

Señor

Juez Administrativo del Circuito de San Andrés

E. S. D.

Medio control : Reparación directa.
Radicado : 2019 - 040.
Actores : FRANCY CANTILLO RODELO Y OTROS.
Demandados : IPS UNIVERSITARIA Y OTROS.
Asunto : Alegatos de conclusión.

Respetado Señor Juez:

Comendidamente me permito descorrer el traslado para alegar de conclusión, en los siguientes términos:

Hechos no controvertidos

1. El 2 de abril de 2017, el joven RAFAEL MENDOZA CANTILLO ingresó al hospital a cargo de la IPS UNIVERSITARIA por una herida de bala en el tórax, requiriendo intervención quirúrgica de urgencia.
2. Después de las 48 horas de ingreso al ambiente hospitalario en el paciente surgieron nódulos, herpes, neumonía, tos, alopecia, taquicardia, fiebre y otros síntomas de infección no asociados con el motivo inicial de consulta: S218 - herida de otras partes del tórax.
3. El paciente fue intubado e internado en UCI por un tiempo prolongado de 32 días, encontrándose muy debilitado en su sistema inmunológico, y vulnerable al ataque de agentes patógenos causantes de infecciones.
4. En la punta del catéter insertado en el paciente, se halló un agente infeccioso, que no se demostró que viniera del paciente, lo cual indica falta de asepsia en los instrumentos utilizados por la IPS UNIVERSITARIA.
5. El paciente fue dado de alta el 22 de abril de 2017, pero tuvo que reingresar de urgencia el día 23 siguiente a las 3 de la mañana con los mismos síntomas infecciosos que fueron evidenciados luego de su ingreso al ambiente hospitalario, anotándose en la historia clínica como motivo de reingreso: R509 - fiebre no especificada.

6. Según la historia clínica se realizaron hemocultivos y urocultivos al paciente, los cuales arrojaron ausencia de infección bacteriana.
7. El paciente fue atendido por la doctora Gisella Sarmiento de manera intermitente del 2 al 10 de abril de 2017, y luego del 1º al 4 de mayo.
8. Se registraron como infecciones en el paciente documentadas en la historia clínica diligenciada por la IPS UNIVERSITARIA: neumonía, fiebre de origen desconocido e infección pulmonar recurrente, y como agentes causantes se consideraron el Herpes Virus y las bacterias multirresistentes *Pseudomona Aeruginosa*, *Staphylococcus Aureus*.
9. Debido a la incertidumbre diagnóstica, el paciente fue remitido en avión ambulancia a la ciudad de Medellín, donde fue ingresado en el Hospital San Vicente Fundación.
10. Estando en Medellín, a RAFAEL le diagnosticaron linfoma asociado a infección por Herpes Virus, que devino en una septicemia que le causó la muerte el 28 de noviembre de 2017.
11. Al ingreso al ambiente hospitalario, no se evidenció ningún síntoma de infección, incluso le fueron practicados algunos exámenes incluyendo la prueba del VIH, los cuales no arrojaron que portase alguna enfermedad.
12. Los médicos declararon de forma unánime que RAFAEL traía una “herida sucia”, sin embargo, ante la fiebre documentada, los galenos omitieron ordenar la práctica de todos los exámenes mínimos para diagnosticar el síndrome febril que ordena la Guía para Manejo de Urgencias 3a Edición TOMO I, del Ministerio de Salud de Colombia, págs. 451 a 456.

Imputación jurídica

13. Los hechos demostrados son causa del daño sufrido por la víctima directa en sus derechos a la salud, a la integridad personal y a la vida, debido a la falla del servicio generada por la deficiencia en la prestación del servicio médico asistencial con una incompleta historia clínica.
14. Adicionalmente, se vulneró el derecho a ser informado de las transfusiones sanguíneas realizadas, y se lesionó el derecho a la seguridad y protección dentro del centro médico hospitalario al evidenciarse la falta de asepsia en el cuidado del paciente.

Así mismo, se lesionó el derecho a recibir atención oportuna y eficaz como expresión del principio de integralidad en la atención, porque RAFAEL fue dado de alta el 22 de abril de 2017 sin haberse restablecido su salud.

- 15.** El daño sufrido por los demandantes es imputable a la IPS UNIVERSITARIA en virtud de la relación de causalidad entre el daño y las acciones u omisiones de sus médicos, porque:
- a.** La atención brindada no cumplió con el estado del arte de la ciencia médica para la época de los hechos.
 - b.** Las distintas infecciones que se manifestaron con diferentes síntomas se evidenciaron después del ingreso al hospital de San Andrés.
 - c.** Estas infecciones generaron una serie afecciones graves sobre la salud del paciente que condujeron a su muerte.
 - d.** Como se manifestó en el hecho 20 de la demanda, también hubo una pérdida de la oportunidad de sobrevivir.
 - e.** Aunque se hayan cumplido los protocolos médicos, en todo caso es posible imputar responsabilidad a la IPS UNIVERSITARIA porque las víctimas (directa e indirectas) no estaban obligadas a soportar el daño antijurídico evidenciado a partir de la infección adquirida.

Litigio fijado

- 16.** En la audiencia inicial, el Despacho fijó los hechos en litigio así: *“Debe establecer el Despacho si el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y la IPS UNIVERSITARIA Universidad de Antioquia, son administrativa y patrimonialmente responsables de la totalidad de los perjuicios materiales e inmateriales causados con ocasión a la muerte del señor RAFAEL MENDOZA CANTILLO ocurrida el día 28 de noviembre de 2017, la cual aseguran fue producida por una infección nosocomial adquirida en el Hospital Clerence Lynd Newball Memorial Hospital de propiedad y operada por las demandadas. Para arribar a lo anterior, el Despacho deberá verificar si de los hechos probados surgen los elementos de la responsabilidad del Estado, tales como: daño y su imputabilidad a la demandada a través del nexo causal, de igual manera se establecerá si dentro del plenario aparece demostrada una causa extraña que no permita que la demandada sea condenada. De igual manera se establecerá en qué grado deberán responder los llamados en garantía dentro de este proceso”.*

Sobre la conducta de la IPS UNIVERSITARIA

17. Está demostrado que entre los días 2 de abril y 4 de mayo de 2017, RAFAEL permaneció internado en el hospital de San Andrés Isla, el cual estaba a cargo de la IPS UNIVERSITARIA en virtud de un contrato administrativo con el DEPARTAMENTO.

18. Tampoco fue controvertido que la víctima directa tuvo un primer ingreso el 2 de abril por una herida con arma de fuego, tampoco se refutó que inició un cuadro febril desde el 5 de abril.

También es cierto que fue dado de alta el 22 de abril, pero tuvo que ser reingresado el 23 de abril por dicha fiebre no especificada, cuyo origen no pudo ser oportunamente diagnosticado ni tratado por la IPS UNIVERSITARIA, siendo remitido el 4 de mayo en avión ambulancia hacia la ciudad de Medellín.

19. Tratándose de la responsabilidad médica hospitalaria, la prueba de la conducta de la IPS UNIVERSITARIA debe estar registrada en la historia clínica, la cual es el instrumento legal y técnico idóneo para indicar cuál fue el manejo dado a la salud del paciente mientras estuvo bajo su cuidado, no siendo viable jurídicamente, en virtud de los principios de la buena fe y lealtad procesal, añadir nuevos elementos ajenos a lo originalmente consignado en dicha historia clínica para auto exculparse.

20. En el archivo PDF No. 02 -contestación de la demanda IPS- a folio 40 y del folio 49 al 241, obra la historia clínica diligenciada. Esta se compone de informe de triaje, informe de epicrisis, nota de ronda e interconsulta, informe quirúrgico, informe de ayudas diagnósticas, observaciones de enfermería, resultados de laboratorio.

21. En la historia, que no reúne las características de integralidad, secuencialidad, racionalidad científica y oportunidad exigidas en el artículo 3º de la Resolución 1995 de 1999 expedida por el Ministerio de Salud, no se evidencia el registro de síntomas de infecciones ni siquiera fiebre al momento del ingreso al ambiente hospitalario. Tampoco se registra la justificación de los diagnósticos emitidos, ni la práctica de los exámenes requeridos, así como los tratamientos, procedimientos y medicamentos que debían ser suministrados, ni el consentimiento informado exigible.

- 22.** Así las cosas, la historia clínica acredita que RAFAEL ingresó con una herida por proyectil de arma de fuego y que posteriormente salió remitido de urgencia por una enfermedad manifestada luego de 48 horas de ingreso al hospital, la cual se evidenció a partir de la fiebre y de otros síntomas que NO estaban presentes al momento de su ingreso inicial.
- 23.** El primer pico febril se evidenció el 5 de abril, lo cual fue registrado por el doctor LEOPOLDO MARTÍNEZ, como se ve a folio 66 de la contestación de la demanda de la IPS, y que se respaldó con la nota de enfermería realizada por OFELIA LLAMAS a las 10 de la mañana de ese día, obrante a folio 136 de esta contestación, y de ahí en adelante en notas de enfermería se continúan evidenciando los picos febriles manifestados durante todos los días de hospitalización.
- 24.** Por otra parte, ante las dudas diagnósticas, el día 7 de abril el doctor JUAN ARIAS ordenó que le realizaran al paciente una resonancia magnética de columna dorsal sin contraste, según orden obrante a folio 69 de la contestación de la demanda de la IPS, siendo obligatoria la remisión del paciente al no contar el hospital con este tipo de ayudas diagnósticas.
- 25.** En los días 11, 12 y 13 de abril el doctor RICHARD PALACIO relató sobre picos febriles como se aprecia a folios 73, 74 y 75 de la contestación de la demanda de la IPS. De igual manera, a folio 73 también consta que este médico registró el hallazgo de secreción purulenta alrededor del punto de inserción del catéter.

En estos mismos días, el médico RICHARD PALACIO manifestó que se ordenó retirar el catéter por ser la posible causa de fiebre, pero al mismo tiempo manifestó que se continúa estudiando la causa de dichos picos febriles, como se registró en la historia clínica, omitiendo remitir al paciente a una interconsulta obligatoria con un médico infectólogo, dada su impericia en la materia. Ver folio 45 del cuaderno principal.

- 26.** En este mismo folio 45 del cuaderno principal, y en el folio 77 de la contestación de la demanda de la IPS se puede leer claramente una nota del doctor ROBERTO GÓMEZ PINEDO de fecha 16 de abril, en la cual reitera la orden de realizar una resonancia magnética de columna dorsal sin contraste, ya ordenada por otro especialista, sin que se evidencie que la IPS haya iniciado los trámites administrativos para la remisión.

27. Más adelante, el día 18 de abril el doctor RICHARD PALACIO registró como opinión médica sin evidencia científica que el paciente RAFAEL tenía un proceso infeccioso pulmonar, síndrome febril y neumonía nosocomial, visible a folio 79 de la contestación de la demanda de la IPS, y a folio 46 del cuaderno principal.

El 20 de abril, según consta a folio 81 de la contestación de la demanda de la IPS, nuevamente se evidenció otro pico febril de 38.5 que le causaba taquicardia al paciente RAFAEL, lo cual fue registrado por el médico EMIRO BALDONADO.

28. Seguidamente, a folios 82 y 83 de la contestación de la demanda de la IPS, se evidencia que el 21 de abril el doctor JOHN JAIRO LUNA también anotó como diagnóstico del paciente una neumonía nosocomial o asociada a cuidados médicos.

29. A folio 85 de la contestación de la demanda de la IPS se registró la orden de alta médica de RAFAEL, la cual fuera dada por el doctor JOHN JAIRO LUNA el día 22 de abril, sin que le hayan diagnosticado la enfermedad o la causa de la fiebre, en consecuencia, aun no le habían brindado el tratamiento adecuado y oportuno acorde con su real estado de salud.

30. El 23 de abril, a escasas horas de haber sido dado de alta, RAFAEL reingresó con dolor en la herida y la misma fiebre documentada que venía padeciendo diariamente desde el 5 de abril, tal y como se puede apreciar en la epicrisis que obra a folios 150 a 154 de la contestación de la demanda de la IPS.

31. En esta epicrisis, a folio 151, se evidencia que el 24 de abril, el doctor DREXLER NEWBALL registra como diagnóstico un cuadro infeccioso de origen nosocomial, modificando manejo antibiótico para *Pseudomona Aeruginosa*.

32. Así mismo, el doctor JOHN JAIRO LUNA registra que el paciente tiene lesiones vesiculares en los labios y también le diagnostica herpes virus tipo 1 y le recetó Aciclovir, además, ordenó un cultivo de esputo, examen Bks seriados y Gram de esputo, sin que se evidencie en la historia clínica que los resultados de estos exámenes, por lo que debe inferirse que estos tampoco fueron sido practicados.

33. Luego de varios días con picos febriles sin que los médicos de la IPS determinasen la causa de ella, finalmente deciden remitir al paciente a un nivel superior de atención, lo cual se da efectivamente el 4 de mayo, después de la demora administrativa evidenciada en la historia clínica, la cual se le puede endilgar a la IPS si observamos que la fecha de la autorización de viaje visible a folio 54 del cuaderno principal tiene fecha ese mismo 4 de mayo.
34. Entonces, no existe evidencia de que la demora haya sido de la EPS como lo manifestara en su declaración el doctor RICHARD PALACIO, siendo carga de la demandada acreditar su diligencia y cuidado en la gestión adecuada y oportuna de dicha remisión.
35. Señor Juez, aparte de la herida por proyectil de arma de fuego el paciente se encontraba en buen estado de salud, lo cual se infiere de la propia historia clínica.
36. Es decir, que en la historia diligenciada según el formato F3 visible a folio 50 de la contestación de la demanda de la IPS no consta que la alopecia, nódulos, herpes labial, ni siquiera la fiebre, estuvieran presentes en la víctima directa al momento del ingreso inicial.
37. Tampoco se evidenció algún compromiso al hígado o al bazo como fuera detectado posteriormente en Medellín, porque el resultado del TAC abdominal realizado el mismo día 2 de abril de 2017 que obra a folio 90 de la contestación de la demanda de la IPS, arrojó que estos órganos no mostraban afectación alguna.
38. En este asunto, debe recordarse que la carga probatoria siempre recae en la parte que se encuentra en mejores y/o mayores condiciones profesionales, técnicas y/o fácticas de obtener los elementos de prueba, y en este caso concreto, la IPS posee mayor formación técnica y competencia profesional para ello, lo cual se solicitó al momento de descender el traslado a las excepciones formuladas por la IPS demandada.

Sobre las enfermedades manifestadas en el hospital

39. La enfermedad manifestada después de 48 horas de haber ingresado al hospital fue causa del fallecimiento del paciente, porque estando demostrado que se recuperó de la dolencia por la cual ingresó

inicialmente al hospital, entonces, resulta claro que el resultado dañino no hubiese ocurrido en ausencia de la enfermedad que causó su reingreso al centro hospitalario.

40. Además, la IPS UNIVERSITARIA tenía la carga de demostrar que el paciente portaba algún cuadro infeccioso desde antes de su ingreso al hospital en San Andrés, y en todo caso, fueron varios de sus galenos quienes, en forma unánime, imputaron un origen nosocomial a los síntomas manifestados por RAFAEL.
41. Estas afecciones a la salud que inexplicablemente RAFAEL empezó a experimentar luego de 48 horas de su ingreso al hospital, y así lo asentaron en la historia clínica distintos médicos tratantes, constituye un indicio muy grave en contra de la IPS demandada, a quien le correspondía entonces, a través de prueba técnico-científica demostrar que la enfermedad no era intrahospitalaria.
42. Al diligenciar la historia clínica, el personal médico de la IPS asentó sin tapujos que la enfermedad de RAFAEL era nosocomial, lo cual resultaba claramente plausible. Esta es una verdad que surge fulgurante, aunque los médicos hayan matizado su versión de los hechos al declarar en calidad de testigos técnicos o llamados en garantía, cuidando su prestigio y colegaje, evitando comprometer su responsabilidad profesional y patrimonial.
43. Lo anterior, por cuanto si bien fue una herida de bala lo que motivó el ingreso hospitalario de RAFAEL, dicha herida no constituyó la causa eficiente ni determinante de las enfermedades que produjeron su fallecimiento, y así lo reconocieron los mismos testigos técnicos.
44. Como ya se dijo, la contaminación del catéter reflejó un grave descuido del cuidado antiséptico, y la fiebre asociada a un cuadro infeccioso nosocomial, el herpes virus labial detectado que no fue tratado por la IPS UNIVERSITARIA, entre otros muchos indicios, evidencian que la causa del desenlace no pudo ser otra que una enfermedad contraída en el hospital de San Andrés Isla.
45. Con total contundencia para demostrar que la enfermedad era intrahospitalaria, se acoge lo dicho en la contestación de la llamada en

garantía GISELLA SARMIENTO quien afirmó, con base en la literatura médico-científica, que el linfoma sin tratamiento es una enfermedad mortal, y los pacientes que reciben tratamiento tardío sobreviven escasamente 5 meses, y RAFAEL mostró síntomas en abril de 2017 y murió poco más de 5 meses después. Así, indiciariamente resulta lógico inferir que el linfoma fue desarrollado a partir de una infección por Herpes Virus adquirida en el mes de abril de 2017 cuando el paciente ya se encontraba dentro del ambiente hospitalario. Esto nos lleva a la conclusión lógica innegable de que, si en realidad RAFAEL estaba enfermo previamente, debía fallecer mucho antes, e incluso, debía manifestar los síntomas en forma previa al ingreso a dicho ambiente hospitalario.

Esto dijo la doctora GISELLA SARMIENTO en su contestación:

“De acuerdo a la literatura científica: “...¹El linfoma de células T (LCT)/natural killer (NK) es un subtipo agresivo y poco común del linfoma no Hodgkin (LNH) que ocurre de manera predominante en lugares extranodales [1, 2]. La mayoría de los linfomas de células T/NK extranodales (ENKL) ocurre en el tracto aerodigestivo superior, como las fosas nasales, la nasofaringe, los senos paranasales, las amígdalas, la hipofaringe o la laringe, y se denominan ENKL nasal. Estos tumores localmente invasivos son más comunes en poblaciones asiáticas y sudamericanas en comparación con poblaciones norteamericanas y europeas [3]. No obstante, puede resultar difícil realizar el diagnóstico. En muchos casos, el paciente recibe un diagnóstico inicial de sinusitis crónica o recurrente, con biopsias negativas para neoplasia. Sin embargo, el diagnóstico oportuno es importante ya que la enfermedad es agresiva y el pronóstico es usualmente malo, especialmente cuando la enfermedad recurre o se vuelve refractaria al tratamiento. La supervivencia en pacientes que reciben tratamiento de segunda línea es, en promedio, inferior a los 5 meses...”

- 46.** No está demostrado que fuese una casualidad o que se deba a algún factor genético el hallazgo del linfoma en la humanidad de RAFAEL. Por el contrario, existió un claro quiebre del deber objetivo de cuidado y una evidente relación causal entre las diversas afecciones que sufrió RAFAEL y la sustracción por parte de dicho Hospital de la obligación de adoptar todas las medidas preventivas de asepsia, obtención del consentimiento informado, aplicación de las guías médicas para diagnóstico y tratamiento de enfermedades como fundamento de la *lex artis ad-hoc*.

¹ Journal List, Case Rep Oncol V. 10 (3); Sep-Dec 2017. José Domingo Saavedra Ramírez.

- 47.** Por otra parte, el daño ciertamente fue desproporcionado, dado que el fallecido era una persona sana y joven que superó satisfactoriamente la herida de bala, y como dijo el testigo RICHARD PALACIO no se explica como resultó enfermo de una manera tan grave a partir de su ingreso al ambiente hospitalario, dado que, ante la manifestación de síntomas después de su admisión al centro médico era carga de la IPS UNIVERSITARIA acreditar que la infección por Herpes Virus Epstein Barr causante del linfoma fue adquirida antes de ingresar a la institución a su cargo. En especial, cuando el paciente estaba sano al momento de ingresar al ambiente hospitalario y fue intubado por el tracto aerodigestivo.
- 48.** En este caso, fue una septicemia la causa documentada de muerte del paciente, la cual, según el análisis de las historias clínicas de San Andrés y de Medellín, fue derivada de la enfermedad cuyos síntomas se manifestaron durante su estancia en el hospital de San Andrés Isla, porque cuando RAFAEL ingresó al centro asistencial el 2 de abril de 2017 no existía el cuadro infeccioso con el cual salió remitido hacia la ciudad de Medellín de urgencia en avión ambulancia el día 4 de mayo siguiente.
- 49.** El testigo técnico RICHARD PALACIO también manifestó que las causas del cuadro febril, pero la IPS demandada a través de sus agentes no diagnosticó en forma adecuada y oportuna estas causas. Incluso este testigo llegó a la conclusión de que era una infección viral ajena a la causa del ingreso inicial, es decir, fue una cuestión posterior.
- 50.** El paciente RAFAEL tampoco fue remitido a un infectólogo, atendiendo que los médicos tratantes en la IPS UNIVERSITARIA en San Andrés aparentemente no tenían la competencia técnica ni científica para atender la complejidad del caso documentado en la historia clínica.
- 51.** La afirmación de que la IPS UNIVERSITARIA brindó una atención médica adecuada no puede basarse exclusivamente en el dicho su apoderada ni de los médicos tratantes, porque no tiene explicación lógica que RAFAEL se salvara de la herida de bala y saliera 32 días después infectado con una patología que no se ha demostrado que trajese consigo antes de su ingreso inicial al hospital.
- 52.** Señor Juez, se reitera que en este caso hay apreciables rupturas de la *lex artis ad-hoc* en la prestación del servicio de salud por el Hospital, porque

no hay consentimiento informado, estando el paciente consciente para autorizar la transfusión; hubo falta de asepsia ambiental e instrumental, ya que, a partir del uso en el paciente del ventilador y el catéter, entre otros, fue que comenzó el cuadro infeccioso; y se presentó incumplimiento de protocolos y guías de atención de diagnóstico y tratamiento de la fiebre. Además, se le suministraron medicamentos que enmascararon la infección. Lo antes expuesto sustenta la acusación del quiebre del deber objetivo de cuidado a cargo de la IPS, concretamente porque:

1º La infección por el virus herpes Epstein Barr se manifestó luego del ingreso al hospital de San Andrés.

2º Según las máximas técnicas aplicables, esta infección está relacionada con la aparición de linfomas y el paciente fue diagnosticado con ambas dolencias en Medellín, luego de su egreso del hospital de San Andrés.

3º La IPS UNIVERSITARIA no demostró que el paciente ingresó con la infección por el herpes virus, estando en mejores condiciones técnicas para hacerlo.

4º La infección era previsible, por ende, evitable y además tratable.

5º Los linfomas generaron una sepsis, causa eficiente de la muerte.

53. Así las cosas, aplicando las reglas de la sana crítica, podría presumirse, con alto grado de probabilidad, que la muerte de RAFAEL devino de su estancia durante más de 32 días en el hospital de San Andrés, donde la IPS UNIVERSITARIA no mantuvo medidas de asepsia, tampoco tramitó los consentimientos informados, no llevó una historia clínica adecuada, no realizó todos los exámenes ordenados y otros los hizo de manera tardía, no aplicó todos los medicamentos recetados, no aplicó los protocolos y guías médicas recomendadas, hubo múltiples sospechas de diagnóstico clínico que no fueron confirmadas ni descartadas; y como agravante la remisión fue tardía, porque si los facultativos no eran capaces de diagnosticar correctamente las enfermedades padecidas, entonces era obligatorio remitirlo oportunamente y no 32 días después.

- 54.** También debe llamar la atención que según la historia clínica de la IPS UNIVERSITARIA fueron registrados durante varias semanas múltiples signos claros de infección como son: fiebre, taquicardia, mal estado general, dolor y salida de material purulento por la herida, que fueron minando la salud y oportunidad de cura de RAFAEL.
- 55.** En particular, el cuidado de la asepsia forma parte de las obligaciones de seguridad que conforman un acto médico adecuado y correcto según la llamada *lex artis ad-hoc*; asimismo, se entiende determinante la falta de atención en el postoperatorio, puesto que el diagnóstico y tratamiento adecuado y oportuno del origen del cuadro infeccioso de RAFAEL habría evitado la fatal consecuencia derivada.
- 56.** De manera que, según esta cita médico-científica, el proceso infeccioso intrahospitalario no fue pronta y eficazmente diagnosticado ni tratado por los equipos médicos, abocando a su agravamiento, al fracaso multi orgánico y subsiguiente muerte; existiendo una clara relación causa efecto entre el proceso infeccioso evidenciado después del ingreso al hospital y el fallecimiento del paciente.
- 57.** En especial, porque no se probó que la herida “sucia” de la bala fuese la causa del cuadro infeccioso, ni que el paciente ya estuviese infectado previamente, acreditándose así un funcionamiento anormal del servicio.
- 58.** Si bien el trauma inicial se le catalogó como “herida sucia” como lo expuso en su declaración el testigo RICHARD PALACIO, esta no fue la causa de la infección intrahospitalaria evidenciada como lo descartó el propio galeno.
- 59.** Además, según las reglas de la lógica, las máximas técnicas e incluso las reglas de la experiencia, no todos los heridos por balas sufren infecciones nosocomiales inevitables y mortales, porque pensar lo contrario sería asumir que toda herida de bala necesariamente derivaría en un cuadro infeccioso fatal.
- 60.** En consecuencia, la culpa o negligencia de la IPS surge con la suficiente causalidad, porque no se realizaron las funciones que las técnicas de salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación coherente de la deontología médica y el sentido común humanitario para tales supuestos.

- 61.** De haberse aplicado correctamente la *lex artis*, se hubiera podido conseguir en el posoperatorio salvar o aminorar los efectos de la dolencia sobrevenida al paciente después de su ingreso inicial. Debe recordarse, que la *lex artis* es una regla de valoración de la diligencia profesional de los médicos, cuyo objetivo es determinar si una concreta actuación profesional fue la correcta.
- 62.** Esto por cuanto, no es jurídicamente posible quedarse con el mero dicho del médico tratante o la institución a la que éste pertenezca, respecto de una supuesta diligencia y cuidado, sino que debe compararse su actividad concreta con las reglas establecidas en las diferentes guías de atención y las demás conductas ordenadas por la literatura médico-científica vigente para el momento de la prestación del servicio.
- 63.** RAFAEL no era un paciente terminal al ingresar al hospital, lo cual también conlleva a concluir que la muerte provino del cuadro infeccioso intrahospitalario que inició inmediatamente después de haber ingresado al ambiente quirúrgico del hospital de San Andrés, lo cual fue agravado por múltiples errores de diagnóstico, tratamiento, y demoras en la remisión.
- 64.** Estas omisiones también configuran una legítima pérdida de oportunidad de recuperarse y de sobrevivir, porque habiendo superado la herida de bala no es suficiente considerar que fue casualidad, haberse evidenciado el cuadro infeccioso después de ser internado y que derivó a la postre en su muerte por septicemia.
- 65.** Es decir, que se produjo un resultado dañoso consistente en la muerte derivada del cuadro infeccioso nosocomial, sumada a la violación de la *lex artis* en el diagnóstico y tratamiento por desconocimiento de guías médicas, intervenciones sin consentimiento informado en el marco de conductas negligentes como la falta de asepsia, no aplicación de medicamentos ordenados, exámenes incompletos o demorados y retardo en la remisión.
- 66.** Por tanto, la IPS debe responder porque no probó cabalmente que la causa estuvo fuera de su esfera de acción, dado que no demostró que el paciente portaba el cuadro infeccioso al ingresar al hospital.

67. En esta materia, en la sentencia del 29 de abril de 2019, dentro del expediente No. 41.830, la Sección Tercera del Consejo de Estado manifestó:

“...Así las cosas, la Sala encuentra reunidos en el presente caso los presupuestos reconocidos de la infección nosocomial o intrahospitalaria:

“Una infección que se presenta en un paciente internado en un hospital o en otro establecimiento de atención de salud en quien la infección no se había manifestado ni estaba en período de incubación en el momento del internado”.

Esta Corporación ha aplicado, desde 2009, y en forma consolidada desde el año 2012, el régimen objetivo de responsabilidad para el estudio de casos de responsabilidad médica por infecciones intrahospitalarias, como una excepción a la regla general que considera que la responsabilidad médico-hospitalaria se encuentra asentada sobre la base de un criterio culpabilista. En tales casos, la sala ha dicho que:

“... para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que la infección que afectó a la víctima fue adquirida en el centro hospitalario o asistencial o que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que la infección, para el caso que ocupa a la Sala en esta oportunidad, ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero”.

Pues bien, como en el presente proceso ha quedado establecido que el paciente ingresó al centro hospitalario sin la infección, y egresó de la misma en shock séptico por escara sacra sobreinfectada, correspondía a la demandada demostrar que el paciente ya portaba el cuadro infeccioso antes de ingresar a esa institución, o en su defecto, la ocurrencia de una causal de exoneración, como fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima. Como ni aquella circunstancia ni causal alguna de exoneración ha sido acreditada en el plenario, esta Sala deberá declarar que la entidad demandada es responsable por los perjuicios ocasionados a los demandantes, y surge para ella la obligación de indemnizar los perjuicios en cuestión...”.

68. De manera que, para exonerarse, la IPS demandada debió demostrar con toda certeza la ausencia de relación o nexo causal entre el cuadro infeccioso nosocomial evidenciado y las subsiguientes afecciones pulmonares, sanguíneas, dermatológicas e inmunológicas que se manifestaron durante la hospitalización dentro del establecimiento de salud que se encontraba bajo su gestión y control.

69. Señor Juez, respetuosamente se reitera que se formuló la imputación fáctica y jurídica contra la demandada con fundamento en los hallazgos documentados en la historia clínica elaborada a través de sus propios agentes:

- El paciente ingresa por herida por proyectil de arma de fuego y fue intubado y conectado a ventilación mecánica.
- Después de 48 horas del ingreso, el paciente presenta fiebre recurrente, aftas bucales, herpes virus, neumonía y otros síntomas, lo que indica que fue adquirido un cuadro infeccioso intrahospitalario.
- Existió secreción de materia pus por el sitio de inserción del catéter y se aisló en la punta del catéter una bacteria, lo cual denota falta de asepsia.
- El paciente fue sometido a una antibioticoterapia prolongada durante 32 días sin fundamento en pruebas diagnósticas.
- Al paciente se le diagnóstico un simple herpes labial por la fiebre, cuando en realidad luego se evidenció en Medellín que se trataba de un herpes virus por Epstein Barr, y nunca recibió el tratamiento adecuado mientras estuvo bajo el cuidado de la IPS UNIVERSITARIA.
- El paciente fue transfundido en 2 ocasiones con 2 unidades de sangre cada vez, sin que concurra evidencia de consentimiento informado suyo ni de sus acompañantes.
- Al paciente no se le practicaron todos los exámenes necesarios de acuerdo con su condición y según lo indicado en protocolos y guías médicas, de manera que la demandada no puede afirmar que RAFAEL no adquirió una infección intrahospitalaria.
- La remisión del paciente fue extremadamente tardía ante la incapacidad de diagnóstico y tratamiento efectivo por parte de la IPS demandada.

70. Conforme a estos argumentos fácticos, hay una muy probable relación de causa efecto entre el cuadro infeccioso nosocomial y el fallecimiento del paciente, porque su deceso puede ser considerado como un resultado desproporcionado e inhabitual, luego de la dolencia inicial superada. En el caso de RAFAEL, la simple negación de la demandada no es suficiente para descartar su responsabilidad.

71. Ahora bien, conocemos que la causalidad es una operación mental en virtud de la cual un hecho se asocia con otro, basado en la frecuencia, la regularidad, la observación, el método científico, las reglas de la experiencia, etcétera.
72. El término causa alude a un conjunto de factores concurrentes, de diversa intensidad e importancia, para la producción de un resultado. No es necesario, para que exista la relación de causalidad y la consiguiente obligación de reparar el daño causado, que éste sea directo, en el sentido de que haya entre el daño y la culpa proximidad en el espacio y en el tiempo.
73. Por otra parte, según la literatura médico-científica, alrededor de un millón y medio de muertes por cáncer se podrían evitar cada año si se previnieran o se trataran las infecciones de base que propiciaron el desarrollo del tumor. Estos son datos de un estudio que publica la revista **'The Lancet Oncology'** en el que se ha analizado la incidencia de 27 tipos de cáncer en 184 países. Según este análisis, las dos terceras partes de estas muertes se dan en países menos desarrollados.²
74. Por ejemplo, se conoce que 'Helicobater pylori' se asocia al cáncer de estómago, el papilomavirus al cáncer de cuello uterino y el virus de la hepatitis B o C al cáncer de hígado, y en particular, según esta revista, el virus de Epstein-Barr adquirido por RAFAEL, de no tratarse, puede generar un cáncer nasofaríngeo o un linfoma, como en efecto sucedió en el caso de la víctima, lo cual también se corrobora con la contestación de la llamada en garantía GISELLA SARMIENTO.
75. También es importante considerar la teoría del daño desproporcionado en salud, la cual consiste en el perjuicio ocasionado al paciente que ingresa en un centro sanitario para una intervención determinada y sale con un cuadro infeccioso perjudicial. El criterio indemnizatorio es la idea de solidaridad social o de igualdad ante la Administración porque un ciudadano sufrió un perjuicio singular y fuera de lo normal que no debía soportar.

² <https://www.elmundo.es/elmundosalud/2012/05/08/oncologia/1336500724.html>

- 76.** En este caso se reclama por la atención brindada en el Hospital de San Andrés entre los días 2 de abril y 4 de mayo de 2017, y aunque el doctor PALACIO declaró que no hubo demora administrativa del Hospital, no obstante, a folio #54 del cuaderno principal o archivo PDF 01, se aprecia que el “certificado de aptitud de vuelo por vía aérea” fue expedido el día 4 de mayo de 2017 por la médico rural VALENTINA VILLAREAL, quien, además, aparece dando de alta al paciente ese día.
- 77.** Llama la atención, que el testigo LEOPOLDO MARTÍNEZ quien estaba evasivo, no fue responsivo ni asertivo frente a las preguntas hechas por parte del Señor Juez y la parte actora.
- 78.** Igualmente, debe distinguirse que los declarantes que trajo al proceso la IPS demandada no tienen pericia en infectología ni en oncología, por lo que no podían brindar su testimonio médico-científico más allá de lo que les constara propiamente como testigos, es decir, solo debían declarar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos intervinieron, dando eso sí, explicaciones técnicas pero enmarcadas bajo la atención que ellos personalmente brindaron.
- 79.** Entonces, los testigos no podían dar opiniones como si fuesen peritos, notándose, además, coincidencia respecto al ejemplo dado por 2 de ellos, quienes utilizaron la misma metáfora sobre los cascos de los caballos para descalificar la fiebre padecida por el paciente como un signo de infección.
- 80.** Esta afirmación es falsa y acomodaticia, y se afirma que fue utilizada para inducir a error a los abogados legos en el arte de la medicina, porque la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia del 5 de marzo de 2015, dentro del expediente No. 30.945, dijo que la fiebre es un signo de infección que obliga adoptar conductas médicas oportunas. Así dice la sentencia:

“...Teniendo en cuenta que la fiebre es un claro indicador de infección y que, ante una temperatura corporal de 38° C. la conducta médica fue dar de alta a la paciente, para la Sala es claro que, la entidad demandada omitió la adopción de medidas necesarias para diagnosticar la infección antes de darla de alta. En este punto, la Sala estima que, si bien no es posible aseverar de manera contundente que de contar a tiempo con un diagnóstico para la sintomatología que presentó Zoraida Medrano, se hubiera podido evitar su fallecimiento después de la histerectomía, lo cierto es que, el no haber efectuado la evaluación correspondiente sobre la fiebre como indicador de infección,

impidió contar con un diagnóstico oportuno que permitiera el inicio del tratamiento médico indicado. Por lo anterior, la entidad demandada responderá por el daño provocado a la paciente consistente en la pérdida de oportunidad, en vista de que se frustró la posibilidad que hubiere tenido de curarse y preservar su vida, con lo cual se configuró una vulneración a un bien jurídicamente protegido...”.

81. En lo que respecta a la imputación de responsabilidad por daños derivados de un error de diagnóstico, el Consejo de Estado en sentencia del 18 de mayo de 2017, expediente No. 35.613, sostuvo que es necesario acreditar que el servicio médico no se prestó de manera adecuada por alguno de los siguientes motivos:

- “i) El profesional de la salud omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban.*
- ii) El médico no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria.*
- iii) El profesional omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos y científicos a su alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente.*
- iv) El médico dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad.*
- v) El galeno interpretó indebidamente los síntomas que presentó el paciente.*
- vi) Existe una omisión de la práctica de los exámenes que resultaban indicados para el caso concreto”.*

82. En este caso, hubo un claro error de diagnóstico, porque la IPS UNIVERSITARIA incumplió la Guía para Manejo de Urgencias 3a Edición TOMO I, del Ministerio de Salud de Colombia, págs. 451 a 456, la cual, en los apartes que indican el manejo de la fiebre, obliga a lo siguiente:

“DIAGNÓSTICO. El diagnóstico de un síndrome febril debe empezar por definir si se trata de un caso agudo (menos de una semana de evolución), de Fiebre Prolongada (1 a 3 semanas de evolución) o de Fiebre de Origen Desconocido (FUO), con más de tres semanas de evolución. Para definir si la posible causa es infecciosa se deben tomar muestras pertinentes para confirmar la etiología antes de iniciar tratamiento específico.

Exámenes de laboratorio y otras pruebas diagnósticas. Los exámenes mínimos que deben practicarse en un paciente con síndrome febril son: hemograma completo con sedimentación, hemoparásitos, citoquímico de orina, baciloscopia, coproscopia, y si la sospecha clínica lo indica, examen de líquido cefalorraquídeo, hemocultivos, aspirado de médula ósea y mielocultivos. Cuando se sospecha etiología infecciosa, se deben ordenar pruebas para la detección del antígeno microbiano: exámenes directos, microscopía electrónica, cultivos, inmunoensayos para antígeno; los anticuerpos que se

producen contra ellos: ensayo biológico, inmunoensayo; o ácidos nucleicos por pruebas de biología molecular diagnóstica (NAT, hibridización, PCR, NASBA). En algunos casos son necesarias además imágenes diagnósticas como radiografía de tórax, de abdomen, tomografía axial computadorizada, resonancia magnética y ecografía.

TRATAMIENTO. El manejo de la fiebre, mientras se define su etiología, es esencialmente sintomático y de soporte. Ese manejo inicial debe incluir la aplicación de medios físicos como esponjas con agua fría, bolsas con hielo en abdomen, regiones inguinal y axilar y el baño general con agua tibia. Es universal la tentación de iniciar antibióticos de amplio espectro, sin haber tomado las muestras de laboratorio para establecer la etiología, como si los antibióticos fueran antipiréticos. Esto solo contribuye a enmascarar signos y síntomas importantes, a modificar resultados de laboratorio que servirían de diagnóstico y en otros casos a complicar el cuadro inicial con sobreinfección bacteriana o micótica oportunista, como puede ocurrir en las enfermedades virales. Por esta razón, salvo en aquellos casos en los cuales sea evidente la etiología o esté seriamente amenazada la vida del paciente, no se recomienda utilizar antibióticos ni combinaciones de los mismos. El único caso en que está indicado el uso de antibióticos en forma empírica es en las llamadas “urgencias infecciosas”, a saber: meningitis bacteriana, encefalitis viral, endocarditis bacteriana aguda, endoftalmítis, fiebre en pacientes esplenectomizados y fiebre en el paciente neutropénico. En estos casos el tratamiento se debe hacer por no más de 48 a 72 horas, cuando deben estar disponibles los resultados de cultivos y prueba serológica para agentes infecciosos comunes”.

Basta consultar la literatura médica para conocer que el Virus Epstein Barr es transmisible vía transfusión sanguínea, Intubación Orotraqueal, Ventilación Mecánica, contacto con el personal de salud y que los métodos comunes para detectarlo son la prueba de serología -o de detección de anticuerpos- y de carga viral.

- 83.** La demandada niega la ocurrencia de la enfermedad nosocomial de RAFAEL, soportada en que ella misma con sus profesionales y en su laboratorio, no pudieron aislar ningún agente bacteriano, cuando el origen del cuadro infeccioso por herpes fue viral (nótese que el Epstein Barr es un herpes virus) siendo deber de la demandada como IPS regulada por la ley, acatar los protocolos y guías que enseñan que el origen de las infecciones no solo es bacteriano, sino que también puede ser viral.
- 84.** Entonces, erró la demandada no solamente al diagnosticar y tratar al paciente con lo cual restó a la víctima posibilidades reales de recuperarse y sobrevivir, sino también por no tomar acciones para evitar la infección con medidas de asepsia respecto a sus equipos, así como la obtención

del consentimiento informado, lo cual requería para eximirse ante el riesgo real de infección, el cual a la postre se materializó.

- 85.** Si bien es cierto que la obligación del personal médico es siempre de medios y no de resultados; en todo caso, todos los galenos mantienen los siguientes deberes:
- A.** Utilizar cuantos medios conozca la ciencia médica y estén a su disposición en el lugar donde se produce el tratamiento, realizando las funciones que las técnicas de la salud aconsejan y emplean como usuales.
 - B.** Informar al paciente del diagnóstico de la enfermedad y del pronóstico.
 - C.** Continuar el tratamiento al enfermo hasta que pueda ser dado de alta advirtiéndolo de los riesgos de abandono del tratamiento.
- 86.** Debe atenderse también, que el retraso y el error de diagnóstico constituyen supuestos de mala praxis susceptibles de dar lugar a una pérdida de oportunidad, cuando se presenta acompañado de una probabilidad seria de que el agravamiento o el fallecimiento o la privación de tiempo de supervivencia, fueron producidos por estas falencias médicas, en especial, cuando se omite la práctica de los exámenes y tratamientos, el suministro de medicamentos o las remisiones pertinentes, aún en el supuesto en que no resulte probado que, de haberse realizado se hubiera evitado el resultado dañoso.
- 87.** Por ejemplo, entre otras falencias, según la historia clínica solo hasta el 27 de abril, mediante imágenes diagnósticas tomadas tardíamente, se descubrieron las fracturas del 8° y 10° arco costal izquierdo, opacidad parahiliar izquierda y un derrame pleural que, según la doctrina médica aceptada, es una complicación común de las neumonías de origen viral.
- 88.** Por tanto, en el caso de RAFAEL, bajo la teoría de la pérdida de oportunidad, también existe relación causal desde el momento en que no se realizó el examen que hubiera permitido emitir un diagnóstico y tratamiento preciso y oportuno, tampoco se aplicaron todos los medicamentos ordenados, ni se obtuvo el consentimiento informado.

- 89.** Ahora bien, bajo esa óptica debe entenderse que no se trataría tanto de un problema de relación causal, sino de un daño consistente en la oportunidad de mejora o de curación de la que se vio privado RAFAEL, ante la incertidumbre acerca de qué hubiera sucedido si hubiera funcionado correctamente el servicio, pues no en otra cosa consiste la pérdida oportunidad.
- 90.** Cuando es difícil determinar cuál ha sido la causa del daño, es decir, si fue el acto médico o fue la patología de base, hay que acudir a la estadística, de tal forma que, si la probabilidad estadística de que el daño haya sido ocasionado por la omisión médica es sustancial, sí puede presumirse existente el nexo causal entre la omisión médica y el daño. La actividad probatoria se convierte así en un juicio de aceptabilidad de los hechos en función de su nivel de probabilidad, y por eso la apreciación fáctica queda sujeta a las reglas o criterios con los que se aprecie un grado de probabilidad suficiente.
- 91.** En cualquier caso, hablamos de probabilidades, pero sin poder tener un conocimiento exacto de si el paciente hubiera estado en el porcentaje de los casos que, de haber mediado un correcto funcionamiento del servicio de salud, hubieran sanado o en el de los que no lo hubiera logrado; y la pérdida de oportunidad, consiste en esa falta de certeza de lo que hubiera sucedido, de tal forma que se indemniza la no producción de un suceso del que no se sabe si se hubiera terminado verificando.
- 92.** Es decir, si bien se desconoce qué hubiera podido pasar si a RAFAEL se le hubiera diagnosticado y atendido inmediatamente, lo cierto es que el retraso y la demora en el diagnóstico al no valorarse adecuadamente los síntomas, provoca una pérdida de oportunidad expresada en el hecho 20 de la demanda, que, aunque pudiera ser remota, no puede quedar indemne.
- 93.** Así las cosas, se ha de concluir que de la actividad probatoria practicada resulta acreditado que en el caso de autos se produjo un error de diagnóstico, y que, si se hubiera producido el diagnóstico correcto e instaurado un tratamiento precoz, RAFAEL hubiera tenido más oportunidades de evitar el agravamiento de sus dolencias.

- 94.** Luego, en este asunto debe estimarse la reclamación patrimonial por pérdida de oportunidad con resultado de muerte, puesto que se produjo un error de diagnóstico y ausencia de tratamiento oportuno de la infección por herpes virus que evolucionó en linfoma, al no haber sido remitido a infectología, no obstante que la interconsulta al médico infectólogo era absolutamente imprescindible en un caso como el de RAFAEL.
- 95.** Si bien es cierto que la prestadora del servicio de salud no estaba obligada a obtener un resultado favorable total y sin lesión en los tratamientos e intervenciones efectuados en el cuerpo de RAFAEL, lo que no admite justificación es que se produjeron unas consecuencias que una correcta *lex artis* médica habrían evitado, y de otra, aunque se utilizaron los medios y el estado de conocimiento al alcance, esto fue de forma tardía e inadecuada, produciéndose un déficit asistencial que ocasionó pérdida de oportunidad para enfrentar la enfermedad evidenciada luego del ingreso.
- 96.** En el caso de RAFAEL, la falta cometida durante el cuidado o tratamiento en el establecimiento hospitalario compromete la responsabilidad de la demandada, atendiendo que se impidió la posibilidad de obtener una mejora en su estado de salud o de evitar su agravamiento, resultando afectado con la pérdida de oportunidad en su derecho a la salud. Por esta razón, el perjuicio resultante de la falta cometida por el establecimiento debe repararse integralmente, lo cual es independiente de la lesión del derecho a la vida e integridad personal de RAFAEL,
- 97.** Téngase en cuenta que para la aplicación de la doctrina de la pérdida de oportunidad basta con cierta probabilidad de que la actuación médica pudiera evitar el daño, aunque no quepa afirmarlo con certeza, para que proceda la indemnización que tenga en cuenta la pérdida de posibilidades de curación que el paciente sufrió como consecuencia del diagnóstico tardío de la enfermedad.
- 98.** Esta doctrina alude en su fundamento y espíritu a injustificadas omisiones en fase de diagnóstico y tratamiento según los medios personales y materiales de que se disponga, cuando, sin poderse afirmar categóricamente que los sufrimientos innecesarios producidos, muerte o las secuelas irreversibles del paciente se hubieran podido evitar de

haberse seguido protocolos más adecuados al estado de la ciencia, sí se puede aseverar que se ha privado a aquél de posibilidades, expectativas u oportunidades efectivas de éxito al no instaurarse el adecuado y oportuno tratamiento, diagnóstico clínico o terapéutico.

- 99.** Es evidente que no se trata aquí de indemnizar el padecimiento que el paciente sufría al momento de reclamar atención médica, sino sólo y exclusivamente la privación de las posibilidades o expectativas que RAFAEL tenía en aquel momento. De otro lado, en el presente caso los médicos que atendieron a RAFAEL en la IPS en San Andrés insisten en las graves condiciones de ingreso inicial por la herida de bala, insinuando que era probable que muriera, sin embargo, no explican como se salvó de esa herida y de todas formas salió remitido de urgencia Medellín con una infección sobreviniente que no tuvo ninguna relación con la herida de bala.
- 100.** En la atención de RAFAEL se produjo una infracción de la *lex artis* que evidenció mala praxis o actuación contra protocolo, y se presentó una sintomatología evidente e indicativa de que se actuó incorrectamente y con omisión de medios, de tal forma que se permite deducir que existe una alta probabilidad causal proveniente de la disminución de las posibilidades de curación para salvar la vida del paciente.

Lo anterior resulta acreditado, porque la relación causal entre la acción u omisión médica y el resultado final producido se verifica al haber concurrido la mala praxis de los agentes de la IPS demandada.

En otros términos, en este caso si bien existe una incertidumbre causal, lo cual fue invocado como defensa por parte de la IPS demandada al no poder acreditarse que, de haber funcionado correctamente el servicio se habría logrado la curación o la mejoría del paciente RAFAEL, en todo caso SÍ es claro que contaba con una posibilidad seria y real de curarse y salvarse, a partir de un diagnóstico y tratamiento adecuado y oportuno, que brilla por su ausencia.

Sentencias del Tribunal Administrativo de San Andrés

En la materia, entre muchas otras, tenemos las siguientes sentencias del Tribunal Administrativo de San Andrés:

- Sentencia No. 75 del 27 de agosto de 2021:

“Nótese que, si bien es cierto, se le fue dispensado el servicio al señor Iban de Jesús Estrada en el Hospital Departamental, no es menos cierto que la primera vez en que acudió por urgencias, los médicos tratantes no debieron autorizar su salida sin antes hacer todos los estudios que permitieran diagnosticar desde ese momento la patología que presentaba.

(...)

Del historial médico claramente se desprende una ineficiente e inoportuna atención médico-hospitalaria, pues, como ya se dijo, no solo se echó de menos un procedimiento que de haberse realizado, probablemente el resultado fuera distinto sino, que, por la sintomatología inicialmente referida, se hacía necesario por lo menos dejar al paciente bajo observación y no autorizar su salida ligeramente luego de ser formulado con simple medicamento para el dolor.

(...)

Siendo así las cosas y ante la falta de certeza que de haberse practicado oportunamente el electrocardiograma en el paciente, este hubiera sobrevivido al infarto, considera esta Sala que en el presente caso debe aplicarse la teoría de la pérdida de oportunidad por parte de la entidad demandada comoquiera que existe la hipótesis antes descrita y pese a que el servicio hospitalario fue dispensado, no fue garantizado su eficacia y contrario sensu, se omitió llevar a cabo un procedimiento orientador para diagnosticar a tiempo la patología, dejando así, al azar el estado de salud del señor Estrada Villadiego”.

- Sentencia No. 8 del 21 de enero de 2022:

“Así, para demostrar el nexo de causalidad entre el daño y los procedimientos médicos adelantados por las instituciones demandadas, el accionante contaba con todos los elementos probatorios legalmente permitidos, incluyendo los indicios como la prueba por excelencia para demostrar la teoría del caso propuesta, habida consideración de la dificultad en muchos casos de obtener la prueba directa que demuestre la actuación contraria a los postulados de la lex artis, o el funcionamiento anormal del servicio médico, pues estos provienen de las pruebas documentadas y controvertidas dentro de la instancia”.

Anotaciones finales

En relación con el nexo de causalidad que debe existir entre la atención médica y el daño, en la jurisprudencia de la Sección Tercera se ha admitido que, en circunstancias en las que no sea posible esperar certeza o exactitud sobre la

existencia de este, puede tenerse por acreditado si se observaba, aunque fuera un *“convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad”*³.

Así mismo, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha explicado que, *“cuando el diagnóstico no es conclusivo, porque los síntomas pueden indicar varias afecciones, se incurre en falla del servicio cuando no se agotan los recursos científicos y técnicos al alcance para determinar con precisión cuál es la enfermedad que sufre el paciente”*⁴.

En principio, se evidencia en la historia clínica levantada por la IPS UNIVERSITARIA, que la infección que sufrió RAFAEL es de origen nosocomial y que esta fue adquirida en esa institución de salud, dado que al momento del ingreso inicial no presentaba ningún síntoma y que absolutamente todos los signos de alarma se manifestaron después de las 48 siguientes de su ingreso al ambiente quirúrgico-hospitalario.

De otro lado, aunque se considerase que la infección que aquejó al paciente y cuya complicación le causó la muerte era de origen extrahospitalario, también puede concluirse que al interior del proceso existe prueba directa (historia clínica y testimonios técnicos) e indirecta (indicios) que conlleva a establecer que la mortal progresión de la infección tuvo como causa la omisión de los médicos de la IPS UNIVERSITARIA debido al error en el diagnóstico, la falta de consentimiento informado, el retardo en la remisión, como situaciones que ocasionaron una pérdida de oportunidad para que RAFAEL no enfermase gravemente o al menos pudiese salvar su vida, según los hechos, pretensiones y fundamentos de derecho de la demanda.

Jurisprudencia relevante

Atendiendo las circunstancias del caso, es viable endilgarle responsabilidad al ente hospitalario en cuanto al diagnóstico y tratamiento que estaba en el deber de prestar al paciente, aunque de la omisión no se pueda derivar directamente la muerte de RAFAEL, como quiera que como se dijo, los elementos probatorios allegados al proceso no permiten sostener de manera contundente que de haber recibido una mejor atención la víctima directa habría sobrevivido.

³ Sección Tercera, sentencia del 10 de julio de 2013, Exp. 52001-23-31-000-1999-00981-02(27.000), M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴ Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, Exp. 15.772, M.P. Ruth Stella Correa.

Sin embargo, se entrevé la responsabilidad de la entidad, de cara a los elementos de juicio incorporados al proceso, sin que deba subsumirse el asunto en el tradicional régimen de responsabilidad por culpa, pues al tenor del artículo 90 de la Carta Política dejó en manos del juez la labor de definir en cada caso concreto. Por tanto, la motivación de la sentencia debe ser construida consultando razones fácticas y jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar y en todo caso privilegiando los principios constitucionales que gobiernan las relaciones entre el usuario del servicio y el Estado.

Sabido es que para declarar al Estado responsable se requiera la presencia de los elementos que configuran la obligación de indemnizar, esto es el hecho, el daño y el nexo causal o la imputación material, cuya demostración admite la prueba indiciaria, particularmente cuando la exigencia de la directa deviene en imposible, como sucede en muchos casos.

Por lo antes expuesto, para sustentar los alegatos presento las siguientes citas jurisprudenciales:

- Caso de una niña que murió después de ser vacunada:

“...En suma la Sala no puede sostener de manera contundente que la vacunación aplicada a la menor ocasionó su muerte, pero tampoco se podría descartar la posibilidad, de que ello fuera así, dadas las condiciones de presenidad de la infante, la inmediatez de la vacuna a su fallecimiento, la ausencia de una causa diferente a la aplicación de las vacunas que explique su deceso y particularmente como los médicos interrogados lo afirman, existe riesgo neurológico por la aplicación de la vacuna conocida como DPT. Cabe considerar además, que luego de aplicada la vacuna, el 29 de julio a las 18 y 30 horas, los padres llevaron a la menor al servicio de urgencias del hospital, donde presentaba síntomas de fiebre, decaimiento, inapetencia y mirada fija, la menor no fue sometida a una valoración rigurosa... La Sala no duda entonces de la responsabilidad del Estado como quiera que la menor LINA VANESSA RENDÓN GRISALES estando en satisfactorio estado de salud, tan pronto como le fue aplicado el plan de inmunización, previsto en las políticas de salud públicas, para la atención infantil falleció y aunque las pruebas técnico científicas y testimoniales no permiten relacionar la muerte de la pequeña de ocho meses con la aplicación de la vacuna , se conoce que el componente “pertusis” de la DPT (difteria, tos ferina y tétanos), en un porcentaje bajo, pero cierto, implica riesgo para quien lo reciba...”⁵

⁵ Consejo de Estado, Sentencia de 28 de septiembre de 2012, rad. 22424, C.P. Stella Conto.

- Persona que le amputaron pierna por infección intrahospitalaria:

“...la Sala considera que aparece demostrado que la infección presentada por el señor CESAR AUGUSTO OSPINA LEON, fue adquirida en la Clínica San Pedro Claver, por cuanto la historia clínica es contundente en señalar que desde la entrada al centro hospitalario, 4 de abril de 1998, y hasta antes del primer postoperatorio, 28 de abril de esa anualidad, el paciente no presentó ningún síntoma o señal de infección, al punto que el cultivo practicado dio resultado negativo. Ahora bien, es claro que fue a partir de la cirugía que apareció el proceso infeccioso el cual se hizo persistente a punto que ni siquiera con la amputación de la extremidad se logró restablecer la salud del paciente. (...), situación fáctica que se ajusta a lo que la jurisprudencia de esta Sub Sección sostiene acerca de la responsabilidad de índole objetiva para eventos de infecciones intrahospitalarias.

Ese mismo marco conceptual impone entender que si bien está acreditada la diligencia y cuidado con las que actuó la entidad demandada en la atención prestada al señor Ospina con ocasión de su fractura, lo cierto es que, en estos eventos de infecciones intrahospitalarias, la responsabilidad del ente hospitalario se fundamenta en el hecho de que, a pesar de la gravedad de la fractura, lo cierto es que el lesionado ingresó libre de infección, y que los microorganismos que la provocaron, fueron adquiridos por el paciente en las instalaciones de la demandada...”⁶

- Literatura médico-científica como criterio auxiliar:

“...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 responsabilidad...”⁷

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 29 de mayo de 2013, Exp. 28.483.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 28 de mayo de 2015, C.P. Stella Conto Díaz 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.

- Infección adquirida después de una intervención hospitalaria:

“...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...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...En el orden de ideas anteriormente expuesto, observa la Sala que, aunque 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...”⁸

Atentamente,



Mahalath Englehard Archbold
C.C. 23.249.386 de Providencia Isla
T.P. 132.693 del C.S. de la J.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera-Subsección B, sentencia de julio 5 de 2016, exp. 36.136.