por el Banco Popular, en la que consta que:

... al doctor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán... se le concedió un crédito por valor de ocho millones de pesos M.L. (\$8.000.000.00) en fecha 06 de abril de 2000. Posteriormente, en fecha 14 de agosto de 2000, se le otorgó otro crédito por valor de diez millones de pesos M.L. (\$10.000.000.00), con el cual se canceló el saldo del crédito otorgado en fecha 6 de abril de 2000.

A la fecha el citado doctor tiene un saldo por valor de ocho millones ochocientos ochenta y ocho mil ciento cinco pesos M.L. (\$8.888.105.00), con vencimiento final al 14 de agosto de 2003, sobre el cual abona cuotas mensuales de doscientos setenta y siete mil setecientos setenta y ocho pesos M.L. (\$277.778,00) a capital, más los intereses sobre el saldo insoluto de la obligación (f. 242, c.1).

10.20.8. De conformidad con constancia expedida por la empresa denominada J&A Inmobiliaria, “... se le concedió un crédito personal al doctor Guillermo

Bastidas Guzmán... por valor de quince millones de pesos M-L (\$15 000 000) pagaderos en un lapso de seis (6) meses, para subsanar gastos ocasionados durante la permanencia en la ciudad de Cali por motivo de su enfermedad y gastos de su esposa...” (f. 244, c.1).

10.20.9. Como se lee en certificación expedida por el Lloyds TSB Bank, “... el saldo del crédito de FINAGRO n.º 404.081.03025.8 a cargo del doctor Guillermo Bastidas Guzmán... tenía un saldo de \$33.917.989,00, con fecha 17.07.2000 se vencía una cuota de este crédito la cual se debitó de la cuenta corriente n.º 081.04298.8 generando un sobregiro por valor de \$8.497.124,00, debido a los problemas que el Dr. Bastidas presentó para cancelar este sobregiro... el banco autorizó una reestructuración con un crédito a nombre de su esposa YOLANDA ORTIZ ACOSTA... por valor de \$6.734.000,00 y otro crédito a nombre del doctor GUILLERMO BASTIDAS G. por valor de \$8.026.895,00...” (f. 245, c.1).

10.20.10. El gerente de la Clínica Palermo de la ciudad de Pasto, expidió una certificación en la que se deja constancia de la “cancelación” del consultorio que en dicho centro médico utilizaba el doctor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán. Según se dice en este documento:

El doctor GUILLERMO BASTIDAS GUZMÁN... se desempeñó como médico adscrito a esta clínica con su consultorio ubicado en el segundo piso hasta el mes de mayo de 2000, fecha en la cual se retiró por motivo de su enfermedad. Su promedio mensual entre pacientes particulares y de entidades era de aproximadamente \$1.500.000 (un millón quinientos mil pesos mcte), valor que dejó de percibir por el motivo antes mencionado... (f. 246, c. 1).

10.20.11. Aparecen en el expediente constancias de pago de arriendo de un consultorio médico, firmadas por el cirujano general Miguel Santacruz G., calendadas a partir del 31 de enero de 2001 (f.247, c.1).

10.20.12. También se observan certificados de incapacidad expedidos por el



Instituto de Seguros Sociales desde el 14 de julio de 2000 hasta el 28 de agosto de 2000 (fls. 265 y sgts., c.1).

IV. Problema jurídico

11. Al revisar el fondo de las pretensiones formuladas por la parte actora, es necesario que la Sala estudie la existencia de los elementos que conforman la responsabilidad, como son el daño, un hecho –por acción u omisión– de la administración y el nexo de causalidad entre ambos. Para tal efecto, se dará solución a las siguientes cuestiones:

11.1. En el análisis de la imputación del daño, la Sala se concentrará en determinar, en primer lugar, si dentro del proceso se acreditó que la endocarditis bacteriana y la neumonía padecidas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, tuvieron origen en el tratamiento médico que se le brindó en la entidad demandada –Hospital Departamental de Nariño E.S.E.–. Acto seguido deberá establecerse cuál es el régimen de responsabilidad aplicable para el juzgamiento del caso de autos, en la medida en que los daños cuya indemnización persiguen los accionantes tienen que ver con el padecimiento, por parte del peticionario aludido antes, de una enfermedad de origen intrahospitalario.

11.2. La Sala también verificará si, con base en los hechos que resultaron probados dentro del litigio, es posible predicar la existencia de una falla del servicio en los términos afirmados por los demandantes en reparación, quienes sostienen, por un lado, que fue indebida la atención médica dispensada por el Hospital Departamental de Nariño al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y, de otra parte, que el mencionado centro médico no gestionó adecuadamente el control de las bacterias nosocomiales en la sala de cirugía en la que se llevó a cabo la

laparoscopia del 18 de mayo de 2000, y en la unidad de cuidados intensivos en la que posteriormente prosiguió la hospitalización.

11.3. Finalmente, al ser procedente la declaración de responsabilidad, Sala establecerá la cuantía de las indemnizaciones a que hay lugar como reparación del daño.

V. Análisis de la Sala

12. La Sala tiene por demostrado **el daño** alegado por la parte actora, representado en la merma en la integridad física y la hospitalización causadas por la endocarditis bacteriana y la neumonía sufridas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, por las cuales fue internado durante un lapso de 36 días en el que le fue realizada una cirugía de corazón abierto para el reemplazo de su válvula aórtica, todo lo cual le generó, a su vez, una incapacidad para seguir laborando en el oficio que, como profesional de la medicina, venía desempeñando en varios centros de salud y consultorios. Con base en dichas circunstancias, en la demanda se solicitó la indemnización de daños materiales por lucro cesante y daño emergente, así como también detrimentos inmateriales por perjuicio moral y daño fisiológico. Del mismo modo, los peticionarios aludieron a un daño por la falta de otorgamiento de consentimiento informado en debida forma. En relación con los aludidos rubros son pertinentes las siguientes consideraciones.

12.1. En lo atinente con el **daño material**, el estudio debe realizarse separadamente frente al daño emergente y el lucro cesante, tal como sigue:

12.1.1. En lo que tiene que ver con **el daño emergente**, de conformidad con certificación firmada por la señora María del Pilar Pazos C., la señora Yolanda Ortiz Acosta tuvo que pagar por su alojamiento en la ciudad de Cali durante el

tiempo de hospitalización del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, lo que implicó la erogación de tres millones de pesos en aquella época –párr. 10.20.2–. No se puede tener por acreditado el pago de suma alguna de dinero por concepto de la compra del medicamento denominado Unasyn, en la medida en que el medio de convicción con el que se pretende dar por sentado este hecho, no fue expedido por un establecimiento de comercio dedicado a la compra de medicamentos, o por una persona dedicada a dicha actividad –párr. 10.20.1–. Tampoco pueden tenerse como daño emergente los créditos que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán suscribió con diferentes entidades –párrs. 10.20.6 a 10.20.9–, pues no existe prueba alguna de que los mismos tengan relevancia para las circunstancias fácticas que son objeto de análisis en el presente proceso de responsabilidad extracontractual.

12.1.2. Al revisar **el lucro cesante**, en los hechos probados se estableció que, como consecuencia de las afecciones cardíacas padecidas a partir del 17 de mayo de 2000, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán quedó en incapacidad total de seguir trabajando en el área médica de la cual era profesional, lo cual quedó determinado con base en el resumen de historia clínica elaborado por la Clínica de Occidente de la ciudad de Cali –párr. 10.8– en donde se habla de un tiempo de 45 días para el reintegro a labores del paciente, y también a partir de la certificación suscrita por el médico cardiólogo Gerardo Luma Salazar, quien puso de presentes las afectaciones padecidas por el demandante en reparación, y que por virtud de las mismas le resultaba imposible seguirse desempeñando como médico –párr. 10.20.4–. Esta última apreciación resultó confirmada por el mismo hospital demandado, en cuya resolución n.º 001810 se resolvió reasignar al doctor Bastidas Guzmán a tareas de facturación, lo que de suyo implicaba su imposibilidad para seguir trabajando en el área de la medicina –párr. 10.20.3–. A este respecto es necesario tener en cuenta que, según certificación expedida el 5 de diciembre de 2000, el mencionado demandante se desempeñaba como médico adscrito al Hospital Departamental de Nariño, con una asignación mensual de más

de dos millones de pesos –párr. 10.20.5–, además de que atendía un consultorio particular en la Clínica Palermo de Pasto, actividad por la cual devengaba mensualmente \$1 500 000. –párr. 10.20.10–. Todo lo anterior implica que se acreditó dentro del proceso el lucro cesante padecido por los demandantes, cuyo cálculo se establecerá según la correspondiente liquidación de perjuicios, en caso de resultar procedente esta última.

12.2. En lo que tiene que ver con **el daño inmaterial**, en la demanda se reclamó el resarcimiento del mismo por los conceptos de perjuicio moral y daño fisiológico, cuyo análisis también es procedente en forma separada:

12.2.1. Al revisar el **daño moral**, la jurisprudencia de la Sala tiene establecido que el padecimiento de lesiones o quebrantos en la salud es una situación que, con aplicación de las reglas de la experiencia, permite inferir la existencia de un daño moral, tanto para quien padece dichas calamidades como para sus familiares⁹, lo que en el presente caso permite inferir el detrimento inmaterial del aludido rubro soportado por Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, y también por su cónyuge la señora Yolanda Ortiz Acosta, máxime cuando en el proceso se demostró el padecimiento de una endocarditis bacteriana y una neumonía, en un cargo clínico que forzó al primero de los aludidos accionantes a permanecer durante 36 días hospitalizado en la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali.

12.2.2. Y frente al que los demandantes denominan **daño fisiológico**, estima la

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 6 de diciembre de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 52001-23-31-000-1998-00572-02 (31980), actor: Gerardo Suárez, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional. De los mismos ponente y sala pueden consultarse también las siguientes providencias: 30 de octubre de 2013, radicación n.º 08001-23-31-000-1991-06344-01 (22076), actor: Aracely Cardona Guerrero, demandado: Instituto de Seguros Sociales–ISS; sentencia del 28 de octubre de 2013, radicación n.º 05001-23-31-000-1997-02460-01 (29246), actor: Jaqueline Tamayo López, demandado: Instituto Nacional de Seguros Sociales–ISS; y sentencia del 28 de septiembre de 2012, radicación n.º 19001-23-31-000-1998-09837-01 (19837), actor: Zoraida Bedoya Agredo y otros, demandado: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario–INPEC; entre otras.

Sala que la alegación que al respecto se hizo en el escrito de la demanda se adecúa con el daño que en diferentes épocas ha sido reconocido e indemnizado por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado –daño fisiológico, daño a la vida de relación, alteraciones graves a las condiciones de existencia, daño a la salud–¹⁰.

12.2.2.1. No obstante, debe precisar la Sala que de conformidad con los más recientes pronunciamientos, cuando el menoscabo recae sobre la integridad psicofísica de la persona, lo procedente es aludir a una nueva tipología de daño conocida como “daño a la salud”, que pretende proteger dicho bien jurídico con independencia de los demás intereses que hacen parte de la órbita del afectado. Al respecto, en la sentencia del 14 de septiembre de 2011 se dijo lo que pasa a transcribirse:

En otros términos, se insiste, en Colombia el Sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio material, diferente del moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones¹¹.

12.2.2.2. En el caso concreto, tal como se aludió párrafos más arriba, está demostrado que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán fue hospitalizado

¹⁰ Un recuento de la evolución jurisprudencial sobre este tema, fue realizado por la Sala Plena de Sección Tercera en un reciente pronunciamiento. Véase al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 4 de mayo de 2011, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 27001-23-31-000-1998-00027-01 (17396), actor: Antonio Euclidez Valois Martínez y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 14 de septiembre de 2011, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), actor: José Darío Mejía Herrera y otros.

durante un prolongado periodo de tiempo y, además, fue objeto de una intervención quirúrgica a corazón abierto, todo ello como consecuencia de la endocarditis bacteriana y la neumonía que padecía al momento del ingreso a la Clínica de Occidente Cali. Además, como resultado de las secuelas de las mencionadas afectaciones en la salud, el accionante quedó en imposibilidad de seguir realizando la actividad laboral como médico profesional, lo que indudablemente implicó una afectación en sus condiciones de vida¹².

12.2.2.3. Ello quiere decir que en el *sub lite* está demostrado el daño a la salud que soportó el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán. No pasa lo mismo con su cónyuge, respecto de quien no existe en el expediente prueba alguna que señale una merma de sus condiciones psicofísicas, sin que pueda presumirse la existencia del menoscabo que se viene aludiendo en los presentes párrafos.

12.3. Finalmente, en el proceso se demostró que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán no tuvo la posibilidad de suscribir por sí mismo un **consentimiento informado**, hecho que indudablemente afectó su libertad para decidir libremente la realización de procedimientos médicos en su persona, lo que hace procedente el estudio de imputación de este detrimento a la entidad demandada.

12.4. En el orden de ideas anteriormente expuesto, la Sala tiene por demostrados

¹² La jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que no es necesaria alguna demostración específica cuando, por aplicación de las reglas de la experiencia, puede inferirse que ciertos daños en la salud de la persona, implican de suyo una merma en su calidad de vida. Al respecto se dijo en unas consideraciones que la Sección Tercera citó como suyas en la sentencia del 2 de mayo de 2002 –C.P. María Helena Giraldo Gómez, radicación 7001-23-31-000-1994-3477-01(13477), actor: Ronis John Zambrano Hernández y otro–, lo siguiente: “*Para cuantificarlo, la Sala tomará en cuenta lo expuesto en la sentencia de 13 de (sic) de 1997, expediente 12.499... en lo pertinente se expuso: Para la cuantificación del daño debe tenerse en cuenta que los perjuicios fisiológicos pueden ser genéricos, es decir, aquellos que se producen en todas las personas que padecen la lesión y que no necesitan otras pruebas para su reconocimiento, vgr: pérdida de sentidos como la vista, la audición, el habla, de órganos como los de la reproducción...*”.

los daños alegados por la parte accionante, consistentes en el daño material – daño emergente y lucro cesante– e inmaterial –daño moral– padecidos por los señores Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y Yolanda Ortiz Acosta, además del daño a la salud que recayó en el primero de los nombrados; constatación que hace procedente el análisis de atribución tal como pasa a explicarse en los párrafos subsiguientes.

13. En lo que tiene que ver con **la imputación del daño** a la entidad demandada, principiará la Sala por estudiar si, como se dice en el libelo introductorio, en el plenario se evidenció que las dolencias soportadas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán tuvieron origen en una infección de carácter intrahospitalario –nexo de causalidad–. Seguidamente se analizará cuál es el régimen de responsabilidad aplicable para el análisis del caso concreto, en el que los daños supuestamente fueron causados al haberse contraído una enfermedad de origen nosocomial –imputación jurídica del daño–.

13.1. Al referirse la prueba del **nexo de causalidad** en el caso concreto, lo primero que debe tener en cuenta la Sala es que, de conformidad con la uniforme y reiterada jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, existen eventos en los cuales resulta particularmente difícil la evidencia del mencionado elemento de la responsabilidad, y uno de los casos tipo que ejemplifican esa dificultad, es la llamada responsabilidad médica que, por el carácter especializado de la técnica aplicable en medicina, y también por lo incierto de los pronósticos y diagnósticos que pueden hacerse con base en la misma, es precisamente un campo en el que resulta particularmente dificultosa la demostración del vínculo causal, razón por la cual es dable la aplicación de indicios para que pueda surgir el débito resarcitorio. Así, en la sentencia del 28 de abril de 2010 dijo la Sección Tercera:

Frente a lo anterior, la Sala recientemente consideró que no era necesario

alterar las reglas probatorias legalmente establecidas, para generar consecuencias adversas para la parte que hubiere faltado al deber de lealtad procesal, pues el mismo ordenamiento jurídico –artículo 249 C. P. C.- prevé que el juez puede deducir indicios de la conducta procesal de las partes...

Así mismo, se consideró que para deducir la responsabilidad del Estado por el daño derivado de su actividad médica, era necesario acreditar todos los elementos de la responsabilidad –el daño, la falla del servicio y el nexo causal entre estos- para lo cual el juez debía ser particularmente acucioso y valorar todos los elementos probatorios legalmente aceptados, entre los cuales los indicios cobrarían especial relevancia, en tanto que podrían ser construidos a partir de las pruebas del expediente y de la conducta misma de las partes. También se precisó que en ciertas oportunidades, las reglas de la experiencia serían de gran utilidad, ya que ciertos eventos dañinos –abandonar una gasa o un bisturí en el interior del cuerpo de un paciente- sólo podrían derivarse de conductas constitutivas de falla del servicio...

(...)

Esta última es la tesis que impera actualmente en la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado al momento de establecer la presencia de una falla en el servicio médico asistencial...

(...)

En cuanto a la prueba del nexo de causalidad entre la falla del servicio médico asistencial y el daño, establecer el primero de los elementos equivale a llegar a la certeza de que la actuación de la entidad oficial –falla del servicio- constituyó la causa adecuada o eficiente del daño que la víctima busca le sea reparado.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido constante en señalar, salvo contadas excepciones... que el deber de acreditar el vínculo causal está a cargo de la parte demandante.

Sin embargo, cuando no se cuenta con tal prueba directa respecto de la causalidad de la falla del servicio médico asistencial con el daño alegado o cuando aquella no le ofrece al juez un grado pleno de certeza¹³, la jurisprudencia contencioso administrativa ha recurrido también a un aligeramiento de la carga probatoria al respecto y ha empleado medios probatorios indirectos. Así por ejemplo, en sentencia de 13 de septiembre de 1991... la Sala dedujo a partir de una serie de hechos –indicios- que el nexo causal se encontraba presente y afirmó...

(...)

Con base en la evolución jurisprudencial edificada en relación con la responsabilidad médica es dable concluir que su fundamento encuentra sustento en la falla probada del servicio, en la que deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad como son (i) el daño (ii) la falla del servicio y (iii) el nexo de causalidad, sin que haya lugar a presumirlos.

¹³ [19] Muchas veces asistido por la literatura médica.

En síntesis, la responsabilidad médica debe estudiarse bajo la óptica de la falla probada en la cual deben estar acreditados todos los elementos que la configuran, trabajo en el que cobran especial trascendencia los indicios¹⁴.

13.1.1. Del mismo modo, la jurisprudencia de la Sala de Subsección “B” ha aceptado¹⁵ que en los casos en los que resulta especialmente dificultosa la demostración del nexo de causalidad, el análisis de atribución fáctica no puede llevarse a cabo con base en los criterios convencionales de causalidad, que por lo general son aplicables a situaciones en las que el menoscabo surge de acciones, siendo este estudio –el de la causalidad en la responsabilidad por acción– uno cuyos parámetros generalmente atienden a las nociones de eficiencia del hecho generador para producir cierto resultado, y de proximidad temporal entre la causa y el efecto.

13.1.2. Dichos criterios, en todo caso, no siempre son suficientes para establecer el nexo entre un hecho y un resultado, ni siquiera cuando se trata de estudiar la imputación del daño en los eventos de acciones de las entidades y agentes administrativos¹⁶, situación que se hace aún más complicada cuando se trata de

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2010, C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez, radicación n.º 76001-23-25-000-1997-04474-01 (20087)A, actor: Saúl Saavedra Gutiérrez y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales-Seccional Valle del Cauca. El criterio jurisprudencial ha sido mantenido por las diferentes subsecciones que ahora integran la Sección Tercera del Consejo de Estado. Ver por ejemplo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 28 de septiembre de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2000-00719-01 (34086), actor: Fabio Uriel Ramírez Pérez y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales y otros. También puede consultarse de la Subsección “C” la sentencia del 13 de abril de 2011, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicación n.º 76001-23-24-000-1997-03977-01 (20480), actor: Alba Inés Jaramillo de Libreros, demandado: Ministerio de Salud y otros; y de la Subsección “A” la sentencia del 26 de mayo de 2011, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicación n.º 19001-23-31-000-1998-03400-01 (20097), actor: Florentino Muñoz Piamba, demandado: Dirección Departamental de Salud del Cauca.

¹⁵ En este punto, se replican extensamente los criterios que fueron acogidos por la Subsección “B” en la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 29 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-1997-14961-01 (acumulado), demandante: Triturados del Tolima Limitada y otros, demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

¹⁶ Piénsese, por ejemplo, en los casos de responsabilidad médica en los que se busca el resarcimiento de los daños surgidos de una muerte, donde eventualmente pueden considerarse

juzgar la responsabilidad por omisiones del sujeto activo de la misma. Al respecto, esta Sala de Subsección “B” ha precisado que *<<... el juicio de imputación de responsabilidad por omisión no depende ni se debe confundir con la causalidad, ya que esta última vincula de manera fenomenológica la causa con su efecto, mientras que el juicio de imputación vincula ciertas condiciones que interesan al ordenamiento jurídico con los efectos dispuestos por la norma (...) para que opere el juicio de imputación por falla del servicio por omisión, no es imperativo probar el nexo causal entre el daño y el hecho dañino, pues buscar el vínculo causal, como presupuesto del juicio de responsabilidad para acceder al débito resarcitorio, conduciría inevitablemente a un estadio de exoneración de la responsabilidad o a un regressus ad infinitum de la equivalencia de condiciones, como lo pretende la entidad demandada...>>¹⁷.*

13.1.3. La Sala considera que ni la idoneidad de la causa excluye el hecho de que otras situaciones presentes en la cadena de eventos pueden ser igualmente idóneas –o eficientes– para generar una consecuencia, ni la cercanía de aquella con el daño garantiza que otras causas antecedentes dejen de ser más o menos eficientes, situación que en ciertos casos hace necesario recurrir a otros criterios para establecer el nexo de imputación entre un hecho de la administración –que puede ser o no contrario a derecho– y el resultado dañino padecido por un particular.

13.1.4. Es por ello que la reciente doctrina relacionada con la teoría de la

como causa eficiente y próxima del menoscabo, tanto la patología o lesión por la que la persona estaba siendo tratada en el centro asistencial, como las acciones llevadas a cabo por los galenos para efectos del tratamiento. Véase al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 11 de mayo de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.º 17001-23-31-000-1996-05026-01(18792), actor: María Bertilda Zapata y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 29 de mayo de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, radicación n.º 17001-23-31-000-2000-01300-01(30108), actor: Melva López de Vallejo y otros, demandado: Nación-Departamento Administrativo de Seguridad.

causalidad en la responsabilidad, frente a los análisis relacionados con la causación del daño y con la atribución factual de la responsabilidad –sobre todo en los casos de omisiones y resultados evitables–, ha propuesto que es necesario complementar los criterios relacionados con la idoneidad y proximidad de los hechos generadores –que son parámetros eminentemente teóricos–, añadiendo un estudio que dé cuenta del contexto en que el daño surgió, para con base en el mismo establecer cuáles son los resultados dañinos que nunca deberían haber ocurrido y, por la misma vía, cuál era el agente con capacidad para evitarlos, sin que sea relevante el hecho de que en su producción hayan concurrido otros factores igualmente idóneos para generar el efecto indeseado. En palabras de Carlos Rozenkrantz:

Ahora bien: si la noción de causa no puede depender de una teoría de la responsabilidad, tiene que ser una noción fáctica. La cuestión pertinente es qué tipo de noción fáctica. Creo que es bastante claro que no podemos pensar que un evento es la causa de un resultado cuando meramente es la conditio sine qua non de dicho resultado. Esta noción de causa, aunque fáctica, padece de la radical indeterminación de la que habla Perry. Tampoco podemos pensar que la noción de causa está asociada a la de previsibilidad, pues, para que yo cause un resultado, no basta con que lo pueda prever. Puedo prever que usted atropellará a B si conduce como lo hace, pero no por ello soy el causante de que B haya sido atropellado. Por último, tampoco creo que la idea de “tener control”, en el sentido de que puedo evitar que algo se produzca, sea el contenido de la noción de causa. Puedo evitar muchas cosas que nunca diríamos que fueron causadas por mí. Mi sugerencia es que la noción de causa está asociada con lo que en una comunidad determinada se espera que evitemos en casos paradigmáticos, lo cual a su vez dependerá de la moral positiva de esa comunidad y esto, a su vez, de la forma en que ella se establezca, para las personas de cualidades mentales promedio, lo que deben evitar, entre todo aquello que pueden prever y controlar, dado el impacto de sus acciones en el bienestar de otros...¹⁸.

13.1.5. Así, en los casos de responsabilidad médica, la jurisprudencia ha admitido la prueba del nexo de causalidad con base en la aplicación de indicios, en cuya

¹⁸ Rosenkrantz, Carlos “Tres concepciones de la justicia correctiva y de la responsabilidad extracontractual” en *La Filosofía de la Responsabilidad Civil –Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual*. Bogotá 2013, Editorial de la Universidad Externado de Colombia, página 361.

formulación deberán tenerse en cuenta las reglas de la experiencia y las circunstancias fácticas acreditadas con los elementos de convicción que reposan en el plenario, para con base en ello construir una premisa fáctica que permita, en operación de los criterios normativos pertinentes, formular una respuesta al problema jurídico que el juzgador tiene en sus manos. Del mismo modo, las nociones clásicas sobre el nexo de causalidad deben ser complementadas con otros entendimientos en los que, por encima de la proximidad y la idoneidad de cierto antecedente en la producción de determinado detrimento, cobran preponderancia las constataciones relacionadas con el agente a quien le asistía capacidad para evitarlo.

13.1.6. Sumado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que, tal como ya se insinuó en uno de los antecedentes jurisprudenciales citados más arriba¹⁹, en los casos de responsabilidad médica, cuyas reglas de la experiencia están determinadas por el entendimiento y aplicación de ciertas pautas asociadas a la aludida *praxis*, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha admitido el uso de la literatura propia de dicho campo del conocimiento, siempre y cuando se cuide el juez de no arrogarse sabiduría en un arte y/o técnica en las cuales no es docto, y con la condición de que la bibliografía se utilice como un criterio de referencia para la mejor comprensión de los medios de convicción obrantes dentro del expediente, sin que dicha literatura pueda hacer las veces de prueba única fundante de la atribución de responsabilidad²⁰.

13.1.7. **En el caso concreto**, observa la Sala que en la historia clínica del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, elaborada por el Hospital Departamental de

¹⁹ Ver *supra* notas al pie n.º 13 y 14.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 28 de mayo de 2015, C.P. Stella Conto Diaz del Castillo, radicación n.º 19001-23-31-000-2002-01021-01 (33094), actor: Leticia Acosta de Astudillo y otros, demandado: Hospital Susana López de Valencia E.S.E. En dicha providencia se cita de la Sala Plena de Sección Tercera la sentencia del 28 de marzo de 2012, C.P. Enrique Gil Botero, expediente n.º 1993-01854, n.º interno 22163.

Nariño –entidad demandada–, no existe elemento alguno que haga suponer que el paciente sufría de algún tipo de infección asociada a su sistema circulatorio antes de la atención médica dispensada a partir del 17 de mayo de 2000, cuando ingresó por urgencias al mencionado centro de salud y se le realizó una laparotomía con el fin de efectuar una biopsia hepática, lo que a su vez condujo a que se prosiguiera la hospitalización en la sala de cuidados intensivos, en donde se instalaron una intubación endotraqueal y un catéter subclavio –párr. 10.3–. A partir de dicho momento, y después de que el paciente fue dado de alta, comenzó a padecer dolencias que lo hicieron acudir varios días después a la Clínica de Occidente en la ciudad de Cali, en donde fueron diagnosticadas dos enfermedades asociadas al tratamiento intrahospitalario previamente recibido, a saber: una endocarditis infecciosa y una neumonía calificada por los médicos tratantes como “*nosocomial*” –párr. 10.7–.

13.1.8. Al respecto, según se dijo en diferentes apartados de los documentos elaborados por la Clínica de Occidente, mediante exámenes diagnósticos como el ecocardiograma transesofágico se pudo establecer que la enfermedad denominada <<endocarditis infecciosa>> fue causada por un estafilococo –párr. 10.7 y 10.12–. En dicha documentación se aprecia, además, que la neumonía padecida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, que fue una de las dolencias advertidas al momento del ingreso por urgencias a la Clínica de Occidente, fue reiterativamente calificada como “*nosocomial*” –párr. 10.13–, sin que se advierta dentro del proceso medio de convicción alguno que señale que dichas afecciones –cardiaca y respiratoria– hayan sido identificadas antes del tratamiento recibido a partir del 17 de mayo de 2000 en el Hospital Departamental de Nariño en el cual, si bien se advirtió la presencia de unas complicaciones pulmonares –párr. 10.3–, las mismas no fueron asociadas a unas enfermedades como las posteriormente padecidas por el paciente, y advertidas al momento de su admisión por urgencias en la ciudad de Cali.

13.1.9. Las circunstancias antes señaladas, son indicadoras del hecho de que se trató de enfermedades adquiridas en el ambiente hospitalario, pues las mismas no existían en el paciente antes del tratamiento médico dispensado por el Hospital Departamental de Nariño y, además, fueron diagnosticadas después de que se realizara una laparotomía en el mencionado sanatorio, procedimiento que fue seguido por una hospitalización en la que se instalaron dispositivos de respiración mecánica y de acceso venoso los cuales, tal como se explicará, son vías de inoculación comunes a las enfermedades que constituyeron el daño cuya indemnización reclaman los demandantes.

13.1.10. En efecto, el indicio relacionado con la no preexistencia de la merma en la salud sufrida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, debe ser sumado al hecho de que, según la literatura médica, la endocarditis infecciosa es una enfermedad cuya etiología en pacientes de más de cincuenta años –como fue el caso del demandante– está asociada, en un alto porcentaje, a bacterias denominadas <<estafilococos>> que se adquieren por la vía de los tratamientos sanitarios dispensados en los quirófanos y las unidades de cuidados intensivos, en las que se instalan mecanismos de acceso a los sistemas circulatorio y respiratorio de los pacientes.

13.1.11. Así, en el artículo denominado “*La endocarditis infecciosa en el siglo XXI, cambios epidemiológicos, terapéuticos y pronósticos*”, elaborado por médicos asociados a la Universidad Autónoma de Barcelona –España–, se ilustra que la causa más común de la endocarditis bacteriana es el contagio con bacterias tipo estafilococo de diferentes tipos que, a su vez, son microorganismos comúnmente hallados en las salas de cirugía y las unidades de cuidados intensivos de los nosocomios, y que afecta a personas en un rango de edad superior a los 50 años. También se afirma que una de las vías más comunes de contagio es la que tiene que ver con el acceso venoso por la vía de catéteres. Textualmente se asevera en la referida pieza de literatura médica:

*Aunque el *Staphylococcus aureus* y los enterococos tienen la capacidad de adherirse al endotelio sano, lo habitual es que la endocarditis comience en una lesión preexistente, conocida o no... En países industrializados, la incidencia de enfermedad valvular reumática ha descendido dramáticamente hasta casi desaparecer, por lo que hoy en día prácticamente no se tiene en cuenta como factor de riesgo de EI en este medio. De forma paralela al descenso de la patología reumática ha aumentado el porcentaje de personas con algún tipo de valvulopatía degenerativa, que puede llegar a ser del 50% en mayores de 60 años... lo que conlleva un mayor riesgo de EI. En un estudio multinacional, el 32% de los pacientes tenían algún tipo de patología predisponente sobre las válvulas nativas y el 12% tenían algún tipo de valvulopatía congénita...*

La incidencia de endocarditis protésica en pacientes con recambio valvular es de 0,3 a 0,7 episodios por cada 100 personas y año... y las endocarditis protésicas representan entre el 13 y el 22% del total de endocarditis infecciosas... El factor de riesgo más importante para la infección precoz de la válvula protésica, entendida como la que ocurre durante el primer año tras su inserción... es la contaminación durante el acto quirúrgico, por lo que los microorganismos más frecuentemente detectados son las especies de estafilococo coagulasa negativo (ECN), usualmente resistentes a la cloxacilina. Una vez transcurrido este periodo de tiempo, la válvula queda recubierta de endotelio y la microbiología de la endocarditis protésica se asemeja a la de la endocarditis sobre válvula nativa.

Finalmente, estudios poblacionales han demostrado que el número de endocarditis asociadas a dispositivos intracardíacos se ha ido incrementando a medida que también ha aumentado el número de dispositivos insertados... Un trabajo francés describió una incidencia de 55 episodios por 100.000 pacientes con marcapasos y año... La mayor parte de las infecciones se producen durante la inserción del dispositivo o durante el recambio del generador, pueden permanecer asintomáticas durante meses e incluso años, el microorganismo más frecuentemente aislado es una especie de ECN y necesitan de la retirada de todo el sistema para su curación definitiva...

Endocarditis relacionada con la atención sanitaria (ERAS)

Pese a que a lo largo de la última década del siglo pasado y la primera del presente se han publicado diversos estudios sobre endocarditis nosocomial... , este factor de riesgo ya fue descrito por Osler en 1885... En su revisión de 209 casos, 37 pacientes habían sido diagnosticados durante el transcurso de un ingreso hospitalario por traumatismo o durante el puerperio. Sin embargo, la aportación más importante en los últimos tres años ha sido la toma de conciencia del hecho de que la endocarditis puede adquirirse tanto como consecuencia de un ingreso hospitalario como de las manipulaciones diagnósticas o terapéuticas realizadas de forma ambulatoria... Esto ha llevado a substituir el concepto de endocarditis nosocomial por el de endocarditis

relacionada con la atención sanitaria y a extremar las medidas de asepsia en la realización de cualquier procedimiento invasor...

(...)

Un subgrupo especial de pacientes que adquieren la infección en relación con la atención sanitaria es el de aquellos en tratamiento substitutivo con hemodiálisis. En las series generales, estos representan entre un 2 y un 6% del total de pacientes con EI... Los factores predisponentes para EI en esta población son el deterioro inmunitario inherente a la enfermedad renal, la calcificación valvular por alteración del metabolismo fosfocálcico y, fundamentalmente, la presencia de un acceso intravascular en continuo uso. Respecto a este último, se estima que el riesgo relativo de bacteriemia es de 7,6 para los portadores de catéteres, frente a 1,3 en los portadores de fistulas...

Es difícil establecer la incidencia real de endocarditis en esta población ya que las bacteriemias relacionadas con el catéter son frecuentes, no se practican ecocardiogramas de forma sistemática ante cada episodio de bacteriemia e incluso, aunque se realizaran, las calcificaciones valvulares pueden hacer muy difícil interpretar las imágenes obtenidas. Sin embargo, diversos estudios han estimado que la incidencia de endocarditis es entre 50 y 60 veces superior a la de la población general... y tres veces superior en el caso de infección del acceso venoso.

*A pesar de que el principal factor de riesgo es la presencia de un acceso intravenoso permanente, la mayoría de las infecciones no se localizan en el lado derecho del corazón sino en las válvulas mitral y aórtica, por este orden. *S. aureus* es el microorganismo aislado con más frecuencia (40-80%) y la mortalidad es del 25-50%, significativamente superior a la de la población general²¹ (negrilla del texto citado).*

13.1.12. Y, por su parte, en el reportaje intitulado “*Endocarditis infecciosa: una enfermedad grave e infrecuente que precisa ser tratada en hospitales con experiencia*”, se pone de presente que las vías de contagio de la endocarditis bacteriana, debido a la evolución de la ciencia médica, han variado en su incidencia a través del tiempo, de tal forma que en la actualidad la ruta de inoculación más común es la relacionada con los cuidados intrahospitalarios, por

²¹ Fernández Hidalgo, Nuria, y Almirante, Benito. “*La endocarditis infecciosa en el siglo XXI, cambios epidemiológicos, terapéuticos y pronósticos*”, en la revista de Enfermedades Infecciosas y Microbiología Clínica, Volumen 30, num. 07, Barcelona – septiembre de 2012. Disponible para consulta *on line* en la página de internet www.elsevier.es. Según el encabezado del artículo científico en cita, los autores del mismo son especialistas adscritos al Servicio de Enfermedades Infecciosas del Hospital Vall d’Hebron de Barcelona, y al Departamento de Medicina de la Universidad Autónoma de Barcelona.

infecciones derivadas –principalmente– de estafilococos presentes en el medio nosocomial, con lo que se torna rara la afección de ese tipo originada en causas endógenas. En palabras del artículo en lectura:

*En los últimos años, la endocarditis infecciosa ha experimentado cambios muy importantes. La forma tradicional de la enfermedad, la que afectaba a pacientes con valvulopatía reumática y era ocasionada por *Streptococcus viridans*, es actualmente una de las formas poco habituales. En nuestros días, recientes estudios... así como el European Heart Survey on Valvular Diseases... y el registro ICE (International Collaboration on Endocarditis Investigation)... han puesto claramente de manifiesto que la endocarditis se ha convertido en una enfermedad de gente mayor, muchas veces sin antecedentes de valvulopatía conocida y que, como agentes causales, tiene microorganismos más agresivos, sobre todo estafilococos. Recientemente, se han documentado factores de riesgo para presentar una endocarditis, como la diabetes, la inmunodepresión y la insuficiencia renal... es notorio el incremento en el número de endocarditis de adquisición nosocomial y también aumentan los casos de endocarditis sobre prótesis y sobre marcapasos debido al cada vez mayor número de personas portadoras. Estos cambios en el espectro de la enfermedad contribuyen a que el pronóstico de la endocarditis siga siendo muy preocupante. De hecho, a pesar de que actualmente se dispone de mejores técnicas diagnósticas y quirúrgicas y a la utilización cada vez mayor de la cirugía en la fase activa de la enfermedad, las cifras de mortalidad no consiguen disminuir... y se sitúan alrededor del 10-15% en las formas causadas por *S. viridans* y de más del 30% para endocarditis producidas por otros microorganismos... Por otra parte, la endocarditis es una enfermedad poco frecuente y, sin duda, con un tratamiento especialmente complejo y difícil. Quizá estos aspectos motivan que, a pesar de disponer de recientes guías de práctica clínica... hay una evidente discordancia entre lo recomendado y la práctica habitual...*

El trabajo de Anguita et al... es un excelente estudio que analiza con un gran criterio clínico el pronóstico de la endocarditis durante un período de 15 años. La lectura detenida del trabajo pone de manifiesto que los cambios aludidos en el espectro de la enfermedad también se dan en nuestro medio: el microorganismo causal más frecuente fue el estafilococo, incrementó a lo largo del estudio la edad y el número de pacientes sin cardiopatía conocida y un 48% de los pacientes precisó cirugía en la fase activa de la enfermedad. Este último dato, de acuerdo con series recientes, enfatiza el concepto de que el tratamiento de la endocarditis debe ser considerado un tratamiento medicoquirúrgico²².

²² Tornos, Pilar. “Endocarditis infecciosa: una enfermedad grave e infrecuente que precisa ser tratada en hospitales con experiencia”, en la Revista Española de Cardiología, Volumen 58, núm. 10, páginas 1188-96. Disponible para consulta *on line* en la página de internet www.revespcardiologia.org, de la Sociedad Española de Cardiología. Según el encabezado del

13.1.13. Apreciaciones y hallazgos todos ellos que se avienen con lo consignado en el concepto arrimado al proceso por la Asociación Colombiana de Medicina interna, en donde se dice que enfermedades como la padecida por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, pueden tener su origen en “... *bacterias en la sangre originadas en catéteres, que pueden llevar a la presencia de infección, sepsis, y endocarditis...*”. Allí también se precisa que las aludidas bacterias pueden ser inoculadas por la vía de catéteres “*intravasculares*” implantados durante el tratamiento, o incluso por la vía de aparatos de “*ventilación mecánica*”, que pueden ser instalados tanto en el quirófano como en la sala de cuidados intensivos –párr. 10.16–, instalaciones ambas en las que estuvo internado el demandante en reparación directa.

13.1.14. Y en relación con las neumonías de carácter nosocomial, la literatura médica ha establecido que, además de que su etiología comunmente está determinada por la presencia de estafilococos –tal como ocurre con la endocarditis bacteriana–, se trata de enfermedades que pueden adquirirse por la instalación de dispositivos mecánicos de ayuda a la respiración, entre ellos la intubación endotraqueal, aparatos por vía de los cuales se introducen bacterias en el organismo del paciente. Así, en el artículo denominado “*Neumonía asociada a la ventilación mecánica*” se consignó:

*La neumonía es la segunda complicación infecciosa en frecuencia en el medio hospitalario, y ocupa el primer lugar en los servicios de medicina intensiva. El 80% de los episodios de neumonía nosocomial se produce en pacientes con vía aérea artificial y se denomina neumonía asociada a la ventilación mecánica (NAV). La NAV es la causa más frecuente de mortalidad entre las infecciones nosocomiales en las UCI, principalmente si son debidas a *Pseudomonas aeruginosa* y *Staphylococcus aureus* resistente a meticilina (MRSA)²³.*

artículo científico en cita, la autora del mismo es especialista adscrita al Servicio de Cardiología del Hospital Vall d’Hebron de Barcelona.

²³ E. Díaz, L. Lorente, J. Rello, “*Neumonía asociada a la ventilación mecánica*”. En Revista de Medicina Intensiva, volumen 34, n.º 5, Barcelona (junio-julio de 2010), páginas 318 a 324.

13.1.15. De todo lo cual puede deducirse que la enfermedad conocida como <<endocarditis bacteriana>> o <<infecciosa>>, y también la neumonía asociada a la instalación de dispositivos de respiración mecánica, son padecimientos que, cuando se sufren, tienen altas probabilidades de haberse adquirido por vía intrahospitalaria, máxime cuando el agente contaminante es un estafilococo que, tal como se describió más arriba, es una bacteria que suele hallarse en los medios nosocomiales.

13.1.16. Y de cara al litigio materia de decisión, debe repararse en el hecho de que el estafilococo fue detectado en las salas de cirugía y unidades de cuidados intensivos del Hospital Departamental de Nariño, según se reportó en el oficio del 5 de diciembre de 2000 suscrito por una funcionaria encargada de la vigilancia epidemiológica de la entidad demandada —párr. 10.14—, punto en el cual es pertinente recordar que en las instalaciones clínicas de la entidad demandada, se trató al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán con la instalación de una intubación endotraqueal y un catéter subclavio —párr. 10.3—, dispositivos que, según los boletines médicos arriba referidos, son vías idóneas para la inoculación de las enfermedades padecidas por el mencionado demandante.

13.1.17. De tal manera que, en el *sub lite*, aunque no existe una prueba directa que señale que la endocarditis bacteriana y la neumonía fueron contraídas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán en el Hospital Departamental de Nariño, lo cierto es que en el proceso se demostraron numerosos hechos indicadores de que ello sí fue así, a saber: (*i.-*) el no padecimiento de las mencionadas enfermedades antes del tratamiento dispensado en el referido sanatorio a partir

Disponible para consulta *on line* en la página de internet www.sciencedirect.com. También puede consultarse: S. Paredes Vila, U. Calvo Álvarez, R. Arias Castells y J. R. Rodríguez Suárez, “Neumonía Nosocomial”. Servicio de Neumología, Hospital Clínico Universitario, Santiago de Compostela, La Coruña. En: *Medicine*.2006; 9 (65): 4198-4204. En este último se precisa que: “... el factor de riesgo más importante para la Neumonía Intra Hospitalaria es la ventilación mecánica. La intubación orotraqueal aumenta entre un 6 y 21% el riesgo de neumonía...”.

del 17 de mayo de 2000, (ii.-) el diagnóstico de la endocarditis y la neumonía en forma posterior a la hospitalización llevada a cabo en el hospital, (iii.-) la alta incidencia del contagio hospitalario en la inoculación de las referidas afecciones por la presencia de estafilococos y por la instalación de aparatos de soporte vital como ventiladores y catéteres, y (iv.-) la presencia de estafilococos en las instalaciones –sala de cirugía y unidad de cuidados intensivos– de la entidad demandada, así como la intubación y la introducción de un catéter subclavio en el cuerpo del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán.

13.1.18. A todo ello debe sumarse la existencia misma del estafilococo como causante de las enfermedades padecidas por el demandante, y como un microorganismo cuya presencia fue comprobada en las instalaciones del Hospital Departamental de Nariño, lo que hace que el asunto de la referencia se subsuma en la regla hermenéutica indiciaria fijada por esta Sala de Subsección “B” en la sentencia del 30 de abril de 2014 de acuerdo con la cual:

39. No sobra advertir que la prueba del daño causado por una IACS corre por cuenta del demandante. Y sin perjuicio de que el caso pueda ser estudiado a la luz de la falla del servicio –por falta de asepsia por ejemplo-, la responsabilidad objetiva en este caso exige demostrar que el causante del daño fue una bacteria multirresistente que se hallaba dentro del hospital, para lo cual vale todo tipo de pruebas idóneas: peritajes, documentos e indicios tales como la demostración de que el daño fue producido por una bacteria típicamente intrahospitalaria –v.g. el estafilococo aureus-, o luego de un determinado plazo de estadía en el hospital...²⁴.

13.1.18. Y no puede desvirtuarse el hecho señalado con los mencionados indicios, con la alegación de que la existencia de estafilocos es originada en una causa extraña a las actividades de la entidad demandada, pues es claro que los centros de salud son los primeros llamados a asumir conductas que tiendan a la

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”, sentencia del 30 de abril de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01960-01 (28214), actor: Jesús Antonio Cortés Cortés y otros, demandado: Nación –Hospital Militar Central.

prevención de la presencia de los mencionados microorganismos, lo que implica la posibilidad de que al Hospital Departamental de Nariño se le atribuya causalmente el daño, no solo por virtud de los hechos indicadores evidenciados dentro del proceso, sino también con base en la aplicación de criterios de imputación que vayan más allá de las clásicas categorías de causalidad adecuada y equivalencia de condiciones, en los términos más arriba descritos. Al respecto, la Organización Mundial de la Salud ha emitido las siguientes admoniciones dirigidas a los centros hospitalarios, que permiten tenerlos como agentes llamados a la evitación de los daños causados con enfermedades intrahospitalarias:

La prevención de las infecciones nosocomiales constituye una responsabilidad de todas las personas y todos los servicios proveedores de atención de salud. Todos deben trabajar en cooperación para reducir el riesgo de infección de los pacientes y del personal. Este último comprende el personal proveedor de atención directa a los pacientes, servicios de administración, mantenimiento de la planta física, provisión de materiales y productos y capacitación de trabajadores de salud. Los programas de control de infecciones son eficaces siempre y cuando sean integrales y comprendan actividades de vigilancia y prevención, así como capacitación del personal. También debe haber apoyo eficaz en el ámbito nacional y regional.

(...)

La principal actividad preventiva debe concentrarse en los hospitales y otros establecimientos de atención de salud. La prevención del riesgo para los pacientes y el personal es una preocupación de todos en el establecimiento y debe contar con el apoyo de la alta administración. Es necesario preparar un plan de trabajo anual para evaluar y promover una buena atención de salud, aislamiento apropiado, esterilización y otras prácticas, capacitación del personal y vigilancia epidemiológica. Los hospitales deben proporcionar suficientes recursos para apoyar este programa²⁵.

13.1.19. Ello quiere decir que, en el presente caso, existen indicios categóricos y conclusivos de que el daño sufrido por los accionantes en reparación, fue causado durante la atención médica y hospitalización brindados por el Hospital Departamental de Nariño al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán a partir del 17 de mayo del año 2000, conclusión que se refuerza cuando se comprueba que

²⁵ Organización Mundial de la Salud. “Prevención de las infecciones nosocomiales: Guía Práctica”. Segunda Edición. Malta – 2003.

el mencionado centro asistencial es uno de los agentes llamados a prevenir el aludido tipo de detrimentos, con lo que queda acreditado el nexo de causalidad entre el menoscabo soportado por los demandantes y la actividad de la entidad accionada. Así las cosas, queda por establecer cuál es el régimen de imputación jurídica aplicable a casos como el presente, en los que se juzga la obligación resarcitoria a cargo de la administración por el contagio de enfermedades nosocomiales.

13.2. En lo relacionado con el **régimen de responsabilidad** aplicable a los casos de enfermedades de origen intrahospitalario, la Sala reiterará los recientes pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de acuerdo con los cuales resulta posible atribuir responsabilidad sin necesidad de que se demuestre una falla del servicio, siempre y cuando se trate de una afección de origen exógeno al paciente, esto es, adquirida por bacterias presentes en las instalaciones del centro asistencial.

13.2.1. Así, pertinente es tener en cuenta que en nuestro país, el marco teórico de la responsabilidad aplicable a los casos de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias, ha sido poco desarrollado por la jurisprudencia²⁶. No obstante, existen algunos escasos pronunciamientos de esta Corporación en los que el tema ha sido mencionado para efectos de señalar que los daños derivados de este tipo de infecciones, no pueden ser considerados como “*eventos adversos*”²⁷,

²⁶ En este apartado se reiteran las consideraciones ya expresadas por la Sala de Subsección “B” en la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera -Subsección “B”-, sentencia del 29 de agosto de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01343-01 (30283), actor: Juan Carlos Rojas Tacha, demandado: Instituto de Seguros Sociales. Esta providencia no fue suscrita por el consejero de Estado Ramiro Pazos Guerreño, quien manifestó impedimento para conocer del caso.

²⁷ El anexo técnico de la resolución n.º 1446 de 2006, del Ministerio de la Protección Social define los “*eventos adversos*” como “*las lesiones o complicaciones involuntarias que ocurren durante la atención en salud, los cuales son más atribuibles a ésta que a la enfermedad subyacente y que pueden conducir a la muerte, la incapacidad o al deterioro en el estado de salud del paciente, a la demora del alta, a la prolongación del tiempo de estancia hospitalizado y al incremento de los costos de no calidad. Por extensión, también aplicamos este concepto a situaciones relacionadas*”

asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad:

... en los daños derivados de infecciones intrahospitalarias o nosocomiales... constituyen lesiones antijurídicas que se analizan dentro de los actos médicos y/o paramédicos, y que, por consiguiente, se rigen por protocolos científicos y por la lex artis; en consecuencia, si bien gravitan de manera cercana a la obligación de seguridad hospitalaria, no pueden vincularse con la misma, motivo por el que en su producción no resulta apropiado hacer referencia técnicamente a la generación de un evento adverso. Por el contrario, aquéllos constituyen daños antijurídicos que tienden a ser imputados o endilgados –y así ha sido aceptado por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia extranjeras–... desde una perspectiva objetiva de responsabilidad, razón por la que no tendrá relevancia jurídica la acreditación de que la entidad hospitalaria actuó de manera diligente o cuidadosa, sino que lo determinante es la atribución fáctica o material del daño en cabeza del servicio médico y sanitario brindado, asociado con el factor de riesgo que conllevan las mencionadas circunstancias²⁸.

13.2.2. Se tiene así que el Consejo de Estado, si bien no se ha ocupado de desarrollar una dogmática específica aplicable a los casos derivados de infecciones nosocomiales en los que no existe falla probada del servicio, sí ha trazado unas primeras pautas para afirmar, en consonancia con la tendencia que impera en el derecho comparado, que éstos deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad, que en nuestro caso sería el riesgo excepcional.

13.2.3. En relación con este título jurídico de imputación, la jurisprudencia ha señalado que:

... deriva su existencia de la consideración según la cual el sujeto de derecho que despliega una actividad cuya realización implica el riesgo de ocasionar

con procesos no asistenciales, que potencialmente puedan incidir en la ocurrencia de las situaciones arriba mencionadas".

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, exp. 17.733, C.P. Enrique Gil Botero. En el mismo sentido, véase la sentencia del 24 de marzo de 2001, exp. 20.836, C.P. Enrique Gil Botero.

*daños, debe asumir la responsabilidad derivada de la causación de estos en el evento en que sobrevengan o de que, aun cuando la actividad no entrañe verdadera peligrosidad, conlleva la asunción de las consecuencias desfavorables que su ejercicio pueda producir, por parte de la persona que de dicha actividad se beneficia*²⁹.

13.2.4. De las cuatro modalidades de riesgo aceptadas por la jurisprudencia de esta Corporación (riesgo-peligro³⁰, riesgo-beneficio³¹, riesgo-conflicto³² y riesgo-álea) la Sala considera que ésta última es la más apropiada para imputar jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones intrahospitalarias, teniendo en cuenta que esta categoría de riesgo toma en consideración la probabilidad de que *“cierto tipo de actividades o procedimientos, pueden dar lugar, quizás con la ineludible mediación del azar o de otro tipo de factores imprevisibles, a la producción de daños sin que medie asomo alguno de culpa”*³³.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³⁰ La imputación por riesgo-peligro procede en aquellos casos en los que la Administración interviene en la ocurrencia del daño, pero no por haber fallado en el cumplimiento de sus obligaciones, sino por haber creado consciente y lícitamente un riesgo a partir de la utilización de un objeto (p.e. armas, vehículos), una sustancia (p.e. combustibles, químicos) o una instalación (p.e. redes de energía eléctrica) que resulta en sí misma peligrosa, pero que es útil o necesaria para el cumplimiento de los fines del Estado o para satisfacer demandas colectivas de bienes y servicios.

³¹ Se incluye dentro de la categoría de riesgo-beneficio aquella actividad que, aunque no entrañe verdadera peligrosidad, *“conlleva la asunción de las consecuencias desfavorables que su ejercicio pueda producir, por parte de la persona que de dicha actividad se beneficia”*. En este caso, el fundamento de la responsabilidad recae, no ya en el peligro creado por el Estado, sino en el provecho que éste o la comunidad reciben como consecuencia del ejercicio de la actividad riesgosa correspondiente. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³² Esta categoría de riesgo, *“surge del reconocimiento de que, dada la situación de conflicto armado, el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales genera para la población civil un riesgo de naturaleza excepcional en la medida en que la pone en peligro de sufrir los efectos de los ataques armados que los grupos guerrilleros dirigen contra los bienes e instalaciones que sirven como medio para el cumplimiento de esos deberes y el desarrollo de dichas actividades”*. Consejo de Estado, sentencia de 29 de octubre de 2012, exp. 18.472, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Luego, en la sentencia de 8 de junio de 2011, exp. 17.990, C.P.(e) Gladys Agudelo Ordóñez, la Sección Tercera señaló que el fundamento de las teorías del riesgo, *“se hace consistir en la obligación de indemnizar los daños que se generen con ocasión de la realización de un riesgo que ha sido creado previamente por quien se beneficia del mismo, lo cual*

13.2.5. Hasta el momento, la aplicación de la categoría de riesgo-álea, que encuentra su origen en la jurisprudencia francesa, se ha reservado en nuestro medio a aquellos supuestos en los que el daño se produce por la utilización de un aparato o instrumento empleado por la ciencia médica para el diagnóstico o tratamiento de ciertas enfermedades o patologías³⁴ o por la ejecución de ciertos procedimientos para el mismo fin. En la sentencia de 4 de septiembre de 1999, el Consejo de Estado expuso lo siguiente³⁵:

De acuerdo con el artículo 16 de la ley 23 de 1981, por medio de la cual se dictan normas en materia de ética médica, “la responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento no irá más allá del riesgo previsto. El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados.” (se subraya).

De esta norma se desprende que los procedimientos médicos o quirúrgicos crean riesgos para el paciente y que en relación con aquellos previstos, puede comprometerse la responsabilidad del médico tratante y por supuesto de la entidad pública en la cual presta sus servicios.

Como lo dijera esta Sala en sentencia del 24 de agosto de 1992, expediente 6754, Consejero ponente Carlos Betancur Jaramillo, “si bien el ejercicio de la medicina en sí no puede calificarse como una actividad peligrosa, sí puede representar un gran riesgo para los pacientes por los imponderables que la rodean, por lo que significa para la integridad física y mental de las personas usuarias del servicio y porque, además, dichos pacientes no estarán en la

supone que el riesgo puede generar daños previsibles y relativamente inevitables aun cuando su producción es contingente” (subrayado original).

³⁴ *“Así las cosas, tanto la doctrina como la jurisprudencia han deslindado la responsabilidad derivada de la falla (culpa) del servicio médico (errores médicos o paramédicos), de aquella que se relaciona con el desconocimiento del deber de protección y cuidado de los pacientes durante su permanencia en el establecimiento sanitario, precisamente por tener un fundamento o criterio obligacional disímil; el primero supone el desconocimiento a los parámetros de la lex artis y reglamentos científicos, mientras que el segundo está asociado al incumplimiento de un deber jurídico de garantizar la seguridad del paciente. Ahora bien, no supone lo anterior que la responsabilidad de la administración sanitaria se torne objetiva en el segundo supuesto, como quiera que la jurisprudencia de esta Sala ha sido enfática en precisar que la medicina no puede ser considerada una actividad riesgosa, salvo aquellos eventos en los que se empleen aparatos, instrumentos o elementos que conlleven un riesgo para los pacientes, único escenario en que será viable aplicar el título de imputación –objetivo– de riesgo creado o riesgo álea” (se subraya). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de mayo de 2012, exp. 22.304, C.P. Enrique Gil Botero.*

³⁵ Exp. 10.251, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

mayoría de los casos en condición de evidenciar las fallas que puedan presentarse durante el proceso operatorio”.

Ya también la jurisprudencia del Consejo de Estado francés ha admitido que en ciertas circunstancias particulares, la responsabilidad hospitalaria puede comprometerse sin que se advierta ninguna falla, con fundamento en el riesgo.

Así, en la sentencia Bianchi del 9 de abril de 1993, se dijo que “si no puede advertirse ninguna falla”, “cuando un acto médico necesario en el diagnóstico o en el tratamiento de la enfermedad presenta un riesgo donde la existencia es conocida pero donde la realización es excepcional y donde ninguna razón permite pensar que el paciente haya sido particularmente expuesto, la responsabilidad del servicio público hospitalario se compromete si la ejecución de ese acto es la causa directa de daños sin relación con el estado inicial del paciente como con la evolución previsible de ese estado, y presenta un carácter de extrema gravedad.”³⁶

Así, hoy, la responsabilidad hospitalaria, que en principio sólo se compromete frente a una falla del servicio probada o presunta, puede comprometerse también en forma excepcional por riesgo.

De esta manera el juez administrativo se ha adelantado a los proyectos legislativos que en materia de álea o azar terapéutico se han venido estudiando hace varios años y ha respondido a una cierta expectativa de la sociedad, teniendo el cuidado de fijar unos estrechos límites para no paralizar el ejercicio de la medicina y no perjudicar a los pacientes.

13.2.6. No obstante, la Sala considera que nada obsta para hacer extensiva la categoría de riesgo-álea a los casos en los cuales el daño es consecuencia de una infección contraída en un centro asistencial como quiera que en todas estas situaciones el daño surge por la concreción de un riesgo que es conocido por la ciencia médica, pero que se torna irresistible en tanto su concreción depende, muchas veces, de la “*ineludible mediación del azar*”.

13.2.7. Es cierto que los hechos irresistibles, por regla general, no comprometen la responsabilidad patrimonial de la administración en razón a que pueden ser calificados como “casos fortuitos”. No obstante, tratándose de las infecciones

³⁶ [1] M. Long et al. *Les grands Arrêts de la Jurisprudence Administratif*. París, L.G.D.J., 1993, 10e édition, p. 770.

nosocomiales, la Sala considera, junto con un sector de la doctrina, que no pueden ser calificadas como casos fortuitos porque no son ajenas a la prestación del servicio público de salud:

Quienes encuadran las infecciones hospitalarias en esta eximente [caso fortuito] sostienen que se trataría de un acontecimiento inevitable, ya que la asepsia cero no existe, con lo cual se intenta trasladar el riesgo en cabeza del paciente, liberando de responsabilidad al ente.

En nuestra opinión, las infecciones hospitalarias no constituyen esta eximente, pues el caso fortuito que quiebra la relación de causalidad en la responsabilidad objetiva es el externo al ámbito de actuación de los establecimientos asistenciales, pues el interno se confunde con la esfera de acción de su propio riesgo.

(...)

La infección hospitalaria puede comportar un caso fortuito, pero en todo caso será un caso fortuito interno a su actividad, por lo cual no puede liberar al establecimiento asistencial...³⁷.

13.2.8. Tampoco puede considerarse, para efectos de exonerar de responsabilidad a la administración por los daños derivados de infecciones nosocomiales, que éstas encajan dentro de lo que la doctrina denomina como “riesgos del desarrollo”³⁸, pues este concepto se refiere específicamente a aquellos eventos, que no sólo son irresistibles, sino también imprevisibles³⁹. Las

³⁷ Celia Weingarten, *Responsabilidad de los establecimientos asistenciales públicos y privados por daños causados por infecciones hospitalarias: La situación en el sistema sanitario argentino*, en Gaceta Internacional de ciencias forenses, n.º 2, enero-marzo 2012, p. 27. En el mismo sentido véase Juan Manuel Prevot, *Responsabilidad civil de los médicos*, editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008, p. 328.

³⁸ Son riesgos del desarrollo “los daños que se consideren imprevisibles e inevitables de acuerdo con el estado de los conocimientos de la ciencia”. A este respecto, la Ley española para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (Real Decreto Legislativo 1/2007), establece que el fabricante no será responsable si prueba que causal de exoneración de responsabilidad que el estado de los conocimientos científicos y técnicos existentes en el momento de la puesta en circulación del producto no permitía apreciar la existencia del defecto. Domingo Bello Janeiro, *Responsabilidad civil del médico y responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria*, editorial Reus, Madrid, 2009, p. 157.

³⁹ Un ejemplo típico de los llamados “riesgos del desarrollo” es el caso de contagio con los virus causantes de la hepatitis C o el sida en momentos en que el estado de la ciencia no permitía contar con métodos eficaces para su detección: “En este orden de ideas podría decirse que la responsabilidad derivada de la transmisión del VIH por la vía directa, particularmente por la transmisión sexual presenta serios inconvenientes en torno a la determinación del estado de salud del receptor previo al momento del contacto con el transmisor y, de otra parte, se dificulta la

infecciones intrahospitalarias, según ya se señaló, si bien pueden llegar a ser irresistibles, no son imprevisibles pues constituyen un riesgo conocido por la ciencia médica y, además, son prevenibles y controlables, al punto de que la tasa de incidencia de infecciones nosocomiales en los pacientes de un establecimiento determinado es un indicador de la calidad y seguridad de la atención.

13.2.9. En suma, en criterio de la Sala, el riesgo puede servir como factor para atribuir jurídicamente responsabilidad a la administración por los daños causados como consecuencia de una infección de carácter intrahospitalario, entendida como aquella que se contrae por el paciente en el hospital o centro asistencial. En estos eventos la responsabilidad es de carácter objetivo, por lo que la parte demandada, para liberarse de la obligación de indemnizar los perjuicios, tendrá que demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar al nosocomio.

13.2.10. Ahora bien, también es pertinente tener en cuenta el reciente criterio fijado por la Sala, según el cual a los centros de atención médica les es dable eximirse de responsabilidad –además de las causales eximentes de responsabilidad admitidas por la jurisprudencia– en aquellos casos en los cuales se demuestre que

estructuración del elemento subjetivo en la medida en que debe acreditarse la culpa del transmisor, pues acudiendo a la lógica de lo razonable, la naturaleza del fenómeno no admite la subsunción dentro de la teoría del riesgo para derivar una responsabilidad objetiva contra el sujeto transmisor, de manera que la culpa del agente para derivar responsabilidad y ello implica el haber tenido conocimiento previo de la situación de ser portador del virus, por lo cual, el nexo etiológico se halla determinado por la acreditación de un supuesto similar o matizado al que predica la teoría de la causalidad adecuada según la cual para que el daño sea imputable materialmente al agente debe primar el criterio de previsibilidad, es decir, debe realizarse un juicio sobre la posibilidad o la probabilidad de causar el daño atendiendo los factores conocidos por el agente en un plano absolutamente objetivo. Lo anterior significa que los avances de la ciencia pueden jugar un papel fundamental al momento de determinar la responsabilidad del agente, pues el hallarse, por ejemplo, en período de ventana inmunológica (lo cual implica que el transmisor desconoce que es portador del virus), el agente no puede ser responsable del daño, teniendo en cuenta que las pruebas de laboratorio que actualmente existen para detectar la infección sólo responden a la presencia de anticuerpos en la sangre, pese a que la persona puede ser portadora del virus, de suerte que aún en el evento en que la persona haya resultado no reactivo, puede ser portador del virus y en esa medida puede potencialmente transmitir la infección sin tener culpa” (subrayas originales). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de junio de 2011, exp. 17.990, C.P. (e) Gladys Agudelo Ordóñez.

la causa de la enfermedad proviene del mismo paciente o, lo que es lo mismo, tenga una etiología endógena al organismo afectado. Ello se precisó en la ya citada sentencia del 30 de abril de 2014:

42. Por último, respecto de los eximentes de responsabilidad... es importante la diferenciación exógeno/endógeno, toda vez que la parte demandada puede exonerarse de responsabilidad cuando el origen del daño le fue ajeno, es decir, cuando la infección adquirida fue de origen endógeno del organismo del paciente. Sin embargo, esta situación no puede confundirse con aquella en la que el paciente no traía en su cuerpo el agente patógeno, sino que lo adquirió en el nosocomio, pero se aducen sus condiciones de particular vulnerabilidad para sustraer la responsabilidad de la institución de salud, pues en estos casos sí es aplicable el régimen de responsabilidad objetiva del que se ha hablado. Lo anterior, por cuanto las personas que acuden a los centros de salud, son en su mayoría niños o ancianos, o personas jóvenes pero que se encuentran en situación de enfermedad o anomalía en su salud, lo que per se les hace vulnerables a la adquisición de infecciones ocasionadas por aquellas bacterias que habitan en los hospitales, y que precisamente por habitar allí se han adaptado, convirtiéndose en multi-resistentes. Es por eso que en las unidades de cuidados intensivos y en general en las instalaciones de clínicas y hospitales deben extremarse las medidas de prevención de adquisición de infecciones de carácter nosocomial⁴⁰.

13.2.11. En el orden de ideas anteriormente expuesto, y aplicados al **caso concreto** los criterios recién expuestos, observa la Sala que es procedente atribuir responsabilidad al Hospital Departamental de Nariño por la endocarditis bacteriana y la neumonía nosocomial padecidas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, en la medida en que con indicios pudo establecerse que dichas infecciones se adquirieron durante la hospitalización transcurrida en la entidad demandada a partir del 17 de mayo del año 2000, y teniendo en cuenta, además, que no existe dentro del plenario probanza alguna que señale que se trató de enfermedades con etiología endógena y, antes bien, pudo evidenciarse la presencia de estafilococos en las instalaciones del mencionado centro asistencial.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 30 de abril de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-01960-01, actor: Jesús Antonio Cortés Cortés, demandado: Hospital Militar Central. Con aclaración de voto del doctor Ramiro Pazos Guerrero.

13.3. Pertinente es advertir que con las pruebas del proceso no se advierte la existencia de una **falla del servicio** relevante por parte del Hospital Departamental de Nariño en los términos expresados en el libelo introductorio, en donde se sostiene que la entidad demandada (a) no hizo una debida esterilización de los elementos utilizados durante la hospitalización transcurrida a partir del 17 de mayo del año 2000, (b) no entregó al paciente un consentimiento informado en el que se advirtieran los riesgos de la laparotomía y biopsia hepática practicadas al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y, además, (c) efectuó un procedimiento invasivo sin que para el efecto se llevaran a cabo los estudios prequirúrgicos que eran necesarios.

13.3.1. En relación con lo primero, observa la Sala que el hecho de que se advirtiera la presencia de estafilococos en las instalaciones del Hospital Departamental del Nariño, no es una situación demostrativa de que fueran deficientes las labores de asepsia y desinfección efectuadas en la entidad demandada, pues una de las características definitorias de las enfermedades nosocomiales como las que fueron padecidas por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, es que son originadas por la existencia microorganismos resistentes a las medidas más extremas de higiene que se pueden asumir dentro de los nosocomios, tal como dichas afecciones han sido definidas por la Organización Mundial de la Salud en un documento que ya ha sido referido:

Muchos pacientes reciben antimicrobianos. Por medio de selección e intercambio de elementos de resistencia genéticos, los antibióticos promueven el surgimiento de cepas de bacterias polifarmacorresistentes; se reduce la proliferación de microorganismos en la flora humana normal sensibles al medicamento administrado, pero las cepas resistentes persisten y pueden llegar a ser endémicas en el hospital. El uso generalizado de antimicrobianos para tratamiento o profilaxis (incluso de aplicación tópica) es el principal factor determinante de resistencia. En algunos casos, dichos productos son menos eficaces por causa de resistencia. Con la mayor intensificación del uso de un agente antimicrobiano, a la larga surgirán bacterias resistentes a ese producto, que pueden propagarse en el

establecimiento de atención de salud. Hoy en día, muchas cepas de neumococos, estafilococos, enterococos y bacilos de la tuberculosis son resistentes a la mayor parte o a la totalidad de antimicrobianos que alguna vez fueron eficaces para combatirlos⁴¹.

13.3.2. Y frente a la supuesta falla por no haberse dado al paciente la posibilidad de otorgar un consentimiento informado antes de la realización de la laparotomía con biopsia hepática realizada el 18 de mayo del año 2000, la sala observa que dicha alegación no es del todo cierta, pues en los hechos probados se reseñó que la señora Yolanda Marina Ortiz Acosta suscribió a nombre de su cónyuge –el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán– el documento denominado “*autorización de tratamientos y examen post-mortem*”, en el cual voluntariamente se autorizó al Hospital Departamental de Nariño para dispensarle al paciente los tratamientos que fueran necesarios para preservar y mejorar su estado de salud –párr. 10.5–. Dicho documento no cumple con los requisitos que han sido fijados para que el paciente válidamente manifieste su aquiescencia con el tratamiento que le será brindado, en la medida en que no se demostró que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán estuviera en incapacidad de firmar por sí mismo⁴². No obstante, la aludida falencia es irrelevante de cara a la enfermedad nosocomial padecida por el paciente pues, si bien en la mencionada autorización no se hace mención expresa de los riesgos relacionados con el contagio con enfermedades del género aludido, lo cierto es que se trata de un peligro propio del uso de los servicios de cualquier centro médico, y es entendible que el paciente acepta el mismo en el momento en el que voluntariamente decide asistir al sanatorio, con la salvedad de

⁴¹ Organización Mundial de la Salud. “*Prevención de las infecciones nosocomiales: Guía Práctica*”. Segunda Edición. Malta – 2003.

⁴² Al respecto ha dicho esta Corporación: “*Se tiene entonces que el consentimiento, para someterse a una intervención médico-quirúrgica debe ser expreso, y aconsejable que se documente, y que siempre se consigne su obtención en la historia clínica, debe provenir en principio del paciente, salvo las excepciones consagradas en la ley y atendidas las particulares circunstancias fácticas que indicarán al juez sobre la aplicación del principio...*”. En: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, radicación n.º 54001-23-31-000-1993-08025-01 (14726), actor: Domingo Antonio Bermúdez y otros, demandado: Caja Nacional de Previsión Social.

que éste último podrá ser declarado responsable con base en el régimen objetivo de responsabilidad del que se ha hablado más arriba, sin que por ello pueda afirmarse que el contagio de la enfermedad es demostrativo de un defecto en la prestación del servicio. En todo caso, aprecia la Sala que no estaban dados los presupuestos para que el aludido documento no fuera firmado personalmente por el hoy fallecido demandante, lo que indudablemente implica una vulneración del derecho a decidir autónomamente la realización de procedimientos médicos en su persona, daño que, además de ser el producto de una falla de servicio por parte del hospital demandado, hace procedente una indemnización autónoma por el aludido menoscabo de carácter autónomo, tal como ya ha sido aceptado por la Subsección “B”⁴³.

13.3.3. Y tampoco se aprecia demostración alguna frente a la falla del servicio alegada durante el proceso por la parte actora, consistente en que, supuestamente, al paciente se le sometió a una cirugía sin los estudios prequirúrgicos necesarios, pues en los hechos probados se reseñó que, antes de la laparotomía, al señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán se le efectuaron varios exámenes químicos y hematológicos con resultados normales y, además, fue sometido a una prospección por parte del anesthesiólogo a cargo, sin que se apreciaran signos que hicieran contraindicado el procedimiento operatorio –párr. 10.4–, y sin que se observaran motivos relevantes que hicieran necesarias otras exploraciones, situación ésta que fue descrita con suficiencia por los galenos tratantes que rindieron su testimonio dentro del presente proceso, cuya versión es creíble por ser concordante con los elementos que reposan en la historia clínica – párrs. 10.17 y 10.18–.

13.4. En el orden de ideas anteriormente expuesto, observa la Sala que, aunque

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 27 de marzo de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2000-01924-01 (26660), actor: Dalio Torrente Bravo y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales y Ministerio de Salud.

no existe demostración de una falla del servicio, en el presente proceso sí se acreditó la existencia de un nexo de causalidad entre la atención dispensada por el Hospital Departamental de Nariño y las enfermedades de origen nosocomial que, con posterioridad, padeció el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, constatación esta que, a su vez, posibilita el surgimiento de responsabilidad a cargo de la demandada con aplicación del régimen objetivo que, según se analizó más arriba, resulta pertinente para el caso de autos. Procede la Sala, acto seguido, a establecer las indemnizaciones a que hay lugar, de conformidad con las pruebas arrojadas al expediente y los hechos que resultaron demostrados.

VI. Liquidación de perjuicios

14. En el presente caso se hará la estimación de las indemnizaciones a que hay lugar, relacionadas con los daños acreditados en el *sub lite*, que pueden discriminarse así: (1) **daño emergente** relacionado con los gastos que tuvo que pagar la señora Yolanda Ortiz Acosta para su estadía en la ciudad de Cali durante la hospitalización de su cónyuge, (2) **lucro cesante** derivado de la incapacidad total del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán para trabajar como médico particular y adscrito al Hospital Departamental de Nariño, (3) **daño moral** por los procedimientos médicos y la hospitalización a los que fue sometido el mencionado demandante –incluida en este punto la indemnización relacionada con el no otorgamiento en debida forma del consentimiento informado–, y (4) **daño a la salud** por las enfermedades de origen nosocomial padecidas por el mismo.

14.1. Al revisar el **daño emergente**, encuentra la Sala que con base en el documento suscrito por la señora María del Pilar Pazos C., se evidenció que la señora Yolanda Ortiz Acosta pagó la suma de tres millones de pesos (\$3 000 000) por concepto de arrendamiento de una habitación en la ciudad de Cali –párr. 10.20.2–, suma que, por estar directamente relacionada con la situación dañosa discutida

en el presente proceso, será reconocida por concepto de reparación con aplicación de la fórmula de actualización utilizada por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de acuerdo con la cual: *renta actualizada = renta histórica * [índice final de precios al consumidor ÷ índice inicial de precios al consumidor]*. Aplicada dicha fórmula se tiene lo siguiente:

$$Ra = 3\,000\,000 * [131,28192 \div 60,97989] = \$6\,458\,618$$

14.1.1. Por manera que, por concepto de daño emergente, a favor de la señora Yolanda Ortiz Acosta se reconocerá la suma de seis millones cuatrocientos cincuenta y ocho mil seiscientos dieciocho pesos m/cte.

14.2. En lo que tiene que ver con el **lucro cesante**, en el proceso se demostró que, para el año 2000, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán devengaba mensualmente la suma de \$3 667 734, compuesta por los emolumentos percibidos como médico adscrito al Hospital Departamental de Nariño –párr. 10.20.5– y como médico particular que manejaba un consultorio en la Clínica Palermo de la ciudad de Pasto, labor ésta en la que devengaba un emolumento de \$1 500 000 mensuales –párr. 10.20.10–. Del mismo modo, se acreditó que el aludido petionario, por medio de acto administrativo calendarado el 28 de septiembre de 2000, fue reubicado en el departamento de facturación del Hospital Departamental de Nariño –párr. 10.20.3–. Igualmente, resultó demostrado que el mencionado demandante falleció el día 24 de septiembre de 2003 –párr. 3, antecedentes, párr.. 10.1. hechos probados–, de tal manera que la indemnización sólo comprenderá un periodo debido o consolidado, comprendido entre la época de ocurrencia del daño y la fecha en la que se produjo el mencionado deceso, para un total de 40,8 meses (*Tcons*). En este punto se reitera un criterio fijado en reciente sentencia de la Sala, en la cual se dijo que, en casos como el presente, que la liquidación del lucro cesante debía hacerse por la vida efectiva del difunto, sin tener en cuenta la vida probable. A este respecto se dijo en la sentencia del 9 de octubre de 2014:

En el caso del lucro cesante, también es necesario realizar una condena en abstracto, para que mediante incidente se establezca la cuantía del daño. Esto, en la medida en que la liquidación por este concepto debe realizarse sobre la base de la expectativa de vida del paciente, la cual, no es posible establecer con la información obrante en el acervo probatorio. En efecto, tradicionalmente se ha tomado la edad de la víctima como parámetro de referencia, pero lo anterior no parece razonable cuando quien ha fallecido padece una enfermedad que, dependiendo del cuidado, puede llegar a ser mortal⁴⁴.

14.2.1. Es pertinente aclarar igualmente que, como al demandante se le diagnosticó la enfermedad el 2 de junio de 2000, y teniendo en cuenta además que mediante resolución n.º 001810 del 28 de septiembre de 2000 se lo reubicó en la división de facturación del Hospital Departamental de Nariño, y que falleció el 24 de septiembre de 2003, entonces la renta base para liquidar será diferente en dos momentos del lucro cesante consolidado: entre el 2 de junio de 2000 y el 28 de septiembre del mismo año, se reconocerá la remuneración devengada en la entidad demandada sumada a lo recibido por la atención como médico particular brindada en la Clínica Palermo; y entre el 28 de septiembre del 2000 y el 24 de septiembre de 2003, se reconocerá únicamente lo que el solicitante devengaba en su calidad de médico particular, comoquiera que se entiende que siguió devengando lo pertinente a su servicio por la relación legal y reglamentaria que tenía con el Hospital Departamental de Nariño.

14.2.2. En el momento de adquirir la incapacidad física, el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán devengaba un estipendio mensual de \$3 667 734, suma que se incrementará en un 25% correspondiente a las prestaciones sociales que debía percibir, producto al que se le reducirá un 25% que, según se presume, destinaba al sostenimiento propio, operación de la cual se obtiene la renta líquida de \$3 438 500,6. Dicha suma será actualizada con base en el índice de precios al consumidor,

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 9 de octubre de 2014, C.P. Stella Conto Diaz del Castillo, radicación n.º 25000-23-26-000-1995-10964-01 (21774), actor: Marleny Giraldo García y otros, demandado: Hospital Militar Central.

de conformidad con la fórmula que para esos efectos ha sido utilizada por la Sala según la cual: *renta actualizada = renta histórica * [índice final de precios al consumidor ÷ índice inicial de precios al consumidor]*. El cálculo arroja el siguiente resultado:

$$Ra = \$3\,438\,500,6 * (131,95119 \div 60,97989) = \$7\,440\,391$$

14.2.3. Con este valor se calcula la renta dejada de percibir por el fallecido durante el tiempo consolidado transcurrido entre el 2 de junio de 2000 y el 28 de septiembre de 2000 -3,8 meses-:

$$Rc = Ra * [(1+i)^n - 1] \div i$$

Donde i = al interés mensual legal (0,004867); $n = Tcons = 3,8$ meses

$$Rc = 7\,440\,391 * [(1 + 0,004867)^{3,8} - 1] \div 0,004867 = \$28\,466\,699$$

4.2.4. Y frente al periodo comprendido entre el 28 de septiembre de 2000 y el 24 de septiembre de 2003, se tiene en cuenta la suma devengada por el consultorio particular en la Clínica Palermo, suma que empleando la misma fórmula aludida más arriba se actualiza a valor presente para un valor de \$3 223 087. Y se realiza la liquidación del lucro cesante teniendo en cuenta un periodo de 36 meses comprendido entre el 28 de septiembre de 2000 y la fecha del fallecimiento del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán:

$$Rc = 3\,223\,087 * [(1 + 0,004867)^{36} - 1] \div 0,004867 = \$126\,481\,502$$

4.2.5. Se tiene, entonces, que durante el tiempo consolidado el fallecido dejó de percibir una renta total en pesos de **\$154 948 201**, destinada al sostenimiento propio. La mencionada suma será concedida como indemnización por lucro cesante, con

la precisión de que el resarcimiento del fallecido demandante será reconocido a favor de su sucesión, tal como ha sido decidido en otros casos⁴⁵.

14.3. Al estudiarse el **daño moral**, reitera la Sala la regla fijada en la sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2014, en la cual se dijo que si la lesión padecida por el afectado es “*igual o superior al 50%*”, entonces la indemnización debe ser equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la persona directamente afectada, sus padres y su cónyuge⁴⁶. En ese orden de ideas, comoquiera que el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán quedó con una incapacidad permanente para el desarrollo de sus actividades normales y, además, se vio sometido a un extenso periodo de hospitalización, entonces se reconocerá en su favor una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria del presente fallo, con la salvedad de que como dicho peticionario falleció antes de que se profiriera el presente fallo, entonces la indemnización correspondiente será reconocida en favor de su sucesión⁴⁷. La misma suma será reconocida a favor de la cónyuge del mencionado señor, la señora Yolanda Marina Ortiz Acosta. El monto de la indemnización se aumentará en 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la sucesión del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán por el daño moral surgido del no otorgamiento en debida forma del consentimiento informado, además que se ordenará al hospital demandado la adopción de políticas encaminadas a que se le otorgue a los pacientes la posibilidad de decidir

⁴⁵ Así lo decidió la Sala en un caso reciente. Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera –Subsección “B”, sentencia del 31 de agosto de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 27001-23-31-000-2007-00003-01 (36175), actor: Paulina Pedroza Palacios y otro, demandado: Nación-Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz, expediente n.º 31172.

⁴⁷ Así lo decidió la Sala en un caso reciente. Ver al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera –Subsección “B”, sentencia del 31 de agosto de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 27001-23-31-000-2007-00003-01 (36175), actor: Paulina Pedroza Palacios y otro, demandado: Nación-Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación.

autónomamente sobre los procedimientos médico de que van a ser objeto; monto y medida de satisfacción que se determinan con base en la comparación con casos similares en donde también se afectó la autonomía de la decisión de los pacientes⁴⁸.

14.4. En lo tocante con el **daño a la salud** padecido por el señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán, respecto de quien se demostró que padeció una incapacidad permanente, la Sala considera que le resulta aplicable la tabla fijada por la Sección Tercera del Consejo de Estado en otra de las sentencias que también fue proferida el 28 de agosto de 2014, en la que se dijo que la tasación de perjuicios por el menoscabo que se viene aludiendo, debe hacerse con base en el porcentaje de incapacidad laboral⁴⁹, de tal manera que es posible reconocer una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del fallo, cuando el guarismo de incapacidad es superior al 50%. Dicha suma –100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la firmeza de la presente sentencia– se reconocerá a favor del mencionado demandante, como indemnización de los perjuicios surgidos del daño a la salud por él sufrido, con la salvedad de que como dicho peticionario falleció antes de que se profiriera el presente fallo, entonces la indemnización correspondiente será reconocida en favor de su sucesión⁵⁰. Se aclara en este punto que, si bien en el proceso no se cuenta con certificado de calificación de invalidez, sí existen otros medios de convicción que válidamente conducen a la conclusión de que la afectación del derecho a la salud del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán es similar a la que sufren las personas con un porcentaje de 100 % de pérdida de la capacidad laboral, sin que sea exigible siempre la aportación de un certificado acerca de esto

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”, sentencia del 27 de marzo de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-01924-01 (26660), actor: Dalio Torrente Bravo y otros, demandado: Instituto de Seguros Sociales y Ministerio de Salud.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, expediente n.º 31170, demandante: Luis Ferney Isaza Córdoba.

⁵⁰ *Ibídem*, nota al pie n.º 45.

último, como recientemente lo ha admitido la jurisprudencia de la Sala Plena de Sección Tercera⁵¹.

VII. Conclusión

15. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, dado que en el presente caso están dados los elementos para predicar responsabilidad del Hospital Departamental de Nariño, entonces procederá la Sala a revocar la sentencia de primera instancia, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda, y en su lugar se proferirá un fallo condenatorio con las indemnizaciones precisadas en las consideraciones antes expuestas.

VIII. Costas

16. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de alguna de las partes o de los demás intervinientes procesales, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se profiera una condena de ese tipo.

17. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, radicación expediente n.º 28804, actor: Amparo de Jesús Ramírez Suárez, demandado: Hospital San Vicente de Paúl.

REVÓCASE la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, calendada el 30 de mayo de 2008, y en su lugar se dispone:

PRIMERO: De conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo, **DECLÁRASE** al Hospital Departamental de Nariño Empresa Social del Estado, administrativamente responsable de los daños causados a los señores Guillermo Plácido Bastidas Guzmán y Yolanda Ortiz Acosta en el marco del tratamiento médico dispensado al primero de los mencionados.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDÉNASE** al Hospital Departamental de Nariño Empresa Social del Estado a pagar a los demandantes, por concepto de indemnización de perjuicios, las siguientes sumas de dinero:

A. Por concepto de indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de **daño emergente**, páguese a la señora Yolanda Ortiz Acosta la suma en pesos de \$6 458 618 moneda corriente.

B. Por concepto de indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de **lucro cesante**, páguese a favor de la sucesión del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán la suma en pesos de \$154 948 201 moneda corriente.

C. Por concepto de indemnización de perjuicios inmateriales en la modalidad de **daño moral**, páguese a favor de la señora Yolanda Ortiz Acosta la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo.

D. Por concepto de indemnización de perjuicios inmateriales en la modalidad de **daño moral**, páguese a favor de la sucesión del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán la suma equivalente a 125 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo.

E. Por concepto de indemnización de perjuicios inmateriales en la modalidad de **daño a la salud**, páguese a favor de la sucesión del señor Guillermo Plácido Bastidas Guzmán la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo.

TERCERO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: EXÓRTASE al Hospital Departamental de Nariño para que imparta una directriz encaminada a fortalecer la práctica de la obtención adecuada del consentimiento informado de los pacientes, de conformidad con los parámetros de la jurisprudencia del Consejo de Estado, citada en la parte motiva de la presente sentencia.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: En firme este proveído, devuélvase el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Sala



DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado