

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA / SERVICIO MÉDICO ASISTENCIAL / PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO ASISTENCIAL / CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO ASISTENCIAL / FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO ASISTENCIAL / FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO / ACTO EXTRAMÉDICO RESPONSABILIDAD MÉDICA ASISTENCIAL / EVENTO ADVERSO / SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / RESPONSABILIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

De forma reiterada, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado, ha acudido al concepto del evento adverso para el análisis de la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de obligaciones que siendo propias de la prestación del servicio médico asistencial son ajenas al deber de tratamiento de la patología de base del paciente; se trata, por consiguiente, de la verificación de las obligaciones propias de los denominados actos extramédicos. El evento adverso se ha entendido como aquel daño imputable a la administración por la atención médico hospitalaria que no tiene su génesis u origen en la patología de base del paciente, y que puede desencadenar la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud desde diversos ámbitos.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la falla del servicio médico ver sentencia del 19 de agosto de 2009, Exp. 17733, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, y sentencias del 25 de marzo de 2011, Exp. 20836, C.P. Enrique Gil Botero.

ACTO EXTRAMÉDICO / RESPONSABILIDAD MÉDICA ASISTENCIAL / EVENTO ADVERSO / SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / RESPONSABILIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

[E]l Ministerio de Salud realizó una lista o clasificación de tipos de atención en salud que causan eventos adversos, los cuales pueden estar relacionados con: trámites administrativos para la atención en salud, fallas en procesos o procedimientos asistenciales, fallas en los registros clínicos, infección ocasionada por la atención en salud, la medicación o la administración de líquidos parenterales, la sangre o sus derivados, elaboración de dietas o dispensación de alimentos, la administración de oxígeno o gases medicinales, los dispositivos o equipos médicos, el comportamiento o las creencias del paciente, caídas del paciente o accidentes de pacientes, la infraestructura o el ambiente físico, gestión de recursos o gestión organizacional, laboratorio clínico o de patología.

RESPONSABILIDAD MÉDICA / IMPUTACIÓN EN LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / RESPONSABILIDAD MÉDICA ASISTENCIAL / CLASES DE RESPONSABILIDAD MÉDICA / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / PROCESO DE RESPONSABILIDAD MÉDICA / ACREDITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / PRUEBA DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / DEBERES DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / SEGURIDAD DEL PACIENTE / EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA / CONCEPTOS DOCTRINARIOS / RIESGO DEL TRATAMIENTO MÉDICO / IMPUTACIÓN OBJETIVA EN LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / CAUSALES DE IMPUTACIÓN OBJETIVA EN LA RESPONSABILIDAD MÉDICA

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han deslindado la responsabilidad derivada de la falla (culpa) del servicio médico (errores médicos o paramédicos), de aquella que se relaciona con el desconocimiento del deber de protección y cuidado de los pacientes durante su permanencia en el establecimiento sanitario, precisamente por tener un fundamento o criterio obligacional disímil; el primero supone el desconocimiento a los parámetros de la lex artis y reglamentos científicos, mientras que el segundo está asociado al incumplimiento de un deber jurídico de garantizar la seguridad del paciente. Ahora bien, no supone lo anterior que la responsabilidad de la administración sanitaria se torne objetiva en el segundo supuesto. La jurisprudencia de esta Sección ha sido enfática en precisar que la medicina no puede ser considerada una actividad riesgosa, salvo aquellos eventos en los que se empleen aparatos, instrumentos o elementos que conlleven un riesgo para los pacientes o infecciones nosocomiales, único escenario en que será viable aplicar el título de imputación –objetivo– de riesgo creado o riesgo álea.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la imputación de responsabilidad por falla médica, ver sentencia del 13 de agosto de 2020, Exp. 47772, C.P. José Roberto Sáchica Méndez.

RESPONSABILIDAD MÉDICA / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / ACREDITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / DEBERES DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / SEGURIDAD DEL PACIENTE / VIGILANCIA DEL PACIENTE / CUIDADO AL PACIENTE / PERSONA EN ESTADO DE INDEFENSIÓN / CAUSA EXTRAÑA / HECHO DE UN TERCERO / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Teniendo en cuenta que este deber puede llegar a variar en función del tipo de paciente, se ha precisado que las obligaciones de cuidado y vigilancia debe ser la consecuencia de un juicio proporcional a la edad o capacidad de discernimiento del paciente, es decir, la exigencia resulta ser mayor frente a los pacientes menores o con limitaciones físicas, psicológicas o como en este caso con patologías que puedan afectar su esfera cognitiva, pero se hace hincapié a su vez en que lo anterior no resulta ser una regla absoluta, pues en casos donde se verifica la capacidad de auto determinación del individuo el juicio de responsabilidad puede variar. La anterior aclaración resulta importante desde el punto de vista de la imputación, ya que en muchos casos puede ocurrir que la entidad hospitalaria haya cumplido con la obligación de seguridad, no obstante lo cual, se presenta una causa extraña consistente en culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero, por manera que, en cada caso, deberán analizarse los elementos configurativos de cada eximente de responsabilidad: i) irresistibilidad; ii) imprevisibilidad y iii) su exterioridad respecto del demandado.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el deber de cuidado del paciente ver sentencia del 9 de mayo de 2012, Exp. 22.304, C.P. Enrique Gil Botero, sentencias del 26 de marzo de 2008, Exp. 16530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y sentencia del 9 de junio de 2010, Exp. 18596, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

RESPONSABILIDAD MÉDICA EXTRA CONTRACTUAL / RESPONSABILIDAD MÉDICA / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / ACREDITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / DEBERES DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA / SEGURIDAD DEL PACIENTE / VIGILANCIA DEL PACIENTE / CUIDADO AL PACIENTE / FALLA EN EL SERVICIO MÉDICO

FALLA / FALLA MÉDICA / FALLA DEL SERVICIO POR INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE CUSTODIA, VIGILANCIA Y CUIDADO

En ese orden de ideas, la responsabilidad extracontractual del Estado que se genera a partir de la ocurrencia de eventos adversos no es de resultado y sigue atendiendo los criterios de la falla del servicio, frente al cual debe verificarse la trasgresión al principio de seguridad respecto de las obligaciones de cuidado, vigilancia, protección, entre otras, de ahí que se debe constatar si el daño tuvo origen en la violación al deber objetivo de cuidado, es decir, si provino de una negligencia, impericia, imprudencia o una violación de reglamentos por parte del personal administrativo del hospital respectivo, así como debe analizarse la posible configuración de una causa extraña.

MEDIOS DE PRUEBA / PRUEBAS EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / TESTIMONIO / PRUEBA TESTIMONIAL / VALIDEZ DEL TESTIMONIO / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / VALOR PROBATORIO DEL TESTIMONIO / VALORACIÓN DEL TESTIMONIO / VALORACIÓN PROBATORIA DEL TESTIMONIO

En cuanto a los testimonios de los profesionales de la salud rendidos en este proceso, cabe precisar que si bien algunos de ellos tienen un vínculo laboral con la entidad demandada, no es posible deducir la existencia de interés o animosidad suficientes para alterar su respectiva versión de los hechos por esa circunstancia o para catalogarlos como sospechosos, pues precisamente esa condición, les permitió brindar la atención al paciente y conocer su caso; además, su dicho resulta coherente entre sí y con los demás elementos de prueba allegados, los cuales no fueron desvirtuados ni tachados de falsos o sospechosos, de ahí que la Sala les reconozca eficacia probatoria.

DECLARACIÓN DE PARTE / CLASES DE PRUEBA TESTIMONIAL / VALOR PROBATORIO DE LA DECLARACIÓN DE PARTE / INTERROGATORIO DE PARTE / INTERROGATORIO / MODALIDADES DEL INTERROGATORIO DE PARTE / PRESUPUESTOS DEL INTERROGATORIO DE PARTE / PROCEDENCIA DEL INTERROGATORIO DE PARTE / VALOR PROBATORIO DEL INTERROGATORIO DE PARTE / INCONDUCTENCIA DEL INTERROGATORIO DE PARTE / INTERROGATORIO EXTRAPROCESAL DE PARTE

[O]bra la diligencia de interrogatorio de parte realizada ante el Tribunal a quo por la señora (...). Respecto de tal declaración de parte, se advierte que no puede tenerse como prueba en este asunto, comoquiera que no se trata de una declaración de tercero, sino de la propia demandante, lo cual la torna inconducente a la luz de la preceptiva procesal aplicable a tal medio de prueba, esto es, el CPC. Así pues, si bien en la actualidad el régimen procesal admite la declaración de parte (art. 198 del CGP), bajo la normativa que rige la declaración de la señora (...), los artículos 194 a 210 del Código de Procedimiento Civil, imponían que tal prueba debía tener como propósito lograr la confesión de la parte con intereses contrarios a quien solicite su práctica. En consecuencia, la deposición ante el Tribunal de primera instancia realizada por la propia demandante no puede conducir a una confesión que la beneficie. En todo caso, debe resaltarse que la referida señora no estaba presente en el momento de los hechos y, por ende, su dicho aportaría muy poco para esclarecer los hechos debatidos en el proceso.

**FUENTE FORMAL: CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO – ARTÍCULO 198 /
CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 194 / CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 210**

**HISTORIA CLÍNICA / IMPORTANCIA DE LA HISTORIA CLÍNICA / REGISTRO
DE INFORMACIÓN EN LA HISTORIA CLÍNICA / REQUISITOS DE LA
HISTORIA CLÍNICA / VALOR PROBATORIO DE LA HISTORIA CLÍNICA /
SEGURIDAD DEL PACIENTE / VIGILANCIA DEL PACIENTE / CUIDADO AL
PACIENTE / ATENCIÓN AL PACIENTE / ATENCIÓN INTEGRAL AL PACIENTE
/ EVENTO ADVERSO / SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / PRESTACIÓN
DEL SERVICIO MÉDICO HOSPITALARIO / INEXISTENCIA DE LA FALLA EN
EL SERVICIO MÉDICO / INEXISTENCIA DE LA FALLA EN EL SERVICIO
MÉDICO ASISTENCIAL / INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA**

A partir del resumen de la historia clínica allegado, se tiene acreditado que, en la madrugada (...) el señor (...) en momentos en que regresaba del baño y se prestaba a subir a su camilla, cayó al piso desde su propia altura, hecho que le ocasionó una fractura en su cadera y una fractura en su fémur izquierdo. Asimismo, se acreditó que en ese mismo momento el paciente fue auxiliado por el personal de enfermería y trasladado al servicio de medicina interna y luego a ortopedia, donde fue valorado y se le practicaron radiografías y se confirmó el diagnóstico de fractura de cadera y fémur y, posteriormente, se ordenó una cirugía; (...) no se acreditó que el daño hubiere sido imputable a la demandada, puesto que no se demostró ninguna omisión respecto del cumplimiento de los protocolos de protección o cuidado de pacientes, dado que la parte actora no mencionó, ni mucho menos probó qué tipo de medidas se habrían omitido en ese sentido; por el contrario, se encuentra probado que el hospital demandado suministró un elemento para recolectar la orina (pisingo), efectuó recomendaciones al paciente y a sus familiares y, además, autorizó el acompañamiento permanente de un familiar o acompañante pero ninguna de estas medidas fueron acatadas por la parte actora, hecho imputable de forma exclusiva a su propia culpa.

**CAUSALES DE EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL
DEL ESTADO / FUERZA MAYOR / HECHO DE UN TERCERO / CULPA DE LA
VÍCTIMA / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / HECHO IRRESISTIBLE /
IRRESISTIBILIDAD / IRRESISTIBILIDAD DE LA CAUSA EXTRAÑA /
IRRESISTIBILIDAD DE LA FUERZA MAYOR / IRRESISTIBILIDAD DEL CASO
FORTUITO / IRRESISTIBILIDAD DEL HECHO DEL TERCERO /
IMPREVISIBILIDAD / IMPREVISIBILIDAD DE LA CAUSA EXTRAÑA /
IMPREVISIBILIDAD DE LA FUERZA MAYOR / IMPREVISIBILIDAD DEL CASO
FORTUITO / IMPREVISIBILIDAD DEL HECHO DEL TERCERO / CAUSA
EFICIENTE DEL DAÑO / CAUSA GENERADORA DEL DAÑO**

Ahora bien, en cuanto a la eximente de responsabilidad consistente en el hecho de la propia víctima alegada por la entidad demandada a lo largo del trámite de la presente acción, conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad -fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de la víctima y/o de un tercero-, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado. Por otra parte, a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder -activo u omisivo- de la víctima o un tercero tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas,

resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por ella sea tanto el origen del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada y excluyente, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación del tercero.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima ver sentencia de 2 de mayo de 2011, Exp. 24972, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, sentencias del 26 de marzo de 2008, Exp. 16530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y sentencia del 9 de junio de 2010, Exp. 18596, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO / CULPA DE LA VÍCTIMA / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / HECHO IRRESISTIBLE / IRRESISTIBILIDAD / IMPREVISIBILIDAD / EFECTOS DE LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / CONCEPTO DE CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / ELEMENTOS DE CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / PRUEBA DE LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / RESPONSABILIDAD DEL PACIENTE / CAUSA EFICIENTE DEL DAÑO / CAUSA GENERADORA DEL DAÑO

[S]e advierte que el proceder asumido por el hoy demandante, reúne los elementos necesarios para entender configurada la eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo y determinante de la víctima, la cual excluye la imputabilidad del daño a la entidad demandada, en relación con la cual pueden entenderse concurrentes los tres elementos antes referidos, esto es, la imprevisibilidad, la irresistibilidad y la exterioridad jurídica del hecho dañoso para la autoridad accionada. En cuanto al elemento de la imprevisibilidad, de las pruebas que reposan en el expediente se concluye que el proceder del señor (...) constituyó un evento súbito y repentino para el personal médico del hospital demandado (...) En torno al elemento consistente en la irresistibilidad, a juicio de la Sala también se encuentra presente en el caso objeto de estudio, habida consideración del actuar del paciente (...) quien decidió desplazarse hacía el baño obviando efectuar un llamado al personal de enfermería. De igual forma, también se encuentra probada la exterioridad del hecho dañoso respecto de la entidad demandada, pues, tal y como se ha dejado explicado, fue el proceder imprudente de la propia víctima lo que condujo a la causación del daño.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 68001-23-31-000-2012-00235-01(56684)

Actor: EULALIA DÍAZ OSES Y OTROS

Demandado: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: *RESPONSABILIDAD MÉDICO HOSPITALARIA – Evento Adverso - FALLA DEL SERVICIO - Obligación de seguridad del paciente – HECHO EXCLUSIVO DE LA VÍCTIMA.*

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander –Sala de Descongestión-, mediante la cual se decidió lo siguiente (se transcribe literalmente con errores del texto):

“PRIMERO: DECLÁRASE administrativamente responsable a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER por los perjuicios causados al señor CLÍMACO MORENO y los señores EULALIA DÍAZ OSES, JUAN SEBASTIAN MORENO DÍAZ, EDWIN ALEXANDER MORENO DÍAZ, LUZ MERY MORENO DÍAZ y ANA MILENA MORENO DÍAZ, con ocasión de la caída del primero de ellos dentro del Centro Hospitalario, que le generó fractura en el cuello del fémur de su pierna izquierda.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, CONDÉNASE a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER a pagar, por concepto de perjuicios morales a favor del señor CLÍMACO MORENO y de los señores EULALIA DÍAZ OSES, JUAN SEBASTIAN MORENO DÍAZ, EDWIN ALEXANDER MORENO DIAZ, LUZ MERY MORENO DÍAZ y ANA MILENA MORENO DÍAZ, en abstracto, para que sean liquidado mediante incidente, en la forma y bajo los parámetros establecidos en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDÉNASE a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER a pagar, por concepto de perjuicios por daño a la salud, a favor del señor CLÍMACO MORENO, en abstracto, para que sean liquidados mediante incidente, en la forma y bajo los parámetros establecidos en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: CONDÉNASE a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER a pagar, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, a favor de CLÍMACO MORENO en la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS OCHO PESOS (\$242.208), de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO: CONDÉNASE a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER a pagar perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, a favor de CLÍMACO MORENO en abstracto, los cuales serán liquidados mediante incidente”.

Según la demanda, se configuró una falla del servicio médico asistencial, toda vez que el hospital demandado incumplió los protocolos establecidos para el cuidado y seguridad de pacientes con dificultad en el movimiento, hecho que produjo que el

señor Clímaco Moreno tuviera que acudir por sus propios medios al baño y al pretender subir a la camilla nuevamente cayera al piso sufriendo una fractura en su cadera y fémur.

I. SENTENCIA APELADA

1. Corresponde a la sentencia del 22 de octubre de 2015 mediante la cual el Tribunal Administrativo de Santander –Sala de Descongestión- accedió parcialmente a las súplicas de la demanda¹, cuyas pretensiones, hechos y consideraciones de derecho, fueron las siguientes:

Pretensiones

2. El referido proveído decidió la demanda presentada el 5 de marzo de 2012² por los señores Clímaco Moreno (principal afectado), Eulalia Díaz Oses (esposa), Juan Sebastián, Edwin Alexander, Luz Mery y Ana Milena Moreno Díaz (hijos), a través de apoderado judicial³ y en ejercicio de la acción de reparación directa, en contra de la E.S.E. Hospital Universitario de Santander, con el fin de que se le declare patrimonialmente responsable por la falla en el servicio médico asistencial que ocasionó una lesión de carácter permanente del primero de los nombrados, en hechos ocurridos el 13 de agosto de 2010 en las instalaciones del referido centro hospitalario.

3. En cuanto a la indemnización de perjuicios morales se solicitó el equivalente a ciento treinta (130) SMLMV para cada uno de los demandantes; por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, se pidió la suma de cuatrocientos veintiséis millones doscientos cuarenta y siete mil setenta pesos m/cte. (\$426'247.070) y, en la modalidad de daño emergente, solicitaron sesenta y un millones ochocientos nueve mil quinientos treinta y cinco pesos m/cte. (\$61'809.535) a favor del principal afectado. Finalmente, por perjuicios fisiológicos se deprecó setenta y tres millones seiscientos setenta y un mil pesos (\$73'671.000) para ese mismo demandante.

Hechos

4. Como fundamento fáctico de las pretensiones, se narró, en síntesis, que el 8 de agosto de 2010, el señor Clímaco Moreno fue internado en la E.S.E. Hospital Universitario de Santander, por haber presentado una trombosis en su brazo izquierdo; asimismo, indicó que padecía de cardiopatía, nefropatía crónica y derrames pleurales bilaterales, todo lo cual le impedía su movilización.

5. Afirmó que en horas de la madrugada del 13 de agosto de 2010 y mientras se encontraba en su camilla, el señor Clímaco Moreno llamó varias veces al servicio de enfermería para que lo ayudaran a orinar, pero nadie atendió su llamado, por lo que decidió pararse por sus propios medios, fue al baño como pudo, pero al

¹ Folios 420 a 433 del cuaderno principal.

² Folio 91 del cuaderno 1.

³ Según los poderes obrantes a folios 1 a 3 del cuaderno 1.

regresar e intentar subirse de nuevo a la camilla, ésta no tenía seguro y se le vino encima fracturándose la cadera y el fémur, hecho que le produjo una lesión de carácter permanente que le impide caminar. Adicionalmente, ese centro médico le dio salida sin que se le hubiera prestado la atención requerida para recobrar completamente su estado de salud.

6. En relación con los hechos descritos, manifestó que el hospital demandado incurrió en una falla en el servicio médico asistencial que estaba relacionado causalmente con la lesión sufrida por el principal afectado, toda vez que no cumplió con los protocolos establecidos para la atención de pacientes con dificultad de movimiento; especialmente, incurrió en omisión a sus deberes de seguridad y cuidado, más aun teniendo en cuenta el cuadro clínico del paciente que le impedía movilizarse para realizar sus necesidades fisiológicas⁴.

La defensa

7. La E.S.E. Hospital Universitario de Santander contestó la demanda y se opuso a las pretensiones; para tal efecto, manifestó que se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, toda vez que no era cierto que el señor Clímaco Moreno hubiera llamado al servicio de enfermería para que le ayudaran a realizar sus necesidades fisiológicas, pues el paciente decidió ir al baño por sus propios medios, tal como se hizo constar en el informe del accidente realizado por la enfermera encargada de su atención. Por lo demás, aseveró que se había dado cumplimiento al protocolo especial establecido para la atención de pacientes con dificultad de movimiento y el mismo le fue informado al paciente y a sus familiares, pero que decidió hacer caso omiso exponiéndose imprudentemente al riesgo⁵.

Alegatos de conclusión

8. En esa oportunidad, la parte actora insistió en que se configuró una falla del servicio por parte del hospital demandado, por cuanto no dio cumplimiento a los protocolos establecidos para el cuidado y seguridad de pacientes con dificultad en el movimiento, hecho que produjo que el señor Clímaco Moreno tuviera que acudir por sus propios medios al baño con las consecuencias ya conocidas⁶.

9. La E.S.E. Hospital Universitario de Santander insistió en la configuración de la eximente de responsabilidad del hecho exclusivo de la víctima, dado que el accidente que causó la lesión en la pierna del actor se produjo por el desacato de aquél respecto de las recomendaciones brindadas por el personal médico y de enfermería⁷.

10. El Ministerio Público guardó silencio en esta oportunidad⁸.

⁴ Folios 76 a 89 del cuaderno 1.

⁵ Folios 98 a 107 del cuaderno 1.

⁶ Folios 405 a 408 del cuaderno 1.

⁷ Folios 415 a 419 del cuaderno 1.

⁸ Folio 419 del cuaderno 1.

La decisión

11. Al resolver el conflicto, el Tribunal Administrativo de Santander –Sala de Descongestión- accedió a las pretensiones de la demanda, por considerar que se acreditó que el señor Clímaco Moreno ingresó por el servicio de urgencias al hospital demandado por presentar diferentes patologías que limitaban su movilidad e indicaban un riesgo de caída del paciente, por lo cual era necesario aplicar los protocolos establecidos para este tipo de pacientes; sin embargo, en la historia clínica no figura el cumplimiento de tales protocolos, pues a pesar de que se estableció la necesidad de que el paciente siempre estuviera acompañado por un acudiente o personal de enfermería, para el momento de su caída (madrugada del 13 de agosto de 2010) no había nadie que lo hubiera podido auxiliar para realizar sus necesidades fisiológicas.

12. Igualmente, indicó que no se probó que hubiera existido el debido control y cuidado de los equipos y de su camilla con los correspondientes aseguramientos para evitar accidentes como el que ocurrió en el presente caso, todo lo cual configuró una falla en el servicio médico asistencial, la cual estaba relacionada causalmente con la lesión de la cadera y el fémur izquierdo del paciente, ocurrida al momento de caerse de su camilla cuando regresaba del baño, sin que pudiera imputarse la responsabilidad a la propia víctima, dado que se trataba de un paciente con limitaciones físicas que implicaban un alto grado de atención del hospital demandado frente al cumplimiento de los protocolos establecidos para evitar ese tipo de accidentes.

13. En cuanto a liquidación de perjuicios, el *a quo* accedió al reconocimiento de una indemnización a favor de los demandantes por concepto de perjuicios morales y perjuicios por “daño fisiológico”, los cuales fueron decretados en abstracto habida cuenta que no se contaba con el dictamen médico legal de su incapacidad laboral definitiva; asimismo, accedió al reconocimiento de perjuicios materiales por daño emergente en la suma de doscientos cuarenta y dos mil doscientos ocho pesos m/cte. (\$242.208) correspondiente al valor de los gastos médicos en qué incurrió la parte demandante; finalmente, en cuanto al lucro cesante accedió a su reconocimiento en abstracto, por cuanto si bien se acreditó que el principal afectado desempeñaba actividades económicas como transportista de mercancías, no se aportó prueba del monto de sus ingresos, ni de su incapacidad médico legal definitiva⁹.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

Síntesis del recurso de apelación

14. La E.S.E. hospital Universitario de Santander manifestó que la sentencia de primera instancia no valoró de forma adecuada todo el material probatorio allegado, toda vez que en el informe del accidente se hizo constar que al paciente

⁹ Folios 420 a 432 del cuaderno principal.

se le había informado acerca del protocolo que debía atender para la extracción de muestras de orina con el debido acompañamiento de personal de enfermería; sin embargo, éste decidió ir al baño por su propia cuenta y sin haber solicitado ningún tipo de ayuda, a sabiendas del riesgo que corría dado su estado de salud.

15. Agregó que el paciente tenía a su alcance un instrumento denominado “*pisingo*” para poder realizar la toma de la muestra de orina, pero de forma imprudente decidió ir hasta el baño por sus propios medios y sin solicitar ayuda, con las consecuencias ya conocidas, hecho imputable de forma exclusiva a su propia culpa¹⁰.

Los alegatos de conclusión

16. El hospital demandado reiteró íntegramente los argumentos planteados con el recurso de apelación e insistió en la configuración de la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima¹¹.

17. El Ministerio Público y la parte actora guardaron silencio¹².

III. CONSIDERACIONES

18. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada.

El objeto de los recursos de apelación

19. Como se ha reseñado, el motivo de disenso del hospital demandado se centra en cuestionar la declaratoria de responsabilidad que le fue endilgada, habida cuenta de la configuración de la causal eximente del hecho exclusivo de la víctima.

Precisiones respecto del régimen de responsabilidad aplicable al presente asunto

20. De forma reiterada, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado¹³, ha acudido al concepto del evento adverso para el análisis de la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de obligaciones que siendo propias de la prestación del servicio médico asistencial son ajenas al deber de tratamiento de la patología de base del paciente; se trata, por consiguiente, de la verificación de las obligaciones propias de los denominados actos extramédicos.

¹⁰ Folios 435 a 444 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 457 a 466 del cuaderno principal.

¹² Folio 469 del cuaderno principal.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 19 de agosto de 2009, exp. 17.733, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, y sentencias del 25 de marzo de 2011, exp. 20.836 y 20.878, M.P. Enrique Gil Botero.

21. El evento adverso se ha entendido como aquel daño imputable a la administración por la atención médico hospitalaria que no tiene su génesis u origen en la patología de base del paciente, y que puede desencadenar la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud desde diversos ámbitos¹⁴. En ese sentido, el anexo técnico de la Resolución No. 1446 de 2006 del entonces Ministerio de la Protección Social lo definió así:

“Los Eventos Adversos son lesiones o complicaciones involuntarias que son causadas con mayor probabilidad por la atención en salud, que por la enfermedad subyacente del paciente, y que conducen a la muerte, la inhabilidad a la hora del alta o a la hospitalización prolongada. Muchos de estos eventos pueden ser prevenibles. Existe evidencia que demuestra la asociación entre la calidad de la atención y la ocurrencia de eventos adversos. La monitorización de este indicador debe impactar en la eficiencia y efectividad clínica”¹⁵ (se resalta).

22. Asimismo, el Ministerio de Salud realizó una lista o clasificación de tipos de atención en salud que causan eventos adversos, los cuales pueden estar relacionados con: trámites administrativos para la atención en salud, fallas en procesos o procedimientos asistenciales, fallas en los registros clínicos, infección ocasionada por la atención en salud, la medicación o la administración de líquidos parenterales, la sangre o sus derivados, elaboración de dietas o dispensación de alimentos, la administración de oxígeno o gases medicinales, los dispositivos o equipos médicos, el comportamiento o las creencias del paciente, **caídas del paciente o accidentes de pacientes**, la infraestructura o el ambiente físico, gestión de recursos o gestión organizacional, laboratorio clínico o de patología¹⁶.

23. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han deslindado la responsabilidad derivada de la falla (culpa) del servicio médico (errores médicos o paramédicos), de aquella que se relaciona con el desconocimiento del deber de protección y cuidado de los pacientes durante su permanencia en el establecimiento sanitario, precisamente por tener un fundamento o criterio obligacional disímil; el primero supone el desconocimiento a los parámetros de la *lex artis* y reglamentos científicos, mientras que el segundo está asociado al incumplimiento de un deber jurídico de garantizar la seguridad del paciente. Ahora bien, no supone lo anterior que la responsabilidad de la administración sanitaria se torne objetiva en el segundo supuesto. La jurisprudencia de esta Sección ha sido enfática en precisar que la medicina no puede ser considerada una actividad riesgosa, salvo aquellos eventos en los que se empleen aparatos, instrumentos o elementos que conlleven un riesgo para los pacientes o infecciones nosocomiales, único escenario en que

¹⁴ Cf. DÍAZ VEGA, Ruth “Marco Legal del Evento Adverso”, Ministerio de la Protección Social. En: <https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/2212/GJAAA-spa-2019>. Página consultada el 26 de octubre de 2021.

¹⁵ Resolución 1446 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”.

¹⁶ Ministerio de Salud. “Lineamientos para la implementación de la Política de Seguridad del Paciente”. En: https://minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B2n%200112%20de%202012%20Documentos%20de%20apoyo%20.pdf. Página web consultada el 26 de octubre de 2020.

será viable aplicar el título de imputación –objetivo– de riesgo creado o riesgo álea¹⁷.

24. Teniendo en cuenta que este deber puede llegar a variar en función del tipo de paciente, se ha precisado que las obligaciones de cuidado y vigilancia debe ser la consecuencia de un juicio proporcional a la edad o capacidad de discernimiento del paciente, es decir, la exigencia resulta ser mayor frente a los pacientes menores o con limitaciones físicas, psicológicas o como en este caso con patologías que puedan afectar su esfera cognitiva, pero se hace hincapié a su vez en que lo anterior no resulta ser una regla absoluta, pues en casos donde se verifica la capacidad de auto determinación del individuo el juicio de responsabilidad puede variar¹⁸.

25. La anterior aclaración resulta importante desde el punto de vista de la imputación, ya que en muchos casos puede ocurrir que la entidad hospitalaria haya cumplido con la obligación de seguridad, no obstante lo cual, se presenta una causa extraña consistente en culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero, por manera que, en cada caso, deberán analizarse los elementos configurativos de cada eximente de responsabilidad: *i)* irresistibilidad; *ii)* imprevisibilidad y *iii)* su exterioridad respecto del demandado¹⁹.

26. En ese orden de ideas, la responsabilidad extracontractual del Estado que se genera a partir de la ocurrencia de eventos adversos no es de resultado y sigue atendiendo los criterios de la falla del servicio, frente al cual debe verificarse la trasgresión al principio de seguridad respecto de las obligaciones de cuidado, vigilancia, protección, entre otras, de ahí que se debe constatar si el daño tuvo origen en la violación al deber objetivo de cuidado, es decir, si provino de una negligencia, impericia, imprudencia o una violación de reglamentos por parte del personal administrativo del hospital respectivo, así como debe analizarse la posible configuración de una causa extraña.

27. Con fundamento en todo lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, si en el *sub-lite* concurren, o no, los elementos necesarios para declarar la responsabilidad de la víctima quien formula reclamación.

Lo probado

28. A partir del material probatorio allegado al proceso, esta Subsección encuentra probados los hechos que se enuncian a continuación:

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de agosto de 2020, exp. 47.772.

¹⁸ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de mayo de 2012, exp. 22.304, M.P. Enrique Gil Botero.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias del 26 de marzo de 2008. Exp. 16.530. Actor: José A. Piratoba y del 9 de junio de 2010. Exp. 18.596, ambas con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

- En el resumen de la atención médica brindada al señor Clímaco Moreno por el Hospital Universitario de Santander E.S.E.²⁰, se consignó la siguiente información (se transcribe con posibles errores de los documentos originales):

“Paciente adulto mediano, de sexo masculino, con 58 años de edad a la fecha de ingreso, natural y procedente de San Vicente de Chucurí, con Historia extensa en el HUS por presentar múltiples patologías crónicas entre otras: Diabetes Mellitus tipo II, HTA, ICC, IRC y ECV con secuelas de ACV, hemiparesia izquierda y posible cirrosis hepática que recibía en ese entonces tratamiento con hemodiálisis y que presenta múltiples ingresos principalmente por ICC secundaria a Cardiopatía dilatada.

*El 8 de Agosto de 2010 el paciente en cuestión ingresa al servicio de Urgencias del HUS remitido del Nivel II de atención con el DX de ICC, recibiendo tratamiento farmacológico y otras terapias complementarias, entre otras oxigenoterapia en camilla. **Durante su estadía en la sala de hombres del servicio de urgencias el paciente se desenvuelve con cierta autonomía que le permitía en sus momentos de descanso y a pesar de las secuelas motoras, desplazarse por esta dependencia.***

*El 13 de Agosto 4 (cuatro días después de su ingreso), a la 1:45 a.m., **después de haberse desplazado por sus propios medios, intentando subirse a su camilla sufre caída de su propia altura, siendo valorado inmediatamente por Médico Internista de turno por presentar trauma a nivel de cadera**, quien le ordena analgésicos y le solicita Rx de cadera, iniciando manejo con analgésicos*

A las 4:00 a.m. es valorado nuevamente por MI con resultado de Rx, quien solicita interconsulta con ortopedia, es valorado por esta especialidad a las 6:20 a.m. quien solicita TAC de cadera, confirmándose con este estudio una Fx intertrocanterea del cuello del fémur izquierdo. A partir de este momento se le inicia manejo con reposo en cama, bota rotatoria de yeso en MII y analgésicos mientras se programa para Cirugía ortopédica, osteosíntesis con placa. Se solicita el material de osteosíntesis presentándose múltiples inconvenientes por parte de la EPS que cubre su atención incluyendo acción de tutela y otras instancias.

Finalmente es valorado por Cardiología, quien determina que al paciente no se le considera funcionalmente apto para ser sometido al tratamiento quirúrgico propuesto por presentar una 1C con cardiopatía dilatada y una Fracción de Eyección del 15%. El Paciente después de recibir el tratamiento pertinente en el Hospital, finalmente se le da de alta siendo contrarremetido a su nivel II de atención, presentado posteriormente otros reingresos, el último de los cuales se registra el 12.01.2011 por una hemorragia gastrointestinal que requirió de una semana de hospitalización”²¹ (negrillas adicionales).

- En las notas de enfermería de la madrugada del 13 de agosto de 2010 se registró lo siguiente:

“12.08.10. 00 Hrs. Paciente que se moviliza solo dentro de la camilla permanece con oxígeno por sonda nasal, paciente que por su pérdida de fuerza muscular en su antebrazo izquierdo se le coloca manilla naranja y también por protocolo.

²⁰ Folios 119 a 121 del cuaderno 1.

²¹ Folios 178 a 179 del cuaderno 1.

12.08.10. 1:45 Hrs. Paciente quien presenta caída desde su propia altura subiéndose a la camilla, usuario consciente, orientado, quien fue valorado por medicina interna presentando trauma nivel de la cadera, se ordena RX de cadera y analgésicos. Paciente es llevado por camillero a tomar RX de cadera y se lleva con oxígeno en camilla²².

- En relación con la caída sufrida por el señor Clímaco Moreno el 8 de agosto de 2010, la enfermera encargada del servicio de urgencias para ese momento, señora Yenny Marisol Niño Velasco, presentó un informe al Coordinador del servicio de urgencias del Hospital Universitario de Santander E.S.E., en el que manifestó lo siguiente:

"La presente con el fin de darle respuesta a la queja presentada por la usuaria Eulalia Díaz, familiar de Clímaco Moreno con historia clínica No. (...).

*El incidente se presentó sobre la 1.45 de la madrugada, cuando **el paciente se bajó de la camilla y se desplazó al baño sabiendo que se le había dicho que tenía que recoger la orina para muestra y se le entregó un pisingo para recoger orina de 24 horas, al regresar intentó subir de nuevo a su camilla sufriendo caída desde su propia altura**, lo sucedido lo presencié ya que me encontraba en el momento en la Sala de urgencias de hombres revisando historias clínicas, pero **en ningún momento él me pidió el favor de que lo llevara al baño**, se informó al instante a la especialidad de medicina interna a la doctora Karen Dueñas, quien valoró al usuario y ordenó rayos x de cadera y colocación de analgésicos, sobre las 4:00 de la mañana es valorado nuevamente por la especialidad y ordena concepto de ortopedia, sobre las 6:00 se informa al residente de turno, quien evalúa al paciente y ordena una tomografía de cadera. Se habla con el usuario Jonathan Londoño Tazo, quien evidencia los hechos ocurridos en esa noche y manifiesta atestiguar sobre lo sucedido.*

El usuario Clímaco Moreno se encontraba muy asustado y refería que se le llamara a la familiar (esposa) sobre las 2:00 de la mañana, se llamó al número dado pero ese número se encontraba dañado y no se pudo realizar la llamada²³ (negrillas adicionales).

- En el acta de reunión del Comité *Ad Hoc* realizado el 17 de mayo de 2011 para analizar el accidente sufrido por el señor Clímaco Moreno, se manifestó lo siguiente:

*"DESARROLLO: El Dr Rodríguez procede a leer el resumen de la historia clínica del paciente en cuestión, poniendo de presente que se trata de un adulto mediano con múltiples patologías crónicas que ingresa al servicio de urgencias remitido de un segundo nivel de atención con secuelas de ACV, específicamente con hemiparesia izquierda, con un cuadro de insuficiencia Cardíaca congestiva, iniciándosele tratamiento específico para compensarlo con inotrópicos y oxigenoterapia entre otros. **Al cuarto día de su ingreso sufre caída de su propia altura fracturándose el cuello del fémur izquierdo, motivo por el cual se le brindó la atención oportuna del caso, siendo programado para reducción quirúrgica, la cual tuvo que suspenderse por no ser considerado funcionalmente apto para ser sometido a dicho procedimiento.***

²² Folio 125 del cuaderno 1.

²³ Folios 61 a 62 del cuaderno 1.

El Dr Javier Martínez manifiesta que al paciente previamente a la fecha de la caída se le aplicó el protocolo para personas con potencial riesgo de accidente, que además se le permitió el acompañamiento permanente de un familiar. En la Historia clínica aparece la anotación respectiva que corrobora tal afirmación la cual se constata con la Enfermera Claudia Velasco quién además a una pregunta del Dr Castellanos relacionada con algunas de las afirmaciones que aparecen en el documento de imputaciones, nos corrobora que la ocupación del servicio de urgencias para la fecha en que sucedieron los hechos osciló entre 97 y 111 pacientes. No existiendo otro tipo de consideraciones se da por terminada la reunión.

CONCLUSIONES: Es claro por lo que se deduce de la Historia Clínica y de lo manifestado por los asistentes al presente Comité Ad HOC **que se trata de un paciente con múltiples patologías crónicas y unas secuelas de Accidente Cardiovascular que limitan su autonomía, motivo por el cual se le dio un tratamiento especial permitiéndole el acompañamiento permanente por un familiar y se le aplicó el protocolo que el Hospital tiene previsto para estos casos**" (negritas adicionales).

- En la declaración rendida ante el Tribunal de primera instancia por la enfermera Yenny Marisol Niño Velasco, quien era la encargada del servicio de urgencias para el momento de los hechos, manifestó:

*"El 13 de agosto de 2010 yo me encontraba de turno sobre la 1:45 de la madrugada, el señor Clímaco Moreno se bajó de la camilla él se encontraba en la sala de hombres, él se bajó de la camilla y se desplazó hacia el baño, ya se le habían hecho recomendaciones para recoger la muestra de orina y se le había dado un pisingo para la recolección. Él se bajó por sus propios medios y cuando regresó a la camilla intentó subirse y se cayó de su propia altura sufriendo fractura de fémur izquierdo. Después lo recogimos y lo llevamos a medicina interna para que lo valorara. (...). Sí, se le aplicó el protocolo de riesgo de caída, se le colocó el brazaletes de color naranja y se le explicó al paciente y al familiar el por qué se le estaba colocando, además él tenía acompañamiento permanente de familiares por sus condiciones clínicas"*²⁴(negritas adicionales).

- En la declaración rendida ante el a quo por el médico Javier Francisco Martínez Durán²⁵, quien para la época de los hechos prestaba sus servicios en el Hospital demandado, y luego de ponérsele de presente la historia clínica del paciente, manifestó:

*"Se trata de un paciente adulto medio quien ingresó al HUS con diagnóstico de secuelas de enfermedad cerebro vascular quien presentaba como secuela un déficit funcional motor en el hemicuerpo izquierdo para lo cual estaba en tratamiento en la Institución. Debido a lo anterior es un paciente que por su condición clínica se deben crear las alertas respectivas para evitar o minimizar el riesgo de un evento adverso o incidente dentro su hospitalización. **En este orden de ideas el paciente 5 días después de internado y habiéndose advertido al paciente, al familiar acudiente o acompañante de que en ningún momento lo podían dejar solo, el paciente al tratar de subirse a la camilla sufre una caída presentando trauma en el mismo sitio donde tenía su déficit funcional motor en este caso específico la cadera izquierda presentando fractura a este nivel.** Debido a esta circunstancia se toman las imágenes respectivas y se solicita concepto por cardiología para ser intervenido quirúrgicamente, pero esta especialidad lo considera funcionalmente no apto para este tipo de*

²⁴ Folio 328 del cuaderno 1.

²⁵ Folios 327 a 328 del cuaderno 4.

*procedimiento. (...) Todo paciente que ingresa a la institución E.S.E. HUS se le hace un tamizaje de riesgos que ocasionalmente puedan ocurrir durante su instancia hospitalaria, este paciente no fue la excepción y **se le aplicó el respectivo protocolo para personas con potencial riesgo de accidentes permitiéndosele además el acompañamiento permanente por un familiar o un acudiente o representante legal** y el cual debería informar a la parte asistencial (médicos y enfermeras) cuando el paciente fuese a quedar solo. (...). La atención prestada al señor en mención no presenta ningún tipo de anormalidad en su estructura, la atención brindada por los médicos y enfermeras fue la adecuada para este tipo de patología por la cual consultaba el paciente y muy oportuna en el momento en que se presentó el evento adverso (caída)²⁶ (negrillas adicionales).*

En cuanto a los testimonios de los profesionales de la salud rendidos en este proceso, cabe precisar que si bien algunos de ellos tienen un vínculo laboral con la entidad demandada, no es posible deducir la existencia de interés o animosidad suficientes para alterar su respectiva versión de los hechos por esa circunstancia o para catalogarlos como sospechosos, pues precisamente esa condición, les permitió brindar la atención al paciente y conocer su caso; además, su dicho resulta coherente entre sí y con los demás elementos de prueba allegados, los cuales no fueron desvirtuados ni tachados de falsos o sospechosos, de ahí que la Sala les reconozca eficacia probatoria.

- De otra parte, obran los testimonios de Hermes Becerra Aguilar, Aurelio Becerra Aguilar, Ciro Bueno Reina, Hilda Díaz Núñez, Luis Abelardo Aparicio Jiménez, Gloria Rocío Álvarez Gómez, quienes son amigos personales de los demandantes y en sus declaraciones coincidieron en manifestar el profundo dolor causado a su esposa e hijos por la lesión en la cadera del señor Clímaco Moreno²⁷.

- Al proceso se allegó la Resolución No. 386 del 10 de agosto de 2011 contentiva del protocolo de cuidados de enfermería para personas con riesgo de caídas expedida por la E.S.E. Hospital Universitario de Santander; no obstante, la Sala no la tendrá en cuenta dado que su expedición fue posterior a la ocurrencia de los hechos debatidos en este proceso -13 de agosto de 2010-.

- Finalmente, obra la diligencia de interrogatorio de parte realizada ante el Tribunal *a quo* por la señora Eulalia Díaz Osés²⁸. Respecto de tal declaración de parte, se advierte que no puede tenerse como prueba en este asunto, comoquiera que no se trata de una declaración de tercero, sino de la propia demandante, lo cual la torna inconducente a la luz de la preceptiva procesal aplicable a tal medio de prueba, esto es, el CPC. Así pues, si bien en la actualidad el régimen procesal admite la declaración de parte (art. 198 del CGP), bajo la normativa que ritó la declaración de la señora Eulalia Díaz Osés, los artículos 194 a 210 del Código de Procedimiento Civil, imponían que tal prueba debía tener como propósito lograr la confesión de la parte con intereses contrarios a quien solicite su práctica. En consecuencia, la deposición ante el Tribunal de primera instancia realizada por la propia demandante no puede conducir a una confesión que la beneficie. En todo

²⁶ Folios 327 a 328 del cuaderno 1.

²⁷ Folios 371 a 383 del cuaderno 1.

²⁸ Folios 327 a 328 del cuaderno 1.

caso, debe resaltarse que la referida señora no estaba presente en el momento de los hechos y, por ende, su dicho aportaría muy poco para esclarecer los hechos debatidos en el proceso.

Análisis de imputación en el caso concreto

29. Tal como se dejó indicado, la sentencia apelada consideró que se configuró una falla médico asistencial, puesto que se probó que se incumplió con el protocolo establecido para la seguridad de los pacientes con dificultad de movimiento, pues a pesar de que se estableció la necesidad de que el paciente siempre estuviera acompañado por un acudiente o personal de enfermería, para el momento de su caída, no había nadie que lo hubiera podido auxiliar para realizar sus necesidades fisiológicas, al tiempo que no se probó que hubiera existido el debido control y cuidado de los equipos y de su camilla con los correspondientes aseguramientos para evitar ese tipo de accidentes.

30. A su turno, el hospital demandado manifestó que no incurrió en falla alguna del servicio respecto de sus deberes de seguridad y protección del paciente y que, por el contrario, se configuró el hecho exclusivo de la víctima como causal eximente de responsabilidad.

31. A partir del resumen de la historia clínica allegado, se tiene acreditado que, en la madrugada del 13 de agosto de 2010, el señor Clímaco Moreno en momentos en que regresaba del baño y se prestaba a subir a su camilla, cayó al piso desde su propia altura, hecho que le ocasionó una fractura en su cadera y una fractura en su fémur izquierdo.

32. Asimismo, se acreditó que en ese mismo momento el paciente fue auxiliado por el personal de enfermería y trasladado al servicio de medicina interna y luego a ortopedia, donde fue valorado y se le practicaron radiografías y se confirmó el diagnóstico de fractura de cadera y fémur y, posteriormente, se ordenó una cirugía; sin embargo, la misma no pudo practicársele dado que padecía una cardiopatía.

33. Ahora bien, en cuanto a la caída que sufrió el señor Clímaco Moreno, se advierte que el testimonio y el informe de la enfermera encargada, Yenny Marisol Niño Velasco, coincide con lo dicho por el médico Javier Francisco Martínez Durán y lo consignado en la historia clínica respecto de que al paciente se le aplicó el respectivo protocolo para personas con potencial riesgo de accidentes, en ese sentido, se le puso una manilla de color naranja, se le entregó un "pisingo" para recoger orina, y se le permitió el acompañamiento permanente por un familiar o un acudiente; no obstante, se observa que para el momento en que ocurrió el accidente el paciente no se encontraba acompañado por ningún familiar o acompañante y pese a contar con el referido utensilio para recoger la orina, el señor Clímaco Moreno decidió *motu proprio* y en omisión a las indicaciones dadas, pararse por sus propios medios y dirigirse al baño sin haber solicitado ningún tipo de ayuda al servicio de enfermería.

34. Bajo estas condiciones, infiere la Sala que la causa del lamentable hecho, al menos, desde un punto de vista fáctico, fue, en suma, producto de todas las conductas desplegadas por el demandante, tal como fueron descritas anteriormente, dejando de usar el utensilio “pisingo” para recolectar la orina y no haber llamado al personal de enfermería para solicitar ayuda.

Agréguese a lo anterior que, contrario a lo afirmado por el Tribunal de primera instancia, el accidente no se produjo por supuestamente haber caído la camilla encima del paciente o por una supuesta omisión en el control y cuidado de los equipos médicos, pues lo cierto es que, de acuerdo con los medios de prueba referidos, el paciente cayó sobre su propia altura cuando pretendía subir de nuevo a su camilla, lo cual desvirtúa la supuesta falla del servicio endilgada por el *a quo* consistente en no haber efectuado el debido control y cuidado de los equipos y de su camilla con los correspondientes aseguramientos para este tipo de accidentes. Cabe resaltar, además, que no está probado que el paciente tuviera afectada su esfera cognitiva, a pesar de que sufriera una patología que pudiera reducirla, de ahí que no requería un cuidado especial para ese tipo de patologías.

35. Con lo anterior, resalta la Sala que no se acreditó que el daño hubiere sido imputable a la demandada, puesto que no se demostró ninguna omisión respecto del cumplimiento de los protocolos de protección o cuidado de pacientes, dado que la parte actora no mencionó, ni mucho menos probó qué tipo de medidas se habrían omitido en ese sentido; por el contrario, se encuentra probado que el hospital demandado suministró un elemento para recolectar la orina (pisingo), efectuó recomendaciones al paciente y a sus familiares y, además, autorizó el acompañamiento permanente de un familiar o acompañante pero ninguna de estas medidas fueron acatadas por la parte actora, hecho imputable de forma exclusiva a su propia culpa.

36. Resalta la Sala que, de acuerdo con lo consignado en la historia clínica el paciente se encontraba consciente y que, incluso, en algunas ocasiones se desplazaba por sí mismo por el servicio de urgencias, de lo cual se puede inferir que si bien el señor Clímaco Moreno tenía dificultad en sus movimientos, no se trataba de una persona absolutamente limitada en su movilidad, ni mucho menos padecía algún tipo de afectación a sus condiciones mentales o psicológicas, razón por la cual estaba en capacidad de entender plenamente las instrucciones dadas por el servicio médico para utilizar el utensilio “pisingo” y solicitar ayuda en caso de necesitar ir hasta el baño, pero todo ello fue obviado por el paciente.

37. Ahora bien, en cuanto a la eximente de responsabilidad consistente en el hecho de la propia víctima alegada por la entidad demandada a lo largo del trámite de la presente acción, conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad -fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de la víctima y/o de un tercero-, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea

procedente admitir su configuración: (i) su *irresistibilidad*; (ii) su *imprevisibilidad* y (iii) su *exterioridad* respecto del demandado²⁹.

38. Por otra parte, a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder - activo u omisivo- de la víctima o un tercero tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por ella sea tanto el origen del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada y excluyente, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación del tercero³⁰.

39. Así las cosas, se advierte que el proceder asumido por el hoy demandante, reúne los elementos necesarios para entender configurada la eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo y determinante de la víctima, la cual excluye la imputabilidad del daño a la entidad demandada, en relación con la cual pueden entenderse concurrentes los tres elementos antes referidos, esto es, la imprevisibilidad, la irresistibilidad y la exterioridad jurídica del hecho dañoso para la autoridad accionada.

40. En cuanto al elemento de la *imprevisibilidad*, de las pruebas que reposan en el expediente se concluye que el proceder del señor Clímaco Moreno constituyó un evento súbito y repentino para el personal médico del hospital demandado, a quien no resultaría jurídicamente admisible exigirle lo imposible, esto es, anticiparse al designio, personal e intempestivo, de la víctima, quien decidió pararse por sus propios medios e ir hasta el baño, haciendo caso omiso de las instrucciones dadas por el servicio médico respecto de la utilización de utensilio para recolectar la orina (pisingo) y de pedir ayuda en caso de pararse de su camilla.

41. En torno al elemento consistente en la *irresistibilidad*, a juicio de la Sala también se encuentra presente en el caso objeto de estudio, habida consideración del actuar del paciente Clímaco Moreno quien decidió desplazarse hacia el baño obviando efectuar un llamado al personal de enfermería. De igual forma, también se encuentra probada la *exterioridad* del hecho dañoso respecto de la entidad

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias del 26 de marzo de 2008. Exp. 16.530. Actor: José A. Piratoba y del 9 de junio de 2010. Exp. 18.596, ambas con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

³⁰ En la anotada dirección, ha sostenido la Sala: “El hecho de la víctima, al decir de los hermanos Mazeaud, sólo lleva “consigo la absolución completa” cuando “el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima. Henri y León Mazeaud, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1960, pags. 332 y 333”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2011, expediente 24.972. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

demandada, pues, tal y como se ha dejado explicado, fue el proceder imprudente de la propia víctima lo que condujo a la causación del daño.

42. Lo expuesto fuerza concluir que están llamados a prosperar los argumentos de la parte recurrente, en punto a que se encuentra plenamente acreditada la configuración de la eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, circunstancia que impide estructurar la imputación jurídica del daño causado en contra de la entidad pública demandada, elemento indispensable para poder deducir responsabilidad extracontractual respecto del Estado.

43. Todas las razones hasta ahora expuestas, servirán de apoyo para revocar la sentencia impugnada y, en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda.

Condena en costas

44. Como no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

45. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander –Sala de Descongestión- el 22 de octubre de 2015 y, en su lugar, se dispone **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

MARÍA ADRIANA MARÍN

JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.