

REPÚBLICA DE COLOMBIA
PEREIRA-RISARALDA
RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, diez (10) de diciembre de dos mil veinte (2020)

ACTA DE APROBACIÓN No 886
SEGUNDA INSTANCIA

Acusados:	Julián Alberto Grajales Valencia y Kelin Javier Zapata Palacio
Cédula de ciudadanía:	10.003.212 y 1.088.282.402 expedidas en Pereira (Rda.)
Delito:	Homicidio culposo
Víctima:	Nataly Castaño Suárez
Procedencia:	Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Pereira (Rda.)
Asunto:	Decide apelación interpuesta por la Fiscalía y el apoderado de víctimas contra el fallo absolutorio de fecha octubre 07 de 2020. SE CONFIRMA.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira pronuncia la sentencia en los siguientes términos:

1.- HECHOS Y PRECEDENTES

La situación fáctica jurídicamente relevante y la actuación procesal esencial para la decisión a tomar, se pueden sintetizar así:

1.1.- Los hechos fueron plasmados por el funcionario de primer nivel en la sentencia confutada, de la siguiente manera:

“La joven NATALY CASTAÑO SUÁREZ falleció al parecer el día 03 de agosto del año 2013 dentro de las instalaciones del Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda, lugar al cual había ingresado porque presentaba problemas de salud relacionados con el consumo de sustancias estupefacientes, específicamente heroína. Según informe del médico legista la persona mencionada falleció debido a broncoaspiración.

Fueron vinculados a este proceso penal los señores JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA y KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO, ya que ambos se desempeñaban como enfermeros la noche que se produjo el deceso de la joven NATALY CASTAÑO al considerar la Fiscalía que faltaron al deber objetivo de cuidado, esto es decir, que por una conducta culposa omisiva de su parte tuvo ocurrencia la muerte de dicha persona”.

1.2.- Adelantadas las labores investigativas y desarrollado el Programa metodológico de investigación, se procedió a realizar formulación de imputación (noviembre 02 de 2016) en contra de los señores **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO** ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías de Pereira (Rda.), momento en el cual se les endilgaron cargos por el delito de homicidio culposo consagrado en el artículo 109 C.P., los cuales **NO ACEPTARON**.

1.3.- Ante ese no allanamiento a cargos, la Fiscalía presentó formal escrito de acusación (diciembre 30 de 2016) cuyo conocimiento le fue asignado al Juzgado Sexto Penal del Circuito con función de conocimiento de esta capital (enero 11 de 2017), despacho en el que luego de varias suspensiones se llevaron a cabo las audiencias de formulación de acusación (septiembre 05 de 2017), preparatoria (febrero 02 de 2018), y juicio oral (abril 22, 23, y octubre 09 de 2019; septiembre 03, 04, y octubre 07 de 2020), fecha última en la que se emitió sentido de fallo de carácter absolutorio y se profirió la respectiva sentencia.

1.4.- Para llegar a la anterior determinación, el a quo, luego de hacer alusión a lo referido por los testigos y lo expresado por el ente acusador, señaló que si bien dentro de las funciones de los enfermeros estaba la de hacer ronda de vigilancia por las habitaciones ocupadas, y que dicha labor la deberían hacer cada 20 minutos, existe evidencia que esa actividad fue desplegada. Y si bien no se hizo con la frecuencia ordenada, la cámara registró la revisión que

hicieron en la habitación de NATALY, no obstante que a raíz de los problemas de reproducción como lo indicó el investigador del CTI, no se pudieron verificar los movimientos del personal de enfermería esa noche.

De las pruebas practicadas en juicio, surge palpable que no cabe atribuir el deceso de NATALY CASTAÑO a negligencia, omisión o error por parte de los acusados, en tanto dicho fallecimiento igual podría haberse producido si se hubieran extremado los cuidados, máxime que a los enfermeros no se les exigió que permanecieran toda la noche pendientes del sueño de la paciente quien no se hallaba en una UCI como para que su vigilancia y atención fuera constante e inmutable. Todo ello aunado a que no todos los resultados dañosos ocurridos en un hospital son consecuencia de negligencia o error, en tanto cuando una persona está en dicho sitio lo es por unas patologías, y los efectos que de ella se deriven pueden no ser causa del tratamiento o su ausencia.

En este caso se sabe que la paciente recibía tratamiento y medicamentos adecuados, y contaba con el personal médico y de enfermería muy profesional y calificado. Las rondas de esa noche se hicieron como lo enseña el video, si no con la periodicidad recomendada, si hubo presencia de los enfermeros a su habitación y no era preciso que se acercaran a la misma, ya que su recomendación era dejarla dormir, sin que existan exigencias a dicho personal de mantenerse a su lado. Se precisa que aunque la habitación de la hoy occisa estaba cerca de la estación de enfermería, no escucharon ruidos o pedidos de auxilio, de ahí que el legista haya expresado que al parecer murió tranquila.

No obra en este caso un nexo de causalidad directo e inmediato entre una supuesta falta de cuidado o vigilancia de la paciente y su fallecimiento por aspiración masiva del contenido gástrico, por cuanto el episodio de vómito y la consiguiente broncoaspiración podía haber sucedido en cualquier momento, así los cuidados de NATALY hubieran sido excesivos; en consecuencia, al no

haberse acreditado le ejecución de una conducta negligente que pudiera serle imputada a los acusados, se imponía su absolución.

1.5.- El fiscal y el apoderado de víctimas mostraron su inconformidad con la decisión, a consecuencia de lo cual manifestaron que apelarían el fallo y lo sustentarían por escrito.

2.- DEBATE

2.1.- Apoderado de víctimas -recurrente-

Los argumentos en los cuales soporta su solicitud para que se revoque el fallo emitido y se dicte uno de condena, se pueden concretar así:

Hace alusión a los hechos que considera más trascendentales y con los cuales se advierte la responsabilidad por parte de los acusados, para señalar que como lo demuestra el material probatorio, NATALY CASTAÑO SUÁREZ presentaba síntomas de emesis -vómito persistente-, como reflejo de su "síndrome de abstinencia", que eran frecuentes, según se consignó en la historia clínica; motivo por el cual se dejó constancia en el Kárdex que debía ser vigilada en aras de evitarlos, es decir, que tal situación era previsible, en tanto la vigilancia procuraba que de ello generarse se pudiera conjurar cualquier evento de consecuencias mayores.

El médico URIEL ESCOBAR manifestó cuál es la conducta que debe desplegar un enfermero para vigilar un paciente que presente emesis, lo que estos pasaron por alto, en cuanto solo pasaban por la habitación alumbrando desde la ventana, pero sin ingresar para corroborar la boca de la enferma y su posición a la hora de dormir. Y llama la atención que dicho médico indicó que además de este caso, han ocurrido otros eventos donde el personal del Instituto del Sistema Nervioso no ha evitado que pacientes fallezcan por eventos adversos -suicidios o broncoaspiración-, los cuales define el Ministerio de

Salud en la Resolución 1446/06, y la relación médico-hospitalaria tiene origen en diversos actos relacionados con el servicio de atención en salud, según lo tiene sentado la doctrina, la cual cita.

Los eventos adversos como el incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia, se localizan en el campo de los actos extra médicos, en tanto en este ámbito se pueden materializar posibles riesgos o circunstancias configurativas de eventos de responsabilidad de la administración sanitaria que no se relacionan con la patología de base, y por ende el deber que se desprende de esa relación jurídica consiste en evitar o mitigar todo posible daño que pueda ser irrogado al paciente durante el período en que se encuentra bajo el cuidado del centro hospitalario.

Acorde con el Programa de Seguridad del Paciente del Instituto del Sistema Nervioso, la emesis que dio lugar a que el médico tratante ordenara la vigilancia a los enfermeros acá acusados, demostraba que la misma era previsible y que bajo ciertas circunstancias podía derivar en una broncoaspiración, como así sucedió. Hace referencia a jurisprudencia del Consejo de Estado acerca de los "eventos adversos", y de la Sala de Casación Penal relativa a la determinación del riesgo en conductas culposas.

El médico tratante en reiteradas ocasiones indicó que la paciente presentaba episodios de emesis, lo que tornaba previsible una broncoaspiración, situación que fue infravalorada por los enfermeros **JULIÁN ALBERTO** y **KELIN JAVIER**, quienes consideraron que para la vigilancia de NATALY CASTAÑO solo bastaba pasar por la ventana de su habitación y alumbrarla, pero no que la vigilancia que requería consistía en mirar detenidamente varios factores que podían prevenir lo acaecido –observar su cara, la posición de dormir-, todo lo cual derivó en su muerte. Son por tanto culpables al faltar a su deber objetivo de vigilancia y cuidado, máxime la posición de garantes que sobre ellos recaía en la atención de los internos en dicha institución, razón por la cual el caso se enmarca en el delito imprudente.

Estima que en este evento sí existió culpa por parte de los acusados, al ser ellos quienes por recomendaciones médicas y por su experiencia, debían tener en cuenta el síntoma de emesis que generaba una alerta en su cuidado para evitar la broncoaspiración.

2.2.- Fiscalía -no recurrente-

Pide se revoque el fallo confutado y en su lugar se emita uno de condena en contra de los acusados, a cuyo efecto sostiene:

El fallo emitido presenta una violación de la ley sustancial por indebida aplicación del art. 7º C.P.P., al estimar la existencia de duda en el comportamiento negligente de los enfermeros y el nexo causal de este con la muerte de NATALY CASTAÑO, así como una violación sustancial por la no aplicación del artículo 23 C.P. que determina el concepto de culpa.

En juicio quedó probado que la emesis es una condición que provoca la expulsión violenta del contenido estomacal a través de la boca, y su principal riesgo es la broncoaspiración que puede causar asfixia por obstrucción de vías aéreas y desencadena el deceso, con lo cual se acredita que de acuerdo con las reglas de la experiencia y la Lex Artis, el personal de enfermería, entre ellos los auxiliares, son conocedores de los peligros de la emesis en los pacientes.

Así mismo se acreditó que entre las 7:00 de la noche de agosto 02 y las 7:00 de la mañana de agosto 03 de 2013, el personal encargado del cuidado de personas hospitalizadas, entre ellos NATALY CASTAÑO, eran los enfermeros **JULIÁN ALBERTO GRAJALES** y **KELIN JAVIER ZAPATA**.

De lo dicho por la enfermera profesional LUZ AREIZA ZEA y el médico URIEL ESCOBAR, se demostró que el Kárdex era manejado por el personal de enfermería, el cual contenía las órdenes a seguir para el cuidado correcto de

los pacientes, y con el de NATALY se probó que los auxiliares tenían instrucciones claras de vigilar la emesis e informar, por lo que ostentaban la posición de garantía de vigilar los riesgos relacionados con esta, ello por cuanto por su función en el Instituto conocían los riesgos de esa condición, es decir, una broncoaspiración y posible muerte, lo que era previsible para los acusados.

De acuerdo con las normas de la Lex Artis de la atención en salud, además de la lógica, la única forma de vigilar la emesis es acercándose a la boca del paciente, por donde se expulsa el contenido gástrico que puede provocar la broncoaspiración, lo que significa que se les había dado instrucciones precisas para vigilar la emesis y debían acercarse a la boca del enfermo. Pero en el video ingresado se aprecia que los auxiliares no realizaban las rondas con la periodicidad exigida -cada 20 minutos-, y para el caso de NATALY en ningún momento ingresaron al cuarto, sino que desde la distancia alumbraban con una linterna, razón por la cual no cumplieron su deber objetivo de vigilancia de la fuente de riesgo, y de ese modo NATALY murió sin recibir ayuda.

Tan probado está la falta de cuidado, que los acusados se enteraron que estaba muerta por el aviso de la compañera de cuarto de NATALY y no por su propia observación, y conforme al dictamen pericial, la muerte se produjo entre 32 y 36 horas antes de la necropsia, así que si esta se efectuó en agosto 04 de 2013, a las 9:47 horas, ello permite afirmar que la joven falleció entre las 9:47 de la noche de agosto 02 y la 1:47 de la mañana de agosto 03, de lo cual se deriva que los auxiliares no cumplieron ese deber de vigilancia, porque solo se enteraron a las 7:00 a.m. cuando entregaron turno.

Aunque algunos testigos quisieron justificar el comportamiento descuidado y negligente de los auxiliares de enfermería, al realizar vigilancia de pacientes a la distancia, al argumentar que tal medida se adopta para no despertarlos, ello fue desmentido por el legista, quien afirmó que por los medicamentos suministrados a NATALY, la misma no se despertaría si alguien llegara y la vigilara de cerca.

Fue entonces la falta de vigilancia de la fuente de riesgo lo que provocó la muerte de NATALY, al incumplir los auxiliares su deber objetivo de cuidado y por negligencia no evitaron su fallecimiento, y por tanto debe revocarse el fallo al estar acreditado en juicio: (i) que el riesgo de muerte por broncoaspiración derivada de la emesis era previsible, y los acusados conocían los peligros de tal condición; y (ii) que recaía sobre los procesados el deber objetivo de cuidado en tanto NATALY no solo estaba bajo su custodia, sino que tenían orden precisa de vigilar la emesis conforme al Kárdex que conocían, actividad que incumplieron y ello produjo la muerte, ya que de haber realizado una correcta vigilancia hubieran podido auxiliar a la enferma y de esa forma evitar la muerte.

Finalmente aduce que existió un error del a quo al aplicar el *in dubio pro reo* en un caso donde no obra duda acerca del comportamiento negligente de los acusados y el nexo causal con el resultado muerte de NATALY CASTAÑO, por lo cual pide se revoque el fallo absolutorio y en su reemplazo se emita uno de carácter condenatorio.

2.3.- Debidamente sustentado el recurso, el funcionario a quo lo concedió en el efecto suspensivo y dispuso la remisión de los registros pertinentes ante esta Corporación con el fin de desatar la alzada.

3.- Para resolver, **SE CONSIDERA**

3.1.- Competencia

La tiene esta Colegiatura de conformidad con los factores objetivo, territorial y funcional, a voces de los artículos 20, 34.1 y 179 de la Ley 906 de 2004 - modificado este último por el artículo 91 de la Ley 1395 de 2010-, al haber sido oportunamente interpuesta y debidamente sustentada una apelación contra providencia susceptible de ese recurso y por una parte habilitada para hacerlo - en nuestro caso la Fiscalía y el apoderado de víctimas-.

3.2.- Problema jurídico planteado

Se contrae básicamente a corroborar el grado de acierto de la providencia de primer grado en cuanto profirió sentencia absolutoria a favor de los señores **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO**, por la conducta de homicidio culposo donde figura como víctima la señora NATALY CASTAÑO SUÁREZ; o si, por el contrario, obran pruebas que corroboran el compromiso de los coacusados, con lo cual debe emitirse fallo de condena, según lo pregonan los recurrentes.

3.3.- Solución a la controversia

No se vislumbra, ni ha sido tema objeto de controversia, la existencia de algún vicio sustancial que pueda afectar las garantías fundamentales en cabeza de alguna de las partes e intervinientes, o que comprometa la estructura o ritualidad legalmente establecidas para este diligenciamiento, en desconocimiento del debido proceso protegido por el artículo 29 Superior.

Igualmente se avizora de entrada, que las pruebas fueron obtenidas en debida forma y las partes confrontadas tuvieron la oportunidad de conocerlas a plenitud en clara aplicación de los principios de oralidad, inmediación, publicidad, concentración y contradicción.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 381 de la Ley 906/04, para proferir una sentencia de condena es indispensable que el juzgador llegue al convencimiento más allá de toda duda, no solo respecto de la existencia de la conducta punible atribuida, sino también acerca de la responsabilidad de las personas involucradas, y que tengan soporte en las pruebas legal y oportunamente aportadas en el juicio.

De la circunstancia fáctica esgrimida se advierte que en la madrugada de agosto 03 de 2013, la señora NATALY CASTAÑO SUÁREZ, quien se encontraba hospitalizada en el Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda, broncoaspiró contenido gástrico que le causó asfixia y a continuación la muerte.

Para el funcionario de primer nivel, el fallecimiento de la señora NATALY CASTAÑO no puede atribuirse a negligencia, omisión o error por parte de los auxiliares de enfermería **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO**, encargados del cuidado de los enfermos que se encontraban internos en el Instituto del Sistema Nervioso durante el turno que prestaron entre las 7:00 p.m. de agosto 02 y las 7:00 a.m. de agosto 03 de 2013, por cuanto ese deceso podía haberse producido aun extremando los cuidados, máxime que a los mismos no se les exigió permanecer vigilando el sueño de la paciente. A lo que habría que sumar la no existencia de un nexo de causalidad entre una supuesta falta de cuidado o vigilancia de NATALY, y el fallecimiento derivado de ese descuido, ya que el episodio de vómito y la consiguiente broncoaspiración podía haber sucedido en cualquier momento, se repite, así se extremaran cuidados.

Por el contrario, para el apoderado de víctimas, los episodios de emesis -vómito- de NATALY, amén del síndrome de abstinencia que padecía, eran previsibles y por consiguiente, como así se consignó en el kárdex de enfermería, debía ser vigilada para prevenirlos y evitar males mayores, sin que bastara que pasaran por la ventana de su habitación para alumbrarla, al no ser esta la vigilancia requerida porque debían observar diversos factores que podían prevenir la broncoaspiración -su boca, la posición de dormir-, lo que derivó en su muerte, y por ende son culpables de la misma al faltar a su deber objetivo de vigilancia y cuidado, aunado a la posición de garantes que sobre ellos recaía.

El fiscal a su vez, considera que el personal de enfermería conocía los riesgos de broncoaspiración que podría generar la emesis en la paciente, y, con el

kárdex de enfermería relacionado con la señora NATALY, se probó que los auxiliares tenían instrucciones claras de vigilar la emesis e informar, razón por la cual detentaban la posición de garantía de vigilar los peligros relacionados con la misma, pero estos no ingresaron a su cuarto para revisar su boca, y solo alumbraban desde la distancia, de ese modo NATALY murió sin recibir ayuda y los acusados solo se enteraron de su fallecimiento por el aviso de la compañera de cuarto, pese a que de acuerdo con el dictamen pericial el deceso se produjo entre las 9:47 p.m. de agosto 02 y la 01:47 a.m. de agosto 03, situación que le permite asegurar que no cumplieron ese deber de vigilancia. En síntesis, erró el a quo al aplicar el in *dubio pro reo* porque en realidad no existe duda acerca del comportamiento negligente de los acusados y el nexo causal existente con el resultado muerte.

Para poder mediar en la polémica, el Tribunal empezará, como corresponde, a establecer la materialidad de la conducta, y en este caso queda claro que de conformidad con las pruebas habidas en el proceso, en especial de lo relatado por el médico forense JORGE FEDERICO GARTNER y soportado con el dictamen médico legal que como base de opinión pericial se introdujo en juicio, surge diáfano que la muerte de NATALY CASTAÑO fue ocasionada por "hipoxia cerebral", derivada de una "asfixia mecánica por obstrucción de la vía aérea secundaria a broncoaspiración". Y ello se corrobora con el registro civil de defunción con indicativo serial 0 7237634 expedido por la Notaría Primera del Círculo de esta capital, que igualmente ingresó como prueba al juicio.

Lo que es objeto de debate, es lo relativo a la responsabilidad que en los hechos le puede asistir a los auxiliares de enfermería **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO**, frente a lo cual debe decirse lo siguiente:

No existe duda alguna, acorde con lo informado por los progenitores de NATALY CASTAÑO LOAIZA, al igual que con lo soportado en la historia clínica que se aportó a juicio, que la citada joven fue internada en julio 31 de 2013 en

el Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda, por orden del psiquiatra URIEL ESCOBAR, al haber sido diagnosticada con "TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL USO DE OPIÁCEOS: SÍNDROME DE DEPENDENCIA", como quedó consignado en la historia de consulta, ocasión en la cual se plasmó en el ítem de "conducta a seguir" lo siguiente: "paciente con alteración del comportamiento por consumo de opioides, en el momento con síntomas de abstinencia leves a moderados. Se requiere hospitalizar, iniciar metadona 1/4-1/4-1/4, trazodona x 60 mg 1-1-1-, lorazepam x 2 mg 0-0-1. Vigilancia".

De igual manera quedó establecido, que de acuerdo con la evolución de la paciente, por parte del personal asistencial se debían cumplir las órdenes médicas que fueran plasmadas por la jefe de enfermeras en el documento denominado "kárdex"; determinándose, como así se acreditó en juicio, que se decía, entre otras actividades: "vigilar emesis y avisar".

Tal circunstancia, según se desprende de los recursos presentados por Fiscalía y apoderado de víctimas, es la razón que los lleva a pregonar que en este caso específicos, que los coacusados incumplieron las órdenes emitidas, en cuanto los mismos no acataron ese deber, es decir, no efectuaron una debida vigilancia de la paciente, muy a pesar de tener conocimiento de sus episodios de emesis y el riesgo que tenía de broncoaspirar, situación que a la postre -aseguran- derivó en la muerte de la paciente NATALY CASTAÑO SUÁREZ.

Pues bien, para adoptar la decisión que en derecho corresponde, considera la Corporación que se hace indispensable traer a colación apartes de lo que en sede de juicio oral informaron algunos de los testigos presentados por el ente acusador, quienes frente a lo sucedido señalaron en lo esencial y muy sucintamente lo siguiente:

LUZ AREIZA ZEA, Gerente del Instituto del Sistema Nervioso de Risaralda : entre las funciones que deben desempeñar los auxiliares de enfermería está lo relativo a la distribución, entrega y registro de medicamentos, según indicación médica, así como estar pendientes de la vigilancia de los pacientes en la noche,

para lo cual deben efectuar rondas, las cuales, como así lo refirió son cada 20 minutos, y que consisten en entrar a la habitación, tratar de molestar lo mínimo que se pueda, por cuanto se supone que el enfermo debe descansar, ya que si se altera o se despierta se pasa el efecto de la medicación. Al preguntársele si al plasmar en el kárdex de enfermería "vigilar la emesis" era lo atiente a los riesgos del vómito, expuso que no eran tanto los peligros, sino vigilar la emesis para poder avisar, por cuanto dicha paciente tenía riesgo de vomitar y deshidratarse, y aclaró: "porque si hubiera sido el cuidado exacto de vigilar por posible broncoaspiración, el cuidado debe quedar muy claro [...]". Fue enfática al explicar que un episodio de tal naturaleza puede presentarse en poco tiempo, máxime que no hubo ruido o algo que llamara la atención de parte de la misma al momento de vomitar, y así el auxiliar hubiera estado con ella, tampoco hubiera podido auxiliarla, ya que ese vómito en lugar de salir al exterior se condensa en un pulmón o se va para las vías respiratorias.

El psiquiatra URIEL ESCOBAR : Además de referir a muchos otros aspectos médicos y del tratamiento propiamente dicho de NATALY CASTAÑO, expuso que algunos de los efectos de la heroína, la cual consumía la paciente, es que el estómago no soporta nada, produce reacción contraria y expulsa lo que la persona ha ingerido, al ser los episodios de emesis secundarios al síndrome de abstinencia. Refirió que las rondas realizadas por los auxiliares son cada hora, para vigilar que todo esté bien, sin lugar a despertar a los enfermos, y al indagársele sobre lo plasmado en el kárdex, relativo a vigilar la emesis, adujo que con dicha instrucción los auxiliares deben observar si la misma se presenta y aunque manifestó que por las condiciones de NATALY debía tenerse un cuidado especial, ello: "no significa que el auxiliar va a estar ahí al lado de ella, hay tantas contingencias que suceden definitivamente que eso puede suceder en una fracción [...] de tiempo"; máxime, que una persona con una broncoaspiración masiva podría morir entre unos cinco u ocho minutos, o incluso en el caso de NATALY ese tiempo podría haber sido inferior. Y si bien el hecho de que una persona estuviera con la paciente en forma permanente podría haber minimizado el riesgo, la institución no cuenta con un auxiliar para cada persona, y en ese

entonces había alrededor de 25 o 30. Agregó que si el enfermo duerme debe permitírsele que siga así sin despertarlo, al no ser conveniente en tanto la mayoría de problemas mentales cursan con alteración de sueño, y si tal patrón se altera, al tocarlo o alumbrarlo, tendrá dificultades para conciliarlo posteriormente. Reitera que cuando se habla de vigilancia, la labor del auxiliar consiste en decir si tuvo o no tuvo emesis.

En punto de las labores de ronda que debían realizar los auxiliares de enfermería y como así lo indicó *el investigador del CTI JUAN CAMILO AYALA ESPINOSA, encargado de revisar los videos de la cámara de vigilancia del Instituto del Sistema Nervioso* -los cuales no fue exhibidos en juicio, sino que se hizo un resumen de lo por él percibido, en tanto el a quo, como así lo expresó, "no se pondría a ver 9 horas de video seguidas"-, varios de los cuales tuvieron inconvenientes y no los pudo reproducir en debida forma, tal testigo indicó que al menos en dos momentos, esto es, a las 2:07 a.m. y a las 2:24 a.m., por parte de los auxiliares JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA y KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO se hizo verificación en el cuarto donde se encontraba la paciente NATALY CASTAÑO.

En la primera ocasión y como así lo refirió el investigador, uno de los auxiliares ingresó al cuarto y estuvo allí por espacio de 26 segundos, y en la segunda oportunidad nuevamente abre la puerta de la habitación y la ilumina con una linterna, pero sin ingresar, y fueron esos los dos momentos en que procedieron a vigilar el estado de la paciente, e indicó que cada hora los auxiliares hacían algo, aunque no precisamente revisando las habitaciones.

El médico forense JORGE FEDERICO GARTNER : Además de detallar lo encontrado en la necropsia de la paciente, indicó que no es común el vómito durante el sueño, pero un enfermo con síndrome de abstinencia y un estómago lleno, la puede predisponer a vomitar incluso en el sueño durante la noche. La broncoaspiración se presenta en edades extremas -niños pequeños o personas de edad avanzada- o en personas que por algún factor no puedan

defenderse del contenido gástrico, como una embriaguez severa, ya que una persona sana no moriría por bronco aspiración; no obstante, agrega que una persona bajo los efectos de medicamentos que deprimen el sistema nervioso, ante un episodio de vómito cuando esté acostado, hace posible que ese contenido gástrico se le vaya por la vía aérea y no pueda expulsarlo.

También indicó que si la paciente venía con vómito debían tomar medidas antireflujo y hacer vigilancia periódica, aunque no estricta, esto es minuto a minuto. Fue igualmente enfático en señalar que el evento sucedido fue momentáneo, y para superarlo tendría que existir la concurrencia de la enfermera en el preciso instante en que sucede el hecho, y el vomito puede que no sea con bulla en tanto la paciente estaba acostada. No cree que haya sido mucha la reacción de parte de esta, para ser fácilmente detectable por la compañera de habitación o por el personal de enfermería.

Así mismo, ante preguntas de la agente del Ministerio Público, manifestó que el vómito que se presentó no era muy esperado, al no ser frecuente que una persona durante el sueño se ponga a vomitar. Y en punto de la ronda que realizaban los auxiliares, la posibilidad que entren precisamente cuando ella vomitaba y se broncoaspiró, es difícil, lo que hace este evento fortuito e impredecible, ya que puede suceder en cualquier momento. Y si bien NATALY se encontraba en la posición de decúbito lateral, que es la de seguridad en la que se ponen todos los enfermos para evitar precisamente que se vomiten, si es mucho el volumen del contenido gástrico es muy factible que se vaya por la vía aérea, aunque manifiesta que una vigilancia más estricta pudo haber permitido determinar el tiempo en que se produjo el incidente y haber adoptado las medidas que se trataron de tomar cuando se descubrió el cuerpo. No obstante, si bien pudieron efectuarse acciones preventivas para evitar que se originara ese evento -como elevar la cabecera de la cama-, estas no eran exigibles en esta persona en tanto su diagnóstico no lo decía.

De todo lo hasta aquí resaltado, se establece sin dubitación alguna, que la paciente NATALY CASTAÑO, amén del síndrome de abstinencia presentó algunos eventos de emesis según quedó registrado en la evolución médica. Y tales síntomas, como lo dijo el médico URIEL ESCOBAR, podrían durar entre tres o cuatro días, mientras surtía efecto el tratamiento que a la postre los reduciría.

Dicha situación conllevó a que se indicara para el personal asistencial la NECESIDAD DE VIGILAR LA EMESIS, pero no como en los términos en que lo entienden Fiscalía y apoderado de víctimas, esto es, que estuvieran pendientes de la misma PARA EVITAR UNA POSIBLE BRONCOASPIRACIÓN, porque la realidad enseña que de ello nada se dijo en la historia clínica, ni se dispuso como una orden para ser atendida por el personal auxiliar, sino PARA VIGILAR LA CANTIDAD DE VÓMITO QUE ESTA PUDIERA PRESENTAR, que es algo sustancialmente diferente.

Es que si los galenos, amén de la condición médica de la paciente, hubieran avizorado un posible peligro de broncoaspiración, la orden para contrarrestar una tal contingencia, como se entiende de lo sostenido por la Gerente del Instituto del Sistema Nervioso y el médico forense, así debería haber quedado plasmada clara y expresamente en el kárdex, pero ello en este caso no sucedió. Lo dicho, con mayor razón que en las primeras noches no se evidenciaron episodios de emesis, según igualmente lo relató el médico forense.

No puede considerarse entonces, como lo sostuvo el apoderado de víctimas, que era previsible para los acá acusados el riesgo de broncoaspiración, en tanto frente a ello ninguna orden en particular se les impartió. Incluso, cuando acorde con el "Manual de procedimientos para atención a las personas y guías de atención clínica institucional", concretamente en el ítem 4º relativo a la actualización del kárdex, se indica que allí se consigna la información resumida del enfermo y "se anota cualquier cuidado especial que requiera el paciente";

pero -se iterar- frente a dicha situación nada quedó consignado como era lo esperado.

Es cierto, como también lo indicó el a quo, que los auxiliares de enfermería no cumplieron la vigilancia continua a NATALY CASTAÑO, en tanto de lo captado en la cámara de seguridad solo se percibió que en dos ocasiones, en un rango de aproximadamente 17 minutos -entre las 2:07 y las 2:24 a.m. de agosto 03 de 2013-, acudieron a la habitación. En la primera hubo un ingreso por al menos 26 segundos -contario a lo referido por los recurrentes, al señalar que en momento alguno así procedieron-, y en la segunda, lo que existió fue una visualización desde la puerta, sin que en alguno de esos eventos se hayan percatado de circunstancia anómala con la paciente.

Lo anterior, sin dejar de lado, por supuesto, como así lo plasmó el a quo, que existieron otras horas de grabación que no lograron ser visualizadas por el investigador, a consecuencia de las fallas que presentaba la cinta, situación que dejaba en el aire la posibilidad de que en otras ocasiones los auxiliares pudieran igualmente haber ingresado a dicha habitación.

No obstante ello, lo que ahora resalta el Tribunal, es que según se desprende de lo referido por los profesionales de la salud que rindieron declaración en juicio, pese a que dicha vigilancia hubiese sido más estricta, es decir, con un rango menor a los 20 minutos que señaló la Gerente del Instituto del Sistema Nervioso, ello tampoco habría podido evitar el desenlace fatal, por cuanto el mismo fue un evento no solo impredecible, sino además momentáneo. Y la única manera de haber logrado evitar el deceso a causa de una broncoaspiración por emesis, era que en el preciso instante en que la joven NATALY CASTAÑO tuvo ese episodio, ingresara el personal médico asistencial al cuarto con miras a que le prestaran de inmediato la ayuda requerida, como lo sería por caso una reanimación. Pero, por supuesto, una tal situación sería en extremo excepcional, y en este caso no se contaba con el personal suficiente para pretender realizar una vigilancia óptima como la esperada.

Y si ello fue así, como lo sostuvo el forense Dr. JORGE GARTNER, no queda otra opción que admitir que lo sucedido fue un episodio momentáneo e imprevisto que escapaba a los deberes de cuidado que le habían sido delegados a los enfermeros aquí inculpados. Todo lo cual es apenas entendible habida consideración a que en aproximadamente un minuto o minuto y medio la persona pierde el conocimiento, incluso antes, y da lugar a la muerte cerebral y resultado de ello al deceso, que se puede sobrevenir en un lapso de 3 a 5 minutos.

Queda claro y se entiende, que ese resultado no puede atribuirse a una negligencia de parte de los auxiliares de enfermería que atendían el turno de noche en el que se produjo la muerte de NATALY, por cuanto, como quedó establecido en juicio, en esa ocasión existían al menos entre 25 y 30 pacientes hospitalizados, y su labor necesariamente tenía que ser distribuida entre todos ellos; e incluso, de haber realizado rondas cada 20 minutos o menos, según se esperaba, difícilmente podían haber estado en el instante exacto en que se presentó la broncoaspiración para auxiliarla.

En otras palabras, no se puede asegurar a ciencia cierta, que los auxiliares de enfermería aquí acusados hayan crearon un riesgo jurídicamente desaprobado o hayan incrementado en forma indebida el riesgo jurídicamente permitido, y que a partir de allí se concretara una relación causal con nexo eficiente y suficiente respecto al resultado muerte en la persona de la joven NATALY.

Y eso así, porque, entre otras cosas, según quedó resaltado, en la actividad que se les encomendó no estaba encaminada en momento alguno a prevenir los peligros de una broncoaspiración, sino a verificar e informar el número de emesis que presentara. De ahí que no cabe pregonar un defecto en las labores de vigilancia propias del ejercicio de su profesión -lex artis-, y que con ella se hubiera infringido el deber objetivo de cuidado al no ejercer la vigilancia que se

dice requería la paciente, la cual, como se pudo observar, sí la realizaron, aunque no con la periodicidad que según los recurrentes se esperaba.

Es cierto sí, que la única manera de saber si la paciente podía haber tenido un episodio de emesis durante la noche, era haberse acercado a la cama, para revisar su boca y la posición que tenía al dormir, pero como bien lo expusieron los médicos URIEL ESCOBAR y JORGE GARTNER, así como la señora LUZ AREIZA en su condición de Gerente del Instituto del Sistema Nervioso, dadas las patologías de la mayoría de los enfermos que allí se encuentran, entre los cuales está la dificultad para conciliar el sueño a cuyo efecto se suministran medicamentos como el Lorazepam, los auxiliares deben procurar al realizar las rondas nocturnas el evitar que los mismos puedan despertarse, y ello, con seguridad, fue lo sucedido en este asunto al menos en las dos ocasiones que quedaron registradas en la cámara de seguridad, acorde con lo que expresó en juicio el investigador del CTI.

No puede discutirse, tampoco, porque así lo esclareció el médico forense, que los medicamentos que le eran suministrados a la paciente NATALY causan una depresión del sistema nervioso central, situación que aunada a la condición médica que la misma presentaba, pudo conllevar a que su organismo no usara los mecanismos de defensa, como sería el toser cuando el contenido gástrico empezó a ingresar por sus vías aéreas, o incluso hacer ruidos que alertaran al personal asistencial. Y ello, a voces del forense, no obstante que la paciente adoptó la posición de seguridad -esto es de lado-, pudo darse por el volumen del vómito, por un lado, y por el otro, por cuanto amén de la aludida depresión -ya fuera causada por las drogas o medicamentos que recibía-, aunque lo general es que una persona que vomita no inhale en ese momento, pudo dar lugar a que la enferma haya respirado en ese instante y tal situación originó que el contenido gástrico pudiera introducirse por las vías respiratorias, quizá por una falla en la epiglotis.

Mírese igualmente, que la posición en que fue encontrada NATALY acorde con lo explicado por el médico psiquiatra ALEXÁNDER MORENO AGUIRRE, fue la de decúbito lateral derecha, es decir, la de seguridad que se adoptan en los pacientes cuando tienen procesos de emesis. Y si ello fue así como en efecto lo es, entonces una tal posición daba lugar a pensar que cuando los auxiliares de enfermería pasaron revista a su habitación, al verla en tal posición, que es la natural, asumieran no solo que se encontraba dormida, sino también que estaba segura en el evento de presentar un eventual vómito.

Son insistentes los recurrentes en sostener, que el mero hecho objetivo de que los auxiliares de enfermería no realizaran de manera periódica -ya fuera cada 20 minutos o una hora- la ronda en la habitación de la paciente, es ya muestra suficiente de negligencia de su parte en el desempeño de sus labores, pero como viene de verse, no puede pasarse por alto que aunque ellos hubieran cumplido de manera irrestricta tal actividad, tal proceder quizá tampoco habría podido evitar el desenlace falta que aquí se le reprocha.

Adicionalmente, aunque está claro que ese "evento adverso" pudo haber sido prevenido de tomarse algunas medidas de prevención para evitar el reflujo, como lo sería levantar un poco la cabecera de la cama y así evitar el vomito, o hacer una vigilancia más periódica, aunque no minuto a minuto como lo relató el forense JORGE GARTNER, ello *per se* no puede ser predicable de los auxiliares de enfermería que atendían la noche del suceso a la afectada, en tanto como se ha dicho con suficiencia, ninguna orden en tal sentido les fue emitida y lo contenido en el kárdex, esto es, el de "vigilar la emesis y avisar" solo era para saber el número de tales acontecimientos, pero sin indicárseles de un riesgo previsible de broncoaspiración, frente a lo cual, de haberse contemplado el mismo, con seguridad se habrían tomado las medidas pertinentes.

Téngase en cuenta, eso sí, que de la Resolución 1446 de mayo 08 de 2006 "Por la cual se define el Sistema de Información para la Calidad y se adoptan los indicadores de

monitoría del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud”, emanada del Ministerio de Salud y a la que hizo alusión el abogado de víctimas recurrente, se entiende que los “eventos adversos” allí mencionados están encaminados al análisis en el proceso de acreditación de las instituciones prestadoras de salud y la evaluación que para ello hay lugar. Y si en realidad existió por parte del Instituto alguna falla en la prestación de los servicios de vigilancia y cuidado de la paciente -como al parecer ha ocurrido en otros casos donde se ha presentado suicidio, como lo indicó el médico URIEL ESCOBAR-, tal situación será un tema de debate pero en punto de la responsabilidad que le pueda asistir a la institución en la prestación de sus servicios asistenciales, como incluso así se entiende de la jurisprudencia del Consejo de Estado a la que aludió el letrado, mas no penal del personal que cumple funciones en la institución, salvo claro está que se demuestre que estos obraron con imprudencia, impericia, negligencia o incumplimiento de reglamentos en el ejercicio de la actividad, lo que en este caso no se ha acreditado o al menos no con la suficiencia que exige el proferimiento de un fallo de condena.

Finalmente, aunque se indica que los acusados tenían la calidad de garantes frente a la prestación de los servicios médicos que se le brindaban a la joven NATALY SUÁREZ, y por ende obligados a su cuidado y custodia, es evidente, como así lo indicó el juez de primer nivel, que a la paciente se le brindó la atención médica que requería amén de las patologías que presentaba, derivadas del “síndrome de abstinencia” causada por la no ingesta de heroína, habiéndose encausado precisamente los servicios médicos a contrarrestar no solo tal patología, sino aquellas que se derivaban de ésta. Y si bien en este caso sucedió un evento infortunado, derivado de la broncoaspiración que ocasionó su fallecimiento, la misma no le puede ser atribuida a quienes para la noche del hecho cumplían las labores de auxiliares de enfermería, en tanto no contaban con la capacidad para poder alterar el rumbo de lo acaecido.

Incluso, así se atendiera lo aseverado por la Fiscalía en cuanto señala que el rango en que se presentó la muerte oscila entre las 9:47 pm de agosto 02 y la

1:47 a.m. de agosto 03 de 2013, dado el análisis cronotanatalógico realizado por el forense para establecer la hora aproximada del deceso, la que fijó entre las 32 y 36 horas antes de iniciar el abordaje del cuerpo, y en todo caso entre las 10 p.m. y las 2:00 a.m., debe decirse que de haberse presentado la muerte de la paciente en dicho lapso, muy seguramente cuando uno de los auxiliares de enfermería ingresó al cuarto de NATALY a las 2:07 horas, donde estuvo por espacio de 26 segundos, con seguridad se hubiera percatado de una tal situación, pero ningún aviso se dio en esa ocasión, lo que incluso pone en entredicho si en efecto en el lapso aludido ya había fallecido la paciente, no obstante los fenómenos cadavéricos que presentaba, porque como así lo indicó el forense, pudieron haberse originado por diversos motivos.

En ese orden de ideas, y como así lo consideró el funcionario de primer nivel e igualmente lo estima la Sala, en este caso en particular no se observa que por parte de los auxiliares de enfermería **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO** se hubiera incurrido en conducta negligente y mucho menos que en la actividad desarrollada por estos la noche del hecho, exista un nexo causal con la muerte de la joven CASTAÑO SUÁREZ, razón por la cual se acompañará el fallo absolutorio al observarse ajustado a derecho.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** el fallo objeto de carácter absolutorio proferido a favor de los señores **JULIÁN ALBERTO GRAJALES VALENCIA** y **KELIN JAVIER ZAPATA PALACIO** por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de esta capital.

En atención a lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020 y en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, no se realizará audiencia de lectura de sentencia, y por ende esta decisión se notificará por la Secretaría de esta Sala vía correo electrónico a las

partes e intervinientes; mismo medio por el cual los interesados podrán interponer el recurso extraordinario de casación, dentro del término de ley.

Los Magistrados,

SIN NECESIDAD DE FIRMAS.
(Arts. 7º, Ley 527 de 1999, 2º Decreto 806 de 2020
y 28 del Acuerdo PCJA20-11576 del C.S.J.)

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

LUZ STELLA RAMÍREZ GUTIÉRREZ

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

El Secretario de la Sala,

WILSON FREDY LÓPEZ

Firmado Por:

WILSON FREDY LOPEZ

SECRETARIO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE PEREIRA-RISARALDA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4cfc4ff93aceeb5c305324116392637e65cf7e4ed2e687065355c6a01d4950d3**

Documento generado en 10/12/2020 03:45:25 p.m.