

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo
Pereira, Enero veintiocho de dos mil
veintiuno
Expediente: 66001310300220170026901
Proceso: Verbal (Responsabilidad médica)
Demandante: Lucy Arredondo Ospina
Fabio Aristizábal Henao
Manuela Ríos Aristizábal
Natalia Aristizábal Arredondo
Demandados: Enrique Salgado Roa
Clínica Los Rosales S.A.
Llamados en
Garantía: Enrique Salgado Roa
Allianz Seguros S.A.
La Previsora S.A. Compañía de
Seguros.
Acta No. 41 del 28 de enero del 2021

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 4 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, en este proceso verbal de responsabilidad médica que **Lucy Arredondo Ospina, Fabio Aristizábal Henao, Manuela Ríos Aristizábal y Natalia Aristizábal Arredondo** iniciaron frente a Enrique Salgado Roa y la Clínica Los Rosales S.A.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

Narran los demandantes que ellos conformaban el núcleo familiar de Andrea del Pilar Aristizábal Arredondo, quien se

desempeñaba como docente y contribuía con su salario al sustento de su hija y de su familia.

En noviembre de 2014 acordó verbalmente con el cirujano plástico Enrique Salgado Roa una lipoescultura, que se llevó a cabo el 5 de diciembre de ese año; ya en su casa, empezó a referir dolor que le impidió hacer sus necesidades corporales y al llamar al cirujano su secretaria fue quien le dio las indicaciones acerca del procedimiento postoperatorio, le aconsejó masajes y agua fría, pero la situación no mejoró. Además, la nota de la historia clínica del 7 de diciembre de 2014 a las 08:51:48 se hizo con inobservancia de la Resolución 1995 de 1999, dado que se consignó dos días después del acto quirúrgico.

El 9 de diciembre acudió a urgencias en Pinares Médica y le realizaron unos procedimientos para aliviar su situación, pero no la hospitalizaron, porque eso era responsabilidad del cirujano tratante; retornó a la Clínica Los Rosales el 10 de diciembre para una cita con el Dr. Salgado Roa, quien nunca la atendió, entonces fue llevada a urgencias. A las 8:00 p.m. fue atendida por el anestesiólogo James Osorio, quien la había asistido en la cirugía, la examinó y le dijo que al parecer tenía una apendicitis, llamó a Salgado Roa y a esa hora, sin notas en la historia clínica, la revisó y se comunicó con el cirujano de turno, quien sospechó que tuviera intestino perforado y solicitó exámenes. Se le diagnosticó peritonitis no especificada y se le realizó una laparotomía exploratoria en la que quedó en evidencia el daño producido por el cirujano plástico, pues *“había perforado una víscera hueca (intestino delgado), lo cual generó derrame de líquido intestinal a cavidad abdominal (peritoneo)”*, desde hacía seis días, para ese momento estaba cursando una peritonitis que le causó un estado séptico crítico y fue necesario su ingreso a la UCI.

Esta situación fue debidamente informada a la familia, el cirujano Salgado manifestó que asumía la responsabilidad de la cuenta pero les exigió promover una tutela contra COSMITET para que la EPS pagara. En la respuesta a dicha tutela, a la que el cirujano fue vinculado, aceptó que realizó la cirugía, que no valoró a Andrea del Pilar en el

postoperatorio inmediato y que durante el procedimiento se le perforó el intestino.

En las múltiples cirugías que se le realizaron, destaca la del 16 de diciembre de 2014, descrita como cirugía contaminada, por una peritonitis no especificada, que con la anotación que aparece a las 19:31 del 13 de diciembre de 2014, se evidencia que fue causada por la ruptura intestinal.

Su situación siguió empeorando y el 22 de diciembre de 2014 debió ser intubada, su deterioro continuo y progresivo. Un infectólogo de la clínica que la valoró *"no les dio muchas esperanzas"* al decirles que la perforación fue en el duodeno y la nota deja ver había una posibilidad de que estuviera siendo afectada por una bacteria, para lo cual no estaba recibiendo tratamiento.

En la nota médica del 24 de diciembre de 2014, realizada por el médico David Ricardo Echeverry Piedrahíta, se aludió a una paciente con catástrofe abdominal como complicación de procedimiento estético, sepsis severa persistente por fístula duodenal de alto flujo con derivación.

El 30 de diciembre del 2014 *"desintubaron"* a la paciente, pero no resistió y hubo necesidad de volverla a intubar. El 2 de enero de 2015, un nefrólogo de la UCI manifestó que estaba entrando en falla renal, y desde ese momento se evidenciaba su mala evolución, tanto que la nota medica refirió una alta probabilidad de muerte.

El 3 de Enero de 2015 se inicia una diálisis en la que se evidencia compromiso renal severo con falla de su función; y el 4 de enero, con el reporte del hemocultivo quedó en evidencia una infección por una bacteria agresiva y sumamente resistente al tratamiento antibiótico llamada pseudomona, ya sospechada por el infectólogo desde el 23 de diciembre, es decir, 12 días antes, sin que se diagnosticara el origen de la infección ni se recibiera el tratamiento adecuado, lo que afectó su oportunidad de vida y ensombreció su pronóstico de sobrevivir.

El 11 de enero de 2015 el médico intensivista les solicitó a los familiares de Andrea del Pilar autorización para la suspensión de medicación, con el fin de no prolongar su agonía, decisión que la familia no aceptó, hasta que el 13 de enero falleció, luego de un mes y medio de penar.

Afirman que la atención que se le brindó a Andrea del Pilar durante y después de la cirugía no fue óptima, pues en aquella se presentó el evento adverso de la perforación: y luego ocurrió la peritonitis secundaria a esa perforación, evento previsible y evitable que derivó de una mala práctica médica, es decir, que hubo negligencia o descuido del cirujano durante la lipoescultura. Y más adelante la infección nosocomial adquirida durante su hospitalización en la Clínica Los Rosales S.A., debido a sus malas prácticas.

En adición, el daño no fue diagnosticado, tratado y controlado oportunamente, porque no hubo control en el posoperatorio inmediato y retardar la revisión solo hasta cuando el anestesiólogo requirió al cirujano y la paciente estaba ya hospitalizada.

De otro lado, aducen que ni a la paciente, ni a su familia, se les informó de los riesgos que se podían derivar de la intervención del cirujano plástico; solo se le hizo firmar un papel impreso y en abstracto, como lo corroboró el perito médico en su dictamen. Tampoco se le suministraron recomendaciones, instrucciones ni cuidados al momento del egreso de la clínica; estas, como dijo el perito, fueron dadas por una enfermera, cuando han debido provenir del médico.

Luego de referirse a unas solicitudes que elevaron al cirujano y a la clínica, señalaron que la responsabilidad de aquel es de resultado y no de medio, como lo sostuvo la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, según una providencia del 5 de noviembre de 2013.

Adujeron que la muerte de Andrea del Pilar produjo en su familia tristeza, depresión y congoja, lo que se constituye en un daño moral.

1.2. Pretensiones.

Pidieron que se declarara civilmente responsables a los demandados por las fallas advertidas en la atención prestada a Andrea del Pilar Aristizábal Arredondo y los daños de orden material e inmaterial que les causaron y, en consecuencia, se les condenara a pagarles los perjuicios patrimoniales (lucro cesante) y extrapatrimoniales (daño moral y a la vida de relación), junto con los intereses causados desde la ejecutoria del fallo y las costas del proceso.

1.3. Trámite.

La demanda fue admitida con auto del 27 de septiembre de 2017 (p. 64, c. 3).

Notificados los demandados, se pronunciaron sobre los hechos, opugnaron las pretensiones y propusieron como excepciones las siguientes:

Por parte de la Clínica Los Rosales S.A. (p. 97, c. 1, tomo 3), (i) sin responsabilidad por el hecho ajeno; (ii) inexistencia de la obligación de indemnizar por parte de Clínica Los Rosales S.A. por responsabilidad de la relación contractual que tenía el doctor Enrique Salgado Roa; (iii) inexistencia de la obligación de indemnizar por parte de Clínica Los Rosales S.A. por responsabilidad de la EPS en el sistema de aseguramiento; (iv) inexistencia de los elementos propios de la responsabilidad de la Clínica Los Rosales S.A.; (v) culpa exclusiva de un tercero; (vi) el hecho de la víctima y el deber de mitigar el daño; (vii) hecho de la víctima; (viii) efectos del hecho de la víctima; (ix) el comportamiento de la víctima puede ser la causa única, exclusiva y determinante en la producción del daño; (x) el comportamiento de la víctima, puede concurrir a la producción del daño con el actuar del demandado; (xi) inexistencia de

la obligación de indemnizar en cabeza Clínica Los Rosales S.A. ante la inexistencia de responsabilidad civil alguna: (xi) Cumplimiento acucioso de los protocolos y de la lex artis por parte de las IPS, frente a las atenciones brindadas a la paciente Andrea del Pilar Aristizábal Arredondo; (xii) inexistencia de relación de causa a efecto entre los actos de los profesionales de la salud de la Clínica Los Rosales S.A. y el resultado que pueda haber afectado al paciente; (xiii) Carga de la prueba de los perjuicios sufridos; (xiv) cobro de lo no debido; (xv) la que llaman innominada; y (xvi) dosificación de la culpa.

Además, objetó el juramento estimatorio.

Por cuenta del demandado Enrique Salgado (p. 30, c. 1, t. IV): (i) inexistencia de responsabilidad; (ii) riesgo inherente al procedimiento; (iii) inexistencia de nexo causal, (iv) inexistencia de culpa; (iv) adecuada práctica médica; (v) la obligación del médico es de medios y no de resultados; (vi) Cumplimiento del consentimiento informado; (vii) excepción genérica. También objetó el juramento estimatorio.

Los llamados en garantía también se pronunciaron.

Enrique Salgado Roa, citado por la Clínica Los Rosales S.A., se defendió con las excepciones que llamó (i) falta de legitimación en la causa; (ii) inexistencia de obligación de indemnizar; (iii) Inexistencia de responsabilidad en cabeza del médico llamado en garantía; inexistencia de actuar culposo en el médico llamado en garantía.

Allianz Seguros S.A., al que le hizo la Clínica Los Rosales S.A., propuso como excepciones: (i) No estar cubierto el siniestro de acuerdo con las exclusiones adicionales relativas a la responsabilidad civil profesional; (ii) El asegurado debe asumir el valor del deducible; (iii) límite valor asegurado; (iv) pago por reembolso.

Y frente a la demanda; (i) no estar probados los elementos constitutivos de la responsabilidad civil; (ii) No existir prueba de

certeza de la ocurrencia de los perjuicios materiales, en calidad de lucro cesante, frente a la señora Lucy Arredondo Ospina; (iii) Aplicar precedente jurisprudencial con relación a perjuicios morales; (iv) No procedencia de los perjuicios denominados daño a la vida de relación; (v) innominada.

La Previsora S.A. Compañía de Seguros, llamada por la Clínica Los Rosales S.A. excepcionó sobre la demanda principal: (i) ausencia de nexo causal entre el hecho y el daño objeto de reparación; (ii) ausencia de solidaridad entre la Clínica Los Rosales S.A. y el médico Enrique Salgado Roa en la reparación del daño alegado en la demanda.

Y contra el llamamiento opuso: (i) límites y exclusiones pactados en la póliza no. 1003602; (ii) inexistencia de la obligación de indemnizar en virtud de las exclusiones pactadas en la póliza; (iii) límite del valor asegurado contratado por las partes; (iv) condiciones generales y exclusión de la póliza.

Surtido el traslado de las excepciones, decretadas y practicadas las pruebas, se produjo el fallo de primer grado.

1.4. **La sentencia de primera instancia** (tomo IV, cd folio 1.192 fallo, video, 2017-269 fallo.wmv).

Desestimó las súplicas de los demandantes, por cuanto no halló probadas la culpa y el nexo causal, como se analizará más adelante.

Apelaron los demandantes que, en tiempo, presentaron los reparos concretos.

Tales reparos fueron reproducidos en el escrito de sustentación que aportaron en esta sede, de los cuales se dio traslado a los no recurrentes.

2. CONSIDERACIONES

2.1. No merecen reparo los presupuestos procesales, ni se advierte causal de nulidad que pueda dar al traste con lo actuado, por lo que la decisión será de fondo.

2.2. La legitimación en la causa por activa y por pasiva tampoco admite discusión, pues todo deviene del fallecimiento (p. 6, c. 1, t. I) posterior a una cirugía estética que se le realizó a Andrea del Pilar Aristizábal Arredondo, por parte del cirujano Enrique Salgado Roa, en las instalaciones de la Clínica Los Rosales S.A., como está suficientemente documentado (p. 23 y ss, c. 1, t. I) y fue aceptado por los demandados en sus respuesta. Además, se allegaron los registros civiles que acreditan a Lucy Arredondo Ospina, Fabio Aristizábal Henao, Manuela Ríos Aristizábal y Natalia Aristizábal Arredondo, como padres, los primeros, hija la siguiente, y hermana la última, de Andrea del Pilar (p. 8, 10 y 16, c. 1, t. I).

2.3. Trata este asunto de la responsabilidad que se les atribuye a los demandados por las deficiencias en los servicios prestados a Andrea del Pilar Aristizábal Arredondo, primero en la cirugía estética que se le practicó, y luego en la atención hospitalaria, a consecuencia de los cuales falleció y ello derivó en perjuicios para los demandantes, que aquellos deben resarcir.

2.4. Corresponde a la Sala definir si confirma el fallo de primer grado, que negó las pretensiones, porque no halló estructurados algunos elementos de la responsabilidad, concretamente, la culpa y el nexo causal; o la revoca, como piden los demandantes, quienes insisten en que la prueba es demostrativa de uno y otro.

2.5. Antes de abordar en concreto los reparos formulados, brevemente se recuerda que esta Corporación ha sostenido¹ que la responsabilidad civil médica comporta la concurrencia de varios

¹ Sentencias de 01-09-2015, radicado 2012-00278-01; 19-04-2016, radicado 2012-00298-02; 20-09-2017, radicado 2012-00320-01; 17-05-18, radicado 2012-00294-02; 18-09-18, radicado 2015-00689-01; 18-01-2021, entre otras.

elementos: la acción o la omisión por parte del galeno en el ejercicio de su profesión; el daño padecido por el paciente o, en general, por las víctimas, la culpa o el dolo y la relación causal entre una y otro; y si ella es contractual, por supuesto, es menester acreditar su fuente.

Y que, por regla general, al médico se le atribuye un compromiso frente a la comunidad y a sus pacientes, en tanto se le confían derechos personalísimos como la salud y la vida, por lo que su quehacer debe cumplirlo con esmero y cuidado, ya que "*La medicina es una profesión que tiene como fin cuidar la salud del hombre y propender por la prevención de las enfermedades, el perfeccionamiento de la especie humana y el mejoramiento de los patrones de vida de la colectividad, sin distinción de nacionalidad, no de orden económico-social, racial, político y religioso. El respeto por la vida y los fueros de la persona humana constituyen su esencia espiritual. Por consiguiente, el ejercicio de la medicina tiene implicaciones humanísticas que le son inherentes*". (art. 1°, Ley 23 de 1981). En virtud de ello, un débito esencial del galeno es poner al servicio del paciente todos sus conocimientos con el fin de preservar esos elementales derechos.

Como lo que se adquiere es un compromiso de actuar dentro de los postulados legales y de la ciencia propia, de antaño se admite que la actividad médica involucra obligaciones de medio y no de resultado, a pesar de que, excepcionalmente, el galeno se pueda comprometer con este. Más claro es esto desde la vigencia de la Ley 1438 de 2011 que expresamente así lo consagra, en su artículo 104. Por tanto, lo normal es que quien demanda el resarcimiento de unos perjuicios derivados de una actividad de este tipo, deba probar su culpa.

Así lo tiene señalado de tiempo atrás el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria (sentencia de 17 de noviembre de 2011, Referencia: 11001-3103-018-1999-00533-01, M.P. William Namén Vargas), y lo ha reiterado recientemente (sentencia SC003-2018, del 12 de enero de 2018), al decir que:

La atención sistémica e integral de la salud, sin embargo, no es ajena a los errores, sean excusables e inexcusables. En el ámbito de estos últimos, con repercusiones jurídicas, aparecen los groseros, los culposos, los faltos de diligencia y cuidado, ergo, al ser injustificados, son susceptibles de ser reparados integralmente “*in natura*” o por equivalente, no así los primeros.

Por esto, causada una lesión o menoscabo en la salud, con ese propósito, el afectado debe demostrar como elementos axiológicos integradores de la responsabilidad médica la conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla, así como la culpabilidad, según la naturaleza de la responsabilidad (subjetiva u objetiva) o de la modalidad de las obligaciones de que se trata (de medio o de resultado). En el campo dicho, porque el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, alusiva al talento humano en salud, con la modificación introducida por el canon 104 de la Ley 1438 de 2011, establece que la relación médico-paciente “*genera una obligación de medio*” sobre la base de una competencia profesional, en clara distinción con las de resultado, estas últimas, en virtud de “*estipulaciones especiales de las partes*” (artículo 1604, *in fine*, del Código Civil).²

En síntesis, trátase de responsabilidad médica contractual o extracontractual, las obligaciones son de medio, salvo, claro está, que ocurran casos excepcionales, según lo ha resaltado este Tribunal³, como las cirugías estéticas, el diligenciamiento de la historia clínica, la obtención del consentimiento, la elaboración de prótesis, o el secreto profesional.

2.6. Y en punto a la medicina estética, que es lo que nos concierne, en providencia del 14 de noviembre de 2017, radicado 2003-00197-01, recordó esta misma Sala que tales obligaciones siguen siendo de medio, a menos que el galeno hubiese comprometido un específico resultado, en cuyo caso, correspondería a la parte demandante demostrar con suficiencia en qué consistió tal pacto.

En esa ocasión se acudió a la doctrina, que con propiedad, señala que:

“En cuanto a la cirugía denominada estética, expresó

² Posición que se mantuvo en la sentencia SC4786-2020.

³ Por ejemplo, en sentencia del 24 de octubre de 2018, radicado 2015-00632-01, M.P. Duberney Grisales Herrera.

la Corte en la sentencia indicada⁴: “por lo que a la cirugía estética se refiere, o sea, cuando el fin buscado con la intervención es la corrección de un defecto físico, pueden darse situaciones diversas que asimismo tendrán consecuencias diversas respecto de la responsabilidad del cirujano. Así las cosas, deberá establecerse cuál fue la obligación que contrajo el cirujano con el paciente, para deducir si el fracaso de su operación lo hace o no responsable. Cuando en el contrato hubiere asegurado un determinado resultado, si no lo obtiene será culpable y tendrá qué indemnizar a la víctima, salvo que se den los casos de exoneración previamente mencionados de fuerza mayor, caso fortuito o culpa de la perjudicada. Pero, si tal resultado no se ha asegurado expresamente, cuando no se alcanza, el médico quedará sujeto a las reglas generales sobre la culpa o ausencia de esta”.⁵

También se trajo a colación, y se reitera ahora, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, que así lo ha señalado de tiempo atrás, como puede leerse en la sentencia del 5 de noviembre de 2013, radicado 20001-3103-005-2005-00025-01, M.P. Arturo Solarte Rodríguez; y en época más reciente, en las sentencias SC7110-2017, de mayo 24 de 2017 y SC4786-2020 del 7 de diciembre de 2020. En aquella del 2017 se recordó, una vez más, que:

Para el caso de la cirugía plástica con fines meramente estéticos, por lo tanto, puede darse el caso de que el médico se obligue a practicar la correspondiente intervención sin prometer o garantizar el resultado querido por el paciente o para el que ella, en teoría, está prevista; o de que el profesional, por el contrario, sí garantice o asegure la consecución de ese objetivo.

En el primer evento, la obligación del galeno, pese a concretarse, como se dijo, en la realización de una cirugía estética, será de medio y, por lo mismo, su cumplimiento dependerá de que él efectúe la correspondiente intervención con plena sujeción a las reglas de la *lex artis ad hoc*; en el segundo, la adecuada y cabal ejecución de la prestación del deudor sólo se producirá si se obtiene efectivamente el resultado por él prometido.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 26 de noviembre de 1986, G.J. Tomo CLXXXIV No. 2423, pág. 359 y ss. En el mismo sentido se pronunció la alta Corporación en las sentencias 5507 de enero 30 de 2001, M.P. José Fernando Ramírez Gómez y 6199 de septiembre 13 de 2002, M.P. Nicolás Bechara Simancas. Además, la doctrina nacional se inclina por esta forma de ver las cosas; al respecto podrían consultarse autores como Javier Tamayo Jaramillo, Jorge Santos Ballesteros y Fernando Javier Herrera Ramírez, para citar algunos.

⁵ SANTOS BALLESTEROS, Jorge. Instituciones de responsabilidad civil, T. II, Universidad Javeriana, Bogotá, 2005, p. 261.

Y en la más reciente, la de 2020, volvió a señalarse que:

...en asuntos estéticos se aplica, como pauta ordinaria, el criterio de las obligaciones de medio y, consecuentemente, la culpa probada -que trasluce la carga para el demandante de acreditar el error médico-. Por excepción entra en vigor la culpa presunta, esto es, que se infiere la falla sanitaria a partir de la ausencia de un resultado, cuando los galenos se han comprometido a alcanzar este último en aplicación de la libre autonomía de la voluntad...

2.7. Avanzando en lo que servirá de sustento a la resolución del caso concreto, es también pertinente recordar lo dicho por la Sala, en las providencias ya citadas, acerca de que se han ensayado tesis como las de la carga dinámica de la prueba, o de la distribución de la prueba, cuestión analizada en varias ocasiones por la Corte Suprema; en alguna de sus últimas decisiones se refirió más precisamente, a una regla de aportación o suministro de pruebas, a la luz del artículo 167 del CGP, y dejó claro que *"Aunque en algunas oportunidades esta Sala ha aludido tangencialmente a una supuesta "distribución judicial de la carga de la prueba", lo cierto es que tal conjetura jamás ha sido aplicada para la solución de un caso concreto; y, finalmente, las sentencias en las que se la ha mencionado se han resuelto –como todas las demás–, dependiendo de si en el proceso quedaron o no demostrados todos los supuestos de hecho que exigen las normas sustanciales en que se sustentaron los respectivos litigios... La distinción funcional de los institutos de 'la carga de la prueba' y del 'deber-obligación de aportar pruebas' permite comprender la razón de ser de cada uno de ellos en el proceso, evitando confusiones innecesarias; y, sobre todo, cumpliendo el objetivo deseado de imponer deberes probatorios a la parte que está en mejores posibilidades materiales de hacerlo, sin afectar en lo más mínimo el principio de legalidad al que sirve la regla inamovible de la carga de la prueba".* (Sentencia SC9193-2017, de junio 28 de 2017, M.P. Ariel Salazar Ramírez).

Flexibilización que, para el caso, se torna irrelevante, porque no ocurrió en el momento de decretar las pruebas, ni en otro estadio del proceso, como manda la norma en cita, sino que cada parte arrió las pruebas sobre las que quiso edificar la teoría del caso que

propuso, bien para el reconocimiento de las pretensiones, por activa, ya para su denegación, por pasiva, y es sobre ellas que la Sala construirá la argumentación para definir la alzada, pues, como lo recordó también la alta Corporación en la última providencia anunciada, *“Para la aplicación de la regla de cierre de la carga de la prueba no importa que el interesado haya sido diligente en el suministro de las pruebas o que haya estado inactivo; o que el juez haya impuesto a una u otra parte el deber de aportar pruebas, dado que la única posibilidad que la ley ofrece al sentenciador al momento de proferir su decisión, se enmarca en una lógica bivalente según la cual una vez probados los supuestos de hecho tiene que declarar la consecuencia jurídica, y ante la ausencia de tal prueba tiene que negar dichos efectos de manera necesaria, sin que pueda darse una tercera opción o término medio entre los argumentos de esa alternativa: tertium non datur.”*

2.8. Por otra parte, la Sala de Casación Civil de la Corte recordó en la sentencia SC2202-2019, del 20 de junio de 2019, con ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco, que en el ámbito hospitalario la entidad tiene a su cargo, además de la prestación de los servicios la obligación adicional de seguridad, que impone la adopción de todas las medidas necesarias para prevenir accidentes e infecciones, solo que:

Es pues, doctrina probable de esta Corporación, entender que la obligación de seguridad a cargo de centros de salud y hospitales, es dable subclasificarla en atención a la aleatoriedad e imposibilidad de controlar factores y riesgos que inciden en los resultados. En principio y de acuerdo con los estándares técnicos y científicos exigibles a la entidad, es de medio la obligación de seguridad a cargo de estos establecimientos de hacer lo que esté a su alcance con miras a que su paciente no adquiriera en su recinto enfermedades diferentes de las que lo llevaron a hospitalizarse.

Esto, después de señalar que:

Tal obligación supone la implementación y mantenimiento de medidas dirigidas a prevenir accidentes e infecciones, sobre la base de un control estricto acorde con protocolos contentivos de *normas técnicas*, adoptados por el propio centro de salud o exigidos por las autoridades que tienen a su cargo su inspección, vigilancia y control, y que se

extienden pero no se limitan a la señalización, transporte adecuado de enfermos, dotación infraestructural apropiada, métodos de limpieza y esterilización, procedimientos de seguridad, desinfección, control de visitas, identificación, idoneidad e inspección en materia de salud del personal, coordinación de tareas con el fin de aminorar errores en procesos, disposición de residuos orgánicos, recintos especializados, entre muchas otras variables. Deberes todos positivos que coadyuvan en el logro de un *non facere*: que el paciente no sufra ningún accidente.

Todas estas aristas son mucho más relevantes y dignas de que su cumplimiento sea examinado con estrictez, pues, como es suficiente y comúnmente sabido, las bacterias han ganado en resistencia a antibióticos, a resultas de lo cual las infecciones que ellas provocan han multiplicado las muertes por infecciones intrahospitalarias, constituyéndose dicho fenómeno en un grave problema de salud pública⁶.

También señaló en esa providencia que a pesar de la categorización que algunos le han dado a la obligación de seguridad como de resultado,

⁶ Dice la Organización Mundial de la Salud: "*Las IAAS, también denominadas infecciones «nosocomiales» u «hospitalarias», son infecciones contraídas por un paciente durante su tratamiento en un hospital u otro centro sanitario y que dicho paciente no tenía ni estaba incubando en el momento de su ingreso. Las IAAS pueden afectar a pacientes en cualquier tipo de entorno en el que reciban atención sanitaria, y pueden aparecer también después de que el paciente reciba el alta. Asimismo incluyen las infecciones ocupacionales contraídas por el personal sanitario. Las IAAS son el evento adverso más frecuente durante la prestación de atención sanitaria, y ninguna institución ni país puede afirmar que ha resuelto el problema. Según los datos de varios países, se calcula que cada año cientos de millones de pacientes de todo el mundo se ven afectados por IAAS. La carga de IAAS es varias veces superior en los países de ingresos bajos y medianos que en los países de ingresos altos.*

Cada día, las IAAS provocan la prolongación de las estancias hospitalarias, discapacidad a largo plazo, una mayor resistencia de los microorganismos a los antimicrobianos, enormes costos adicionales para los sistemas de salud, elevados costos para los pacientes y sus familias, y muertes innecesarias" Página consultada el 29 de enero de 2019: https://www.who.int/gpsc/country_work/burden_hcai/es/

En la presentación del "*plan de acción mundial sobre la resistencia a los antimicrobianos*", publicado por ese mismo órgano, se lee: "*La resistencia a los antimicrobianos supone una amenaza a la esencia misma de la medicina moderna y a la sostenibilidad de una respuesta de salud pública mundial eficaz ante la amenaza persistente de las enfermedades infecciosas. Los antimicrobianos eficaces son imprescindibles para las medidas preventivas y curativas, para proteger a los pacientes frente a enfermedades potencialmente mortales y para garantizar que se puedan llevar a cabo procedimientos complejos, como la cirugía y la quimioterapia, con escasos riesgos.*

Sin embargo, el mal uso y el abuso sistemático de estos fármacos en la medicina y la producción de alimentos han puesto en riesgo a todas las naciones. Hay pocos productos de recambio en fase de investigación y desarrollo. Sin medidas armonizadas e inmediatas a escala mundial avanzamos hacia una era posantibiótica en la que infecciones comunes podrían volver a ser mortales.

Alerta ante esta crisis, la Asamblea Mundial de la Salud de mayo de 2015 adoptó un plan de acción mundial sobre la resistencia a los antimicrobianos..." (<https://www.who.int/antimicrobial-resistance/publications/global-action-plan/es/> página consultada el 29 de enero de 2019)

...tal afirmación no puede hacerse en forma categórica o absoluta, cual si fuese un dogma, menos en tratándose de agentes patógenos cuyo control eficaz ha fracasado hasta la fecha a nivel mundial, de donde resulta evidente que la aleatoriedad del resultado indeseado de que el paciente adquiera una enfermedad intrahospitalaria constituye un evento que puede escapar al control de la entidad nosocomial.

Por esa aleatoriedad, es que más adelante señala la alta Corporación que, en lo que tiene que ver con la carga de la prueba en estos precisos eventos:

Sin desconocerse que el examen de la responsabilidad civil de instituciones prestadoras de salud, derivada de las infecciones asociadas a la asistencia sanitaria, es un asunto problemático que ha venido recibiendo diferentes soluciones judiciales en otras latitudes (responsabilidad objetiva en aplicación de la teoría del riesgo creado, o responsabilidad con culpa presunta para aligerar la carga probatoria al demandante o culpa probada), opta la Corte por entender que como cada parte debe demostrar el supuesto de hecho de la regla cuya consecuencia persigue, el demandante que le achaca negligencia, imprudencia, impericia o violación de reglamentos a la entidad hospitalaria deberá establecer los elementos fácticos que dan pie para dicha aserción; y ésta, si alega que, por el contrario, fue diligente, deberá asimismo probarlo.

Dicho esto en los términos de una jurisprudencia de vieja data: como el centro hospitalario debe desplegar su comportamiento esperado acompasado, entre otros deberes y obligaciones profesionales, a la buena praxis y el cumplimiento de protocolos y normas técnicas según lo anotado, para atribuirle un incumplimiento generador de daños deberá el acreedor insatisfecho, no sólo acreditar la existencia del contrato sino

“cuáles fueron los actos de inejecución, porque el demandado no podría de otra manera contrarrestar los ataques que le dirige el actor, debido precisamente a la naturaleza de su prestación que es de lineamientos esfumados. Afirmado el acto de inejecución, incumbe al demandado la prueba de su diligencia y cuidado, conforme al inciso 3° del art. 1604, prueba suficiente para liberarlo, porque en esta clase de obligaciones basta para exonerar al deudor de su responsabilidad acreditando cualquiera de esos dos elementos (...).” (S.C. del 31 de mayo de 1938, G.J. XLVI n°. 567, reiterada recientemente en S.C. del 5 nov. 2013, rad. n°. 20001-3103-005-2005-00025-01).

2.9. Ahora bien, precisa la Sala recordar que, en la actualidad, producto de la redacción del artículo 328 del CGP, el sendero que traza la competencia del superior, está dado por aquellos aspectos que fueron objeto de impugnación, sin perjuicio de algunas situaciones que

permiten decidir de oficio (legitimación en la causa, prestaciones mutuas, asuntos relacionados con la familia, las costas procesales, por ejemplo). Es lo que se ha dado en denominar la pretensión impugnaticia, como ha sido reconocido por esta Sala de tiempo atrás⁷ y lo han reiterado otras⁸, con soporte en decisiones de la Corte, unas de tutela⁹, que se acogen como criterio auxiliar, y otras de casación¹⁰.

2.10. Descendiendo al caso concreto se recuerda que el juzgado en su sentencia concluyó que *"el codemandado Enrique Salgado Roa sí informó los pormenores de la intervención, con sus riesgos y alcances a la paciente, así lo evidencia el documento de consentimiento informado aportado con su contestación de la demanda, y de esa manera se refirió en el dictamen del doctor Jairo de Jesús Ramírez. La intervención estética no es causa cierta, ni siquiera probable de la perforación del intestino. Al respecto el doctor Juan Cristóbal Ospina, médico especialista en cirugía, quien practicó la laparotomía a la paciente, afirmó que las características de la perforación no son propias de aquella que se produce con una cánula durante una intervención, así lo sugiere la ausencia de bordes necróticos, indicativos de su producción reciente e incompatibles con la causación durante la cirugía practicada varios días atrás. En cuanto a los síntomas de la perforación, las versiones son disimiles, como adujo el apoderado de la parte actora. De un lado el doctor Jairo de Jesús Ramírez, en su dictamen dice que pueden ser tardías por la reacción natural de la defensa del organismo, mientras el doctor Ospina refirió que se revelan tempranamente. Es un riesgo inherente en las intervenciones del abdomen, dijeron los doctores César Edwin Martínez Correa y Jairo de Jesús Ramírez Palacio. Eso disipa un señalamiento de impericia o negligencia durante la práctica, pero al mismo tiempo, sitúa como posible la eventualidad, esto es, que se haya perforado el intestino durante la intervención. El libelo refiere apartes de la historia clínica como indicadores de perforación quirúrgica, sin embargo, de acuerdo con lo expuesto por el doctor Ospina, en el momento de elaborarla se desconocía la causa de la perforación, y*

⁷ Sentencia del 19 de junio de 2018, radicado 2011-00193-01.

⁸ Sentencia del 19 de junio de 2020, radicado 2019-00046-01, M.P. Duberney Grisales Herrera.

⁹ STC9587-2017, STC15273-2019, STC11328-2019 y STC100-2019

¹⁰ SC2351-2019.

solo se refiere el antecedente, no se atribuye como causa. Corolario de lo anterior, la intervención estética no es la causa más probable del rompimiento del intestino, también pudo haber acontecido de forma espontánea por un descenso inmunológico, según refirió el doctor Ospina, ambas hipótesis en el peor de los casos se muestran como equivalentes en grado de probabilidad, de modo que no puede concluirse que la primera sea más probable.

Respecto de la infección con pseudomona aeruginosa, fueron coincidentes los testigos, los doctores Ospina, Llano Y Gómez, participes de la atención, en señalar que en el tratamiento antibiótico terapéutico depende de los resultados diagnósticos, especialmente del tipo de germen aislado. En este caso la pseudomona no se identificó en el momento aducido en la demanda, es decir, en la nota del doctor Martínez, sino mucho después, de modo que no cabe echar de menos tratamiento para un germen no documentado, entre otras razones porque puede producirse resistencia y ser contraproducente a la hora que realmente surja la necesidad de combatirlo. Corolario de lo expuesto, la obligación surgida fue de medio, no de resultados. Incumbía al demandante probar los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, las pruebas analizadas revelan que no cumplió esa carga en lo que respecta a la culpa y al nexo causal. Adicionalmente, sí se suministró información sobre los pormenores de la intervención a la paciente, la supuesta falta de vigilancia post operatoria, además de no estar acreditada, ninguna incidencia tuvo en el desenlace”.

Los demandantes formularon varios reparos y los sustentaron en esta sede, y ellos se concentrará la Sala, como ya fue advertido, por lo restringido de su competencia.

2.11. Señalan que el nexo causal respecto del cirujano Salgado Roa fue debidamente acreditado, por cuanto: (i) no hubo un verdadero consentimiento informado, pues no basta con que el mismo aparezca firmado en el expediente, sino que era carga del demandado demostrar que lo que allí consta es cierto y no lo hizo, siendo que, de la cirugía estética emerge una obligación de resultado y no de medio; (ii) faltó

un control y acompañamiento en el posoperatorio por parte del médico, que fue solicitado varias veces por la paciente y su señora madre; no les suministró un teléfono para comunicarse, tampoco programó un control y eso ocasionó que el daño se quedara sin un diagnóstico, tratamiento y control oportuno, e insisten en que la obligación era de resultado; (iii) la ruptura de la víscera hueca ocurrió durante la cirugía plástica, contrario a lo que aduce el juez, que señaló que fue espontánea y a las opiniones de los peritos, pues varios indicios demuestran que fue lo primero.

Para elucidar la cuestión, dígame anticipadamente que los recurrentes confunden la causalidad con la culpabilidad, siendo que, como lo ha explicado esta Colegiatura, *“La causalidad es la constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto, mientras que la culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta¹¹, la causalidad no admite presunciones y siempre debe probarse¹², por su parte la culpabilidad sí las tiene y desde luego relevan de su acreditación”*.¹³

Hecha esta precisión, la primera réplica está llamada al fracaso por dos razones. Una, que ya está señalado en la parte inicial de las consideraciones que la obligación galénica es, por regla general, de medio y no de resultado, incluyendo la cirugía estética, salvo que haya un compromiso expreso del médico, que en este caso no lo hubo, como se observa en los documentos que reposan a folios 16 y 17, c. 1, t. IV., o al menos no se acreditó lo contrario.

Y la otra, que también se señaló que una de aquellas obligaciones que pueden estimarse de resultado por parte del médico, es, a la luz del artículo 15 de la ley 23 de 1981, la obtención el consentimiento informado, en la medida en que la norma enseña que *“El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o*

¹¹ PATIÑO, Héctor. Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual, Revista de la Universidad Externado de Colombia, No.20, Colombia [En línea]. 2011 [Visitado el 2016-21-10]. Disponible en internet: www.revistas.uexternado.edu.co > Inicio > Núm. 20 (2011) > Patiño

¹² CSJ, Civil. Sentencia del 23-06-2005, expediente No.058-95.

¹³ Sentencia del 7 de diciembre de 2016, radicado 2012-00322-01, M.P. Duberney Grisales Herrera.

a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente” y, por tanto, el profesional tiene que asumir las consecuencias que tengan génesis en riesgos previsibles, pero de los cuales no dio noticia al paciente, pues se trata de asegurarle el derecho a decidir libremente sobre la conveniencia o no del procedimiento al que pueda ser sometido, como lo explicó, una vez más, la Sala de Casación Civil en la reciente sentencia STC4786-2020, en la que también se trajo a colación el artículo 12 del Decreto 3380 de 1981 que establece que el médico debe dejar constancia en la historia clínica del hecho de la advertencia del riesgo previsto o de la imposibilidad de hacerla.

Y recordó, adicionalmente, que

7.2. Indubitablemente, en aplicación de las reglas de la carga de la prueba, la demostración del consentimiento y su contenido está en manos de los profesionales en salud, quienes tienen el deber de obtenerlo y documentarlo; *«lo anterior es especialmente importante si se atiende a que usualmente la información será proporcionada verbalmente, porque en la relación con el paciente una información personal resulta preferible a un protocolo burocrático»*¹⁴

7.3. Esta obligación, en sí misma considerada, es de resultado, en tanto la ausencia de consentimiento comprometerá la responsabilidad galénica, siempre que uno de los riesgos de aquellos que debieron ser objeto de comunicación se materialice y, como consecuencia, se produzca un daño; en otras palabras, el personal tratante asumirá las consecuencias de la omisión en el proceso de información, sin que puedan excusar su deber indemnizatorio en un actuar diligente, prudente o perito.

Claro está, *«[p]ara que la infracción a deberes de información dé lugar a responsabilidad civil se requiere que el daño sufrido por la víctima pueda ser atribuido causalmente a la omisión»*¹⁵

Es un punto pacífico en la jurisprudencia de esta Sala que:

[L]a omisión de la obligación de informar y obtener el consentimiento informado, hace responsable al médico, y por consiguiente, a las instituciones prestadoras del servicio de salud, obligadas legalmente a verificar su estricta observancia, no sólo del quebranto a los derechos fundamentales del libre desarrollo de la personalidad, dignidad y libertad, sino de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados a la persona en su

¹⁴ Enrique Barros Bourie, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Ed. Jurídica de Chile, 2006, p. 684.

¹⁵ ídem, p. 685.

vida, salud e integridad sicofísica a consecuencia del tratamiento o intervención no autorizado ni consentido dentro de los parámetros legales según los cuales, con o sin información y consentimiento informado, 'fija responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto' (artículo 16, Ley 23 de 1981), salvo si expone al 'paciente a riesgos injustificados' (artículo 15, ibídem), o actúa contra su voluntad o decisión negativa o, trata de tratamientos o procedimientos experimentales no consentidos expressis verbis, pues en tal caso, el médico asume los riesgos, vulnera la relación jurídica y existe relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño. (SC, 17 nov. 2011, rad. n.º 1999-00533-01).

7.4. Por la misma senda, una correcta divulgación de los riesgos, que suponga en el paciente la aceptación de los riesgos propios de su tratamiento, morigera la responsabilidad del médico, incluso cuando se ha comprometido a alcanzar un resultado determinado, puesto que la realización no culpable de los mismos exonera al galeno, salvo que hayan faltado al deber de diligencia para evitar su concreción o sus consecuencias nocivas.

Huelga explicarlo, si bien los deberes de resultado dan lugar al resarcimiento de perjuicios cuando no se alcanza el fin esperado, este débito se frustra en los eventos en que la falta del efecto se originó en la concreción de alguno de los riesgos que asintió la paciente en desarrollo del consentimiento informado.

Ahora bien, en los términos del artículo 8 de la resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud, son componentes de la historia clínica, entre otros, los anexos, que son documentos que sirven como sustento legal, técnico, científico y/o administrativo de las acciones realizadas al usuario en los procesos de atención, entre los que cuentan las autorizaciones para intervenciones quirúrgicas (consentimiento informado), según el artículo 11 siguiente.

Pues bien, de la historia clínica que aportó el cirujano plástico Enrique Salgado Roa, aparece documentado, como señala la Corte que debe ocurrir, que el 5 de diciembre de 2014, Andrea del Pilar Aristizábal consultó con el fin de realizarse una lipoescultura, se registraron sus antecedentes, se dejó constancia de otra intervención de dos años atrás, (varias veces allegada) y se le lanzó la propuesta de procedimiento en la cual se le informó cabalmente sobre las complicaciones que podían derivar de la intervención, entre ellas, las perforaciones de vísceras huecas

y sólidas, con la consecuente peritonitis, sangrados y la infección generalizada. Adicionalmente se dejó una nota en la que se informa que ella había consultado unos meses antes y se le había suministrado información sobre el procedimiento, las áreas a tratar, el tiempo quirúrgico, las expectativas de resultado, y se analizaron otras opciones y las complicaciones (p. 16, c. 1, t. IV). Ese documento, como es fácil verlo, fue firmado por el médico y por Andrea Aristizábal.

Enseguida (p. 17), aparece el consentimiento informado, en el que también con claridad se le hizo saber que el tratamiento más adecuado era la liposucción de tejido graso más lipoinjerto de grasa en glúteos, frente a otras opciones; se hizo constar que le advirtieron y explicaron cada uno de los riesgos y complicaciones, entre ellos, la perforación de vísceras, y se anotó que se *“explicaron todas las complicaciones pero se hace énfasis en las más graves que son las subrayadas”*; a continuación consintió en que se le realizara la *“cirugía liposucción”*; para finalizar, quedó señalado que existían diferentes factores, conocidos o no, sin relación con la técnica quirúrgica, que podían interferir con el resultado y que *“No se me ha garantizado el resultado de la cirugía...”*. También ese consentimiento está firmado por Andrea Aristizábal, el médico y, como si ello fuera poco, por un testigo, precisamente, una de las demandantes, la señora Lucy Arredondo.

Así que es imposible concluir que esos documentos, que se presumen auténticos, no lo son; o que la información en ellos contenida es contraria a la realidad que se quiere conocer en el proceso. Con meridiana claridad emerge de ellos que la paciente había sido informada adecuadamente y así fue plasmado por escrito, de los riesgos inherentes a la liposucción. Esto se traduce, para responder al reparo, que el cirujano sí probó, como obligación de resultado, que obtuvo el consentimiento informado. Cumplida su carga, se invertía en los demandantes la de demostrar la falsedad de lo que allí fue consignado, pero es evidente que no lo hicieron.

En lo que atañe al control por parte del médico en el posoperatorio, se tiene, por un lado, que al margen de las afirmaciones

que se hicieron en la demanda y en las acciones de tutela que se promovieron en beneficio de la paciente sobre la insistencia de la paciente en que el cirujano la atendiera, ninguna prueba se arrimó al plenario que diera cuenta de la negativa del profesional; tampoco es aceptable que se diga que no se programó control, cuando en la historia clínica consta, en la nota del 6 de diciembre de 2014 (p. 28, c. 1, T. I) que la paciente egresó del servicio de recuperación y se entregó fórmula médica, paz y salvo, cita de control, indicaciones médicas y cuidados para la casa. Y, en todo caso, tampoco se acreditó por ningún medio que la liposucción misma o la falta de asistencia en el posoperatorio se erigiera en la causa de la muerte de la paciente, para lo cual hubiera sido importante una prueba científica que no se logró, porque el dictamen que se trajo con la demanda, como se señalará luego, se malogró.

Y por el otro, más relevante aún, es que lo que se busca es que la Sala halle un nexo causal entre esa circunstancia y el fallecimiento de la paciente. Pero, tal como viene de verse, ello es inviable en este caso concreto, en la medida en que, como se dijo, la ruptura de una víscera hueca, de admitir que se produjo durante el procedimiento, era un riesgo previsible, propio, natural e inherente al mismo, que, como sostiene la jurisprudencia, *"no tiene del carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culposo"*¹⁶. Y, se repite, a ello se suma que, como se dirá más adelante, ni la liposucción, ni el presunto desinterés del médico, tampoco la perforación misma, fueron los que condujeron al fatal desenlace, sino una complicación que sobrevino al procedimiento que para la corrección de ella se realizó, en lo que ningún compromiso alcanza al cirujano estético.

La tercera queja también decae, por cuanto, a fuerza de insistir, la obligación galénica es de medio y no de resultado, salvo que este se convenga; y en los documentos ya analizados quedó consignado que la paciente fue enterada acerca de que una de las complicaciones posibles con la liposucción era la perforación de vísceras huecas, no obstante lo cual, libremente aceptó el riesgo. Así que la discusión que puede darse en torno a cuál fue el origen de la ruptura, esto es, si pudo darse en la cirugía, o si fue espontánea, caería en el vacío,

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC-3272-2020

porque, si se aceptara, como quieren los demandantes, que fue lo primero, puestos frente al reclamo de que de allí emerge el nexo causal que echó de menos el juzgado, bastaría recordar el aparte final de la última sentencia citada, en el que se señala que *“si bien los deberes de resultado dan lugar al resarcimiento de perjuicios cuando no se alcanza el fin esperado, este débito se frustra en los eventos en que la falta del efecto se originó en la concreción de alguno de los riesgos que asintió la paciente en desarrollo del consentimiento informado”*.

2.12. Respecto de la absolución a la Clínica Risaralda S.A., discuten los recurrentes que *“La sentencia no tuvo en cuenta que el nexo causal atribuible a la clínica”* deriva de que (i) Andrea del Pilar ingresó en condiciones nutricionales óptimas a cuidados intensivos y, sin embargo, hay pruebas acerca de que ella acusaba desnutrición, así que sufrió intensamente hambre y sed en su estadía hospitalaria, de manera que ese cuadro de desnutrición es imputable a la clínica; (ii) la paciente ingresó a la UCI con una fístula de 5 mm que, según el médico *“Ospina”* era pequeña y tendría una evolución favorable, por lo que es inexplicable que el desenlace haya sido fatal; y (iii) fueron constantes los ingresos de la paciente a lavado intestinal y en sentir del *“Dr. Ramírez”* eso le generó una infección nosocomial, que derivó en sepsis fulminante y una falla orgánica múltiple. Tales lavados, dicen, provinieron de una evidente falla clínica al momento de operar a Andrea el 10 de diciembre de 2015, como explicó el infectólogo a la familia, pues la cosieron sin haber desinfectado.

En aquellos tres específicos aspectos se concentrará el análisis. Las conductas y omisiones atribuidas a los galenos (el descuido en la nutrición y la falta de asepsia) serían constitutivas de culpabilidad; que ellas fueran el detonante de la muerte de la paciente, indicarían la relación causal.

Para el efecto, se reitera que, incluso la obligación de seguridad hospitalaria, en lo que a las infecciones nosocomiales se refiere, es de medio, dada la aleatoriedad de las circunstancias que pueden rodearlas y que, en tal medida, a quien demanda le incumbe señalar con precisión en qué consistió la impericia, la imprudencia o la negligencia, y a

la institución le corresponde demostrar su diligencia para evitar el resultado indeseado, como se expuso en la citada sentencia SC2202-2019.

En lo que atañe al primer reproche, necesario se muestra acudir a la previsión del artículo 281 del CGP, que manda que la sentencia esté en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que el estatuto contempla y con las excepciones que parezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. Es la regla de la congruencia del fallo que debe ser observada por el juez, sin perjuicio de algunos eventos en los que le está dado ir más allá (asuntos de familia o agrarios, según el mismo artículo, restituciones mutuas, nulidades absolutas, por ejemplo).

Como ello es así, el asunto relacionado con la desnutrición de la paciente no fue abordado por los demandantes en su libelo inicial; no se planteó el mismo como una de las omisiones de la entidad hospitalaria que condujeran a la condición crítica de la paciente y, luego, a su deceso. Esto afloró en los alegatos de conclusión, como destacó el juzgado, trayendo a cuento lo que dijeron los médicos que trataron a Andrea del Pilar sobre aquellas cuestiones que pudieron haber influido para que la infección se intensificara.

En todo caso, a juicio de la Sala, la crítica viene descontextualizada, porque, aunque es cierto que los médicos aludieron al estado de desnutrición, es evidente que tal mención obedeció a que a la paciente se le estaba ofreciendo nutrición parental y no alimentación oral; es decir, era una circunstancia propia del estado de salud que presentaba. Pero, además, José Fernando Gómez González en su intervención (CD audiencia concentrada 372-373, 02:12:50 a 02:28:15) fue interrogado sobre los factores de riesgo que tenía Andrea del Pilar para adquirir una pseudomona, particularmente los lavados, y dijo que en realidad la persona tiene la bacteria en su organismo y que *“producen las noxas como estar desnutrido, estar en una reacción inflamatoria, estar con un trauma, estar con todas las condiciones de estrés metabólico que tiene un paciente crítico, lo que hacen es que pueda proliferar un germen de esos. O sea, no*

es adquirirla, sino que el germen comienza a crecer porque aprovecha su estado de inmunosupresión.

Mientras que Juan Cristóbal Ospina Calle (cd, audiencia concentrada 372-373, 02:41:54 a 03:08:30), explicó que fue él quien intervino a la paciente en la Clínica Los Rosales después la liposucción, y luego de ordenar una radiografía de abdomen y observar que tenía un nivel de líquido muy grande; la llevó a cirugía, la lavó, le sacó el líquido y pudo observar una lesión a la altura del ángulo de treitz, que es una parte del intestino llamada yeyuno, no vio señales de necrosis, solo una lesión redondeada y lo que hizo fue lavar muy bien, realizó una rafia primaria de la lesión y con hilos especiales cerró la lesión intestinal y se llevó a la paciente a cuidados intensivos para que fuera vigilada. Explicó que los primeros días de evolución fueron favorables, pero Andrea del Pilar insistentemente le preguntaba si podía consumir o no alimentos y él le explicó, junto con un señor que la acompañaba, que no podía comer absolutamente nada, pues de hacerlo podría producir una distensión y abrir la rafia primaria. Además, narró que tuvo una discusión con la paciente, por cuanto ella desde el principio pedía alimento; luego discutió con un señor que estaba con ella, quien le había traído una botella de agua, y si ella la tomó pudo provocar la reacción señalada.

Esto explica, entonces, la desnutrición que podía estar presentando Andrea del Pilar, quien debió ser alimentada durante su estadía por medios diversos a la ingesta oral; lo que sí es inviable concluir es que la desnutrición fuera causada a propósito por los galenos que la atendieron, o por quienes participaron en su atención; fue, como se ve en la historia clínica y lo relataron los deponentes, una evolución tórpida, a causa de una bacteria que atacó de manera fulminante, no solo por su estado alimenticio, sino, como explicaron los médicos, por otros factores, como la reacción inflamatoria, el trauma que presentaba, su estrés metabólico propio de un paciente en estado crítico.

En definitiva, si lo que se critica es que el estado de desnutrición y que este se produjo por culpa de los médicos tratantes o del grupo de enfermería, y esta fue la causa de la muerte, se puede

responder a ello negativamente, a falta de una prueba en contrario, porque dada su condición era menester suspender la alimentación que ella pretendía recibir; además, la desnutrición fue apenas uno de los riesgos que pudieron permitir el impacto de la pseudomona, no el único, y si la muerte sobrevino por una falla multisistémica, sería cuando menos aventurado señalar que ese único factor la causó.

La segunda acusación tampoco sale avante, en la medida en que, en estricto sentido, ninguna crítica real se hace a las conclusiones de la sentencia de primer grado, que tampoco se ocupó del asunto. Simplemente los recurrentes se preguntan por qué, si la fístula era pequeña y se podía tratar sin complicaciones, se presentó la muerte; pero ningún desarrollo concreto hacen de tal circunstancia. En todo caso, es pertinente señalar que en la nota de evolución médica que se registró el 11/12/2014 a las 04:18:31 (p 36, c. 1, t. I), se consignó que a la paciente se le realizó *"laparotomía exploratoria, lavado peritoneal terapéutico, enterorrafia a nivel del ángulo de treitz, evidencia de peritonitis clínica... procedimiento sin complicaciones..."*. De manera que hasta allí todo iba bien, pues la complicación fue posterior a ese procedimiento.

Y es que, la historia clínica da cuenta de la presencia de una infección causada por una pseudomona aeruginosa que condujo finalmente a la falla orgánica y al fallecimiento de la paciente; y el fallo explicó que *"fueron coincidentes los testigos, los doctores Ospina, Llano y Gómez, partícipes de la atención, en señalar que en el tratamiento antibiótico terapéutico depende de los resultados diagnósticos, especialmente del tipo de germen aislado. En este caso la pseudomona no se identificó en el momento aducido en la demanda, es decir, en la nota del doctor Martínez, sino mucho después, de modo que no cabe echar de menos tratamiento para un germen no documentado, entre otras razones porque puede producirse resistencia y ser contraproducente a la hora que realmente surja la necesidad de combatirlo"*. Y al leer los escritos de reparos y la sustentación, fácil es ver que ninguno de esos argumentos fue rebatido por los recurrentes, con lo que se mantienen inalterables.

Tampoco la última protesta tiene visos de prosperidad. Sostienen los recurrentes que fueron constantes los ingresos de la paciente a lavado intestinal y en sentir del " *Dr. Ramírez*" eso le generó una infección nosocomial, que derivó en sepsis fulminante y una falla orgánica múltiple. Tales lavados, dicen, provinieron de una evidente falla clínica al momento de operar a Andrea el 10 de diciembre de 2015, como explicó el infectólogo a la familia, pues la cosieron sin haber desinfectado.

Aunque el apoderado judicial de los demandantes trae una cita entre comillas de lo que declaró el "Dr. Ramírez", entendido que se trata del especialista Jairo Ramírez Palacio, quien rindió un dictamen por cuenta del cirujano Enrique Salgado Roa (p. 128, c. 1, t. IV) y acudió a la audiencia de instrucción para ser interrogado (cd. Audiencia concentrada 372-373, 01:02:50-02:12:34), en ello ha debido ser más cauteloso, porque, de un lado, en el dictamen nada dijo el experto sobre los lavados intestinales; y del otro, como quedó consignado en la sentencia, su declaración en la audiencia sobre el dictamen devino nula por la transgresión de debido proceso, en cuanto su citación se hizo por solicitud de la misma parte que allegó el peritaje.

Valga decir que la Sala no comparte esa apreciación del funcionario en lo que a la nulidad de la declaración del perito en la audiencia se refiere, por cuanto, si bien estuvo un poco al margen del rito procesal, lo cierto es que durante su recaudo ninguna de las partes formuló reparos sobre la comparecencia del experto, e incluso el funcionario, de oficio, lo interrogó y permitió la contradicción, con lo cual no se advierte la transgresión de ningún derecho fundamental.

Sin embargo, siguiendo la senda de la pretensión impugnativa antes mencionada, los recurrentes ningún reparo formularon contra la decisión de primer grado en ese aspecto, por lo que escapa al control del superior la valoración de una versión que fue desechada en primera instancia, sin reparo alguno por los litigantes.

Es claro, entonces, que el experto no afirmó en su dictamen escrito que fueran los lavados los que hubieran generado la

infección nosocomial, simplemente, pudo ser uno de los factores influyentes, como también lo pudieron ser los demás, como los traslados, las sondas, el catéter, el tubo endotraqueal.

A ello se adiciona que el Dr. Ospina había explicado que los lavados eran necesarios para tratar de preservar su vida. De manera que, si no se ha puesto en entredicho que en el manejo de los lavados hubo pericia por parte del galeno tratante; si tal procedimiento era apenas uno de los factores de riesgo de los muchos que presentaba la paciente; y si no se ha aportado ninguna prueba por parte de los demandantes que sirva para determinar que se hicieron sin seguir los protocolos de desinfección, la protesta se viene a menos.

Y no se diga que la infectóloga que dejó la nota del 23 de diciembre de 2014 (p. 223, c.1. T.I) dio cuenta de esa impericia, porque tal afirmación también va en contravía de la evidencia probatoria. En efecto, la aludida nota de las 16:33:32, hace referencia al estado en que se halló a la paciente, pero en parte alguna refiere que el mismo fuera producto de haberse "*cosido*" a la paciente "*sin haber desinfectado*". Esa es una conjetura de la parte demandante que, de acuerdo con lo que se dijo sobre la carga de la prueba, tenía que ser acreditada por ella, por cuanto se refiere a una generante de culpa, que sería la impericia.

Y a decir verdad, ningún soporte se trajo de ello al plenario; por el contrario, sin necesidad de adentrarse en el análisis de la historia clínica, ni de los dictámenes, porque ninguna discusión se cierne sobre ellos, bastaría leerlos y escuchar la ratificación de los expertos, para ver que todo confluye en que el tratamiento brindado a la paciente estuvo precedido del cuidado necesario en cuanto a la asepsia se refiere, y de los procedimientos propios de la severa bacteria que, desafortunadamente, la afectó.

Ni siquiera el dictamen que se trajo con la demanda, rendido por Luis Gustavo Ríos, que quedó sin ningún efecto por cuanto el perito no acudió a la audiencia de instrucción, como allí quedó consignado (CD audiencia concentrada 372-373, 03:08:50).

2.13. Conclusión de lo dicho, es que se confirmará el fallo protestado y se condenará en costas en esta sede a la parte demandante, a favor de los demandados, por mandarlo así el artículo 365-1 del CGP. Se liquidarán de manera concentrada ante el juez de primera instancia, siguiendo los parámetros del artículo 366 ibidem. En auto separado, se fijarán las agencias en derecho.

3. DECISIÓN.

En armonía con lo dicho, esta Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia del 4 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, en este proceso verbal de responsabilidad médica que **Lucy Arredondo Ospina, Fabio Aristizábal Henao, Manuela Ríos Aristizábal** y **Natalia Aristizábal Arredondo** iniciaron frente a Enrique Salgado Roa y la Clínica Los Rosales S.A.

Costas a cargo de los recurrentes y a favor de los demandados.

Notifíquese,

Los magistrados,



JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO



ADRIANA PATRICIA DÍAZ RAMÍREZ

SIN NECESIDAD DE FIRMAS.
(Art.7º, Ley 527 de 1999, Arts. 2º Inc 2º, Decreto
Presidencial 806 de 2020 y 28, Acuerdo
PCS.IA20-11567 C.S.I)

DUBERNEY GRISALES HERRERA