

ACTA N° 005-18B Sede Cali X Sede Palmira

TÍTULO DEL ARTÍCULO

EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR INFECCIONES
ADQUIRIDAS EN ATENCIÓN EN SALUD (IAAS) EN AUSENCIA DE CONDUCTA NEGLIGENTE

ESTUDIANTE

NOMBRES	LUIS CARLOS	APELLIDOS	CALDERÓN SANTACRUZ	CÉDULA	12983602
---------	-------------	-----------	--------------------	--------	----------

INVESTIGADOR PRINCIPAL

NOMBRES	DIEGO FERNANDO	APELLIDOS	YANTÉN CABRERA	CÉDULA	87067583
---------	----------------	-----------	----------------	--------	----------

JURADO

NOMBRES	FERNANDO CARLOS	APELLIDOS	TERREROS CALLE	CÉDULA	94324635
---------	-----------------	-----------	----------------	--------	----------

FASE 1: EVALUACIÓN DE LA PRESENTACIÓN ESCRITA

INFERIOR A 60%		ENTRE 60% Y 79%	X	ENTRE 80% Y 94%		ENTRE 95% Y 100%	
----------------	--	-----------------	---	-----------------	--	------------------	--

FASE 2: EVALUACIÓN DE LA PRESENTACIÓN ORAL

INFERIOR A 60%		ENTRE 60% Y 79%		ENTRE 80% Y 95%	X	ENTRE 96% Y 100%	
----------------	--	-----------------	--	-----------------	---	------------------	--

Habiendo evaluado la **FASE I (PRESENTACIÓN ESCRITA)** y la **FASE II (PRESENTACIÓN ORAL)**, del artículo, damos fe que tuvo un porcentaje de:

FASE I	FASE II	PROCENTAJE TOTAL
70%	80%	75%

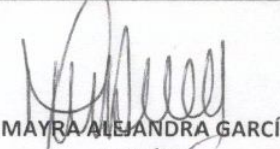
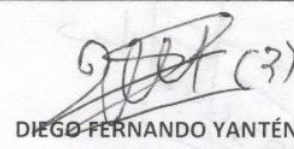
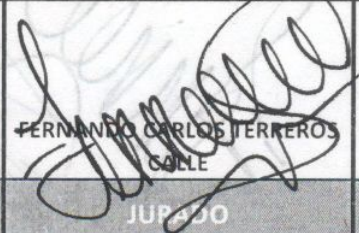
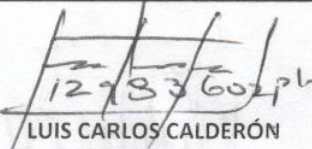
Este porcentaje reúne los requisitos para ser considerada:

APROBADO		APROBADO PARA PUBLICACIÓN		PUBLICAR EN:	
SÍ	X	NO		RNI	C. Ib

De acuerdo a la calificación otorgada por el jurado se postula el artículo para reconocimiento de:

LAURO	MÉRITO	NO APLICA
		X

Leído antes lo expuesto y en señal de conformidad, se levanta la presente **ACTA** en la sede pampalinda de la Universidad Santiago de Cali, a los **SEIS (6)** días del mes de **DICIEMBRE** de **2018**.

 MAYRA ALEJANDRA GARCÍA RAMÍREZ	 DIEGO FERNANDO YANTÉN CABRERA	 FERNANDO CARLOS TERREROS CALLE	 LUIS CARLOS CALDERÓN SANTACRUZ
COORDINADORA DEL CEIDE	TUTOR	JURADO	ESTUDIANTE

Código	ASMO
Versión	2
Fecha	11-01-17
Página	1 de 1

UNIVERSIDAD SANTO DOMINGO
PROCESO GESTIÓN ACADÉMICA
ACTA DE SUSTENTACIÓN
MAGISTERIA EN DERECHO MÉDICO



ACTA N° 006-188 Sede CAJ X Sede Palmira

EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR INEJECUCIÓN
ADOLIBRAS EN ATENCIÓN EN SALUD (PAS) EN AUSENCIA DE CONDUCTA NEGLIGENTE

NOMBRES	LUIS CARLOS	APellidos	CAJEDÓN SANTACRUZ	LEONIA	13983603
NOMBRES	DIEGO FERNANDO	APellidos	YANTÉN CABRERA	EGUIA	87067283
NOMBRES	FERNANDO CARLOS	APellidos	TERREROS SANTI	LEONIA	94394832
ENTRADA A SALA	ENTRADA OKAY 13:00	X	ENTRADA OKAY 13:00	ENTRADA OKAY 13:00	
ENTRADA A SALA	ENTRADA OKAY 13:00		X	ENTRADA OKAY 13:00	

Habiendo evaluado la FASE I (PRESENTACIÓN ESCRITA) y la FASE II (PRESENTACIÓN ORAL) del artículo, dando fe que tuvo un porcentaje de:

80.1

80.1

80.1

Este porcentaje reúne los requisitos para ser considerado:

De acuerdo a la calificación otorgada por el jurado, se otorga el artículo para reconocimiento de:

[Signature]

[Signature] (3)

[Signature]
12983602

[Signature]
MAGISTERIA EN DERECHO MÉDICO

ACTA N° 005-18B Sede Cali X Sede Palmira

DE LAS SUSTENTACIONES DE TRABAJO DE GRADO

De acuerdo al Reglamento de Monografías en la sustentación pública será necesaria y obligatoria una evaluación privada de la exposición del trabajo; en la cual participaran los jurados y el Director del CEIDE para entregar el concepto final. Esta audiencia privada tendrá una duración máxima de 10 minutos, al final de la cual la sustentación volverá a ser pública.

TÍTULO DEL ARTÍCULO

EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR INFECCIONES ADQUIRIDAS EN ATENCIÓN EN SALUD (IAAS) EN AUSENCIA DE CONDUCTA NEGLIGENTE

ESTUDIANTE

NOMBRES	LUIS CARLOS	APELLIDOS	CALDERÓN SANTACRUZ	CÉDULA	12983602
---------	-------------	-----------	--------------------	--------	----------

INVESTIGADOR PRINCIPAL

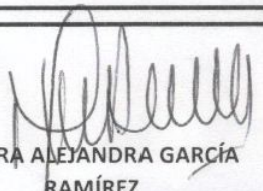
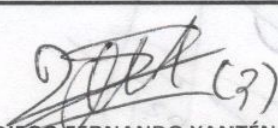
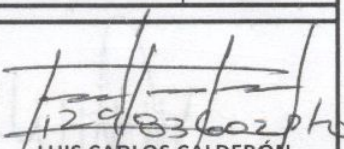
NOMBRES	DIEGO FERNANDO	APELLIDOS	YANTÉN CABRERA	CÉDULA	87067583
---------	----------------	-----------	----------------	--------	----------

JURADO

NOMBRES	FERNANDO CARLOS	APELLIDOS	TERREROS CALLE	CÉDULA	94324635
---------	-----------------	-----------	----------------	--------	----------

EVALUACIÓN

N°	PARÁMETROS		
1	Manejo del escenario	10%	5%.
2	Dominio del tema	35%	30%.
3	Argumentación jurídica	35%	30%.
4	Respuestas a las preguntas del jurado	20%	15%.
PUNTAJE FINAL		100%	80%

 MAYRA ALEJANDRA GARCÍA RAMÍREZ	 DIEGO FERNANDO YANTÉN CABRERA	 FERNANDO CARLOS TERREROS CALLE	 LUIS CARLOS CALDERÓN SANTACRUZ
COORDINADORA DEL CEIDE	TUTOR	JURADO	ESTUDIANTE



UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI
PROCESO GESTIÓN ACADÉMICA
APROBACION TUTOR
MAESTRÍA EN DERECHO MÉDICO

Código	ATMDM
Versión	1
Fecha	17-feb-17
Página	1 de 1

DIRECTOR
CEIDE

OBLIGACIONES DEL TUTOR

1. Orientar a los estudiantes en el desarrollo del Trabajo de Investigación.
2. Presentar al CEIDE, por lo menos 2 informes parciales del avance de la investigación en los formatos establecidos para tal fin (N° 1 y N° 2).
3. Revisar los apuntes temáticos de la monografía cuidando de que sea autenta del egresado y no se constituya en plagio.
4. El tutor debe entregar al estudiante este formato debidamente diligenciado y firmado cuando considere que la monografía cumple con los requisitos para ser radicada en el CEIDE.
5. Asistir a la sustentación y defensa pública del trabajo de investigación, de lo contrario NO se hará la sustentación. Esto está estipulado en el Reglamento de monografías.

DATOS DEL ESTUDIANTE

NOMBRES	Luis Carlos	APELLIDOS	Calderón Santacruz
---------	-------------	-----------	--------------------

OPCIÓN DE GRADO: ARTÍCULO

MODALIDAD PROFUNDIZACIÓN		MODALIDAD INVESTIGACIÓN		SEDE	US	X	PAL	
--------------------------	--	-------------------------	--	------	----	---	-----	--

TÍTULO DEL ARTÍCULO

Evolución jurisprudencial en la responsabilidad patrimonial del Estado por infecciones adquiridas en atención en Salud (IAAS) en ausencia de conducta negligente

BREVE RESEÑA DEL TRABAJO

PALABRAS CLAVES

Se expone el régimen aplicable en la responsabilidad patrimonial del Estado ante las IAAS en ausencia de culpa y la posibilidad de una reparación cubierta por un contrato de seguros.

IAAS
Daño
Responsabilidad
Reparación

SEÑALAR LA LÍNEA DE INVESTIGACIÓN QUE ESTÁ RELACIONADA CON ESTE TEMA

- Derechos humanos, Gestión de conflictos y Justicia Transicional
- Estructura y Funciones del Estado Nación en la Globalización
- Tendencias del Derecho Privado
- Teoría del Derecho, Constitucionalismo y Dogmática Jurídica

EN MI CALIDAD DE TUTOR DEL TRABAJO AQUÍ RELACIONADO, PUEDO CERTIFICAR QUE NO PRESENTA PROBLEMAS DE PLAGIO Y UTOPLAGIO, POR LO CUAL CONSIDERO QUE REÚNE LOS REQUISITOS Y MÉRITOS SUFICIENTES PARA SER SOMETIDO A LA EVALUACIÓN POR PARTE DEL JURADO QUE SEA DESIGNADO POR EL CEIDE.

NOMBRE COMPLETO DEL TUTOR	Diego Fernando Yanlén Cabrera
CÉDULA	87'061.583
FIRMA	
FECHA DE RADICACIÓN	08 MAY 2017 COORDINADOR CEIDE



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE CALI
PROYECTO ACADÉMICO
APROBACIÓN TUTOR
ANEXO A LA NORMA TÉCNICA

Nombre	Apellido
Nombre	Apellido
Nombre	Apellido
Nombre	Apellido

OBLIGACIONES DEL TUTOR

El tutor es el responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. Debe garantizar que el estudiante cumpla con los requisitos establecidos en la norma técnica y en el plan de estudios. El tutor debe ser un profesional de la misma área que el proyecto del estudiante, con experiencia en la docencia y en la investigación. El tutor debe tener un horario de atención establecido y debe estar disponible para atender las dudas y consultas del estudiante. El tutor debe mantener un registro de las actividades realizadas con el estudiante y debe presentar un informe de seguimiento al director del proyecto.

DATOS DEL ESTUDIANTE

Nombre	Apellido	Apellido
Opción de Grado: Articulación		
Modalidad de Investigación	Modalidad de Investigación	Modalidad de Investigación

[Handwritten signature]

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico. El presente documento es el resultado de la investigación realizada por el estudiante en el marco del proyecto académico. El estudiante es responsable de la veracidad y originalidad de la información presentada. El tutor es responsable de la orientación y acompañamiento del estudiante en el desarrollo de su proyecto académico.

OPCIÓN DE GRADO: ARTÍCULO

MODALIDAD PROFUNDIZACIÓN

MODALIDAD INVESTIGACIÓN

EN MI CALIDAD DE EVALUADOR DEL ARTÍCULO TITULADO:

Evolución jurisprudencial en la responsabilidad patrimonial del Estado por infecciones adquiridas en atención en salud (IAAS) en ausencia de conducta negligente.

DEL ESTUDIANTE:

NOMBRES

Luis carlos

APELLIDOS

Calderon Santacruz

Y BAJO LA TUTORÍA DE:

NOMBRES

Diego Fernando

APELLIDOS

Yanten Cabrera

EVALÚO LOS SIGUIENTES ASPECTOS:

Nº	PARÁMETROS	PORCENTAJE	
1	Entre el título y el contenido del texto hay correspondencia.	10%	7
2	En el texto se plantea un problema de investigación, el cual es presentado con claridad.	10%	7
3	El problema se logra sintetizar adecuadamente en una pregunta de investigación, y el contenido del texto está orientado a responderla.	10%	7
4	El texto es creativo en la presentación del problema y sostiene un punto de vista original respecto de este, constituyéndose en un aporte válido, vigente y relevante para el área de conocimiento en la cual se inscribe.	10%	7
5	El texto señala con claridad objetivos y logra dar cumplimiento a los mismos en la extensión del contenido requerida.	10%	7
6	El texto es producto de un proceso maduro de investigación, su contenido es producto de un desarrollo conceptual completo y del contraste crítico con otras investigaciones afines.	10%	7
7	La conclusión a la que se llega en el texto está debidamente justificada.	10%	7
8	La escritura presenta las calidades esperadas para el nivel de formación (apropiada redacción, léxico, ortografía, claridad conceptual, etc.).	10%	7
9	Las fuentes (primarias y secundarias) usadas y citadas en el texto son pertinentes y tienen la actualidad requerida y se ajustan al requerimiento del Reglamento de Trabajos de Grado.	10%	7
10	El material gráfico que acompaña los textos (imágenes de toda índole y tablas) es relevante, clarifica y añade valor en todos los casos.	10%	7
PORCENTAJE FINAL		100%	70%



UNIVERSIDAD...
PROCESO DE ASESORIA...
APROBACION JURADO...
MAESTRIA EN...
M. 2005-2006

Grado	...
Version	...
Fecha	...
Valor	...

OPCION DE GRADO: ARTICULO

MODALIDAD PROPONIBILIDAD MODALIDAD INVESTIGACION

EN MI CALIDAD DE EVALUADOR DEL ARTICULO TITULADO:

Evaluación por competencias en la responsabilidad profesional
del Estado por instituciones educativas en atención en
salud (EIAS) en atención de la comunidad

DEL ESTUDIANTE:

Nombre: Luis Carlos

Apellido: ...

Apellido: ...

Y BAJO LA TUTORIA DE:

Nombre: Ricardo Jaramillo

Apellido: ...

Apellido: ...

EVALUO LOS SIGUIENTES ASPECTOS:

PARAMETROS		Porcentaje
1	Entre el título y el contenido del texto hay correspondencia.	10%
2	En el texto se plantea un problema de investigación el cual es presentado con claridad.	10%
3	El problema se logra sintetizar adecuadamente en una pregunta de investigación y el contenido del texto está orientado a responderla.	10%
4	El texto es creativo en la presentación del problema y plantea un punto de vista original respecto de este, constituyéndose en un aporte válido.	10%
5	El texto es producto de un proceso maduro de investigación y el contenido es relevante.	10%
6	El texto presenta un desarrollo conceptual completo y del contraste crítico con otros autores.	10%
7	La conclusión a la que se llega en el texto está debidamente justificada.	10%
8	La estructura presenta las calidades esperadas para el nivel de formación.	10%
9	El texto es claro, conciso y relevante.	10%
10	El material gráfico que acompaña los textos (tablas y figuras) es relevante.	10%
Porcentaje Final		100%

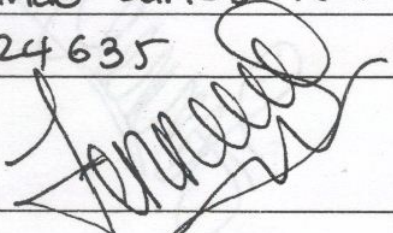
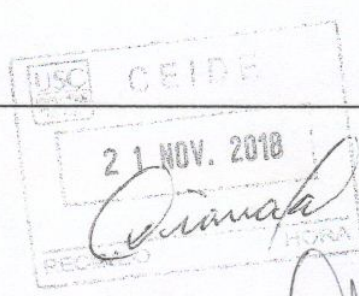
[Handwritten signature]

POR LO TANTO EMITO EL SIGUIENTE CONCEPTO:

APROBADO	APROBADO Y PUBLICADO	APROBADO Y PUBLICAR	APROBADO CON RECOMENDACIONES	DEVUELTO PARA CORREGIR	RECHAZADO
X					

RECOMENDACIONES AL ESTUDIANTE CON EL FIN DE MEJORAR EL CONTENIDO DEL TRABAJO PARA SU APROBACIÓN Y/O PUBLICACIÓN (Este espacio es para el caso donde sea "aprobado para ser publicado" o "aprobado con recomendaciones" en caso de que el jurado necesite hacer alguna observación para mejora del artículo.

CONSTANCIA: El trabajo fue evaluado por mí, en calidad de jurado durante veinte días, una vez leído el informe final, y acudiendo a las herramientas libres disponibles en la web, certifico que el trabajo no presenta problemas de plagio, o de autoplagio.

NOMBRE COMPLETO DEL JURADO	Fernando carlos Terreros Calle
CÉDULA	94324635
FIRMA	
FECHA DE RADICACIÓN	

ASIMON	Apellido
17-08-93	Fecha
7 de 7	Página

UNIVERSIDAD SANTANDER DE CALI
PROYECTO GESTION ACADÉMICA
APROBACION JURADO
MAESTRIA EN DERECHO MEDICO
N° 002-2018



POR LO TANTO EMITO EL SIGUIENTE CONCEPTO:

APROBADO	APROBADO Y PUBLICADO	APROBADO Y PUBLICAR	APROBADO CON RECOMENDACIONES	DEVUELTO PARA CORREGIR	RECHAZADO
X					

RECOMENDACIONES AL ESTUDIANTE CON EL FIN DE MEJORAR EL CONTENIDO DEL TRABAJO PARA SU APROBACION Y/O PUBLICACION (este espacio es para el caso donde sea "aprobado para ser publicado" o "aprobado con recomendaciones", en caso de que el jurado necesite hacer alguna observación para mejorar del artículo).

CONSTANCIA: El trabajo fue evaluado por miembros del jurado durante veinte días, una vez leído el informe final, y accediendo a las herramientas libres disponibles en la web, certifico que el trabajo no presenta problemas de plagio o de autoplagio.

NOMBRE COMPLETO DEL JURADO	FECHA DE RADICACIÓN
CÉDULA	
FIRMA	
FECHA DE RADICACIÓN	

[Handwritten signature]

21 MAY 2018

[Handwritten signature]
VNC COORDINADOR

***EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA
RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL
ESTADO POR INFECCIONES ADQUIRIDAS
EN ATENCIÓN EN SALUD (IAAS) EN
AUSENCIA DE CONDUCTA NEGLIGENTE.¹***

*jurisprudential conversion in the patrimonial liability of the state for acquired infections in
health care (IAAS) in the absence of negligent behavior*

Luis Carlos Calderon Santacruz²

Maestría en Derecho Medico

Universidad Santiago de Cali

¹ Artículo de reflexión presentado como requisito para optar al título de Magister en Derecho Medico de la Universidad Santiago de Cali – Colombia. Bajo la asesoría del Doctor Diego Fernando Yanten Cabrera. Director - Docente de la Maestría 2017

² Luis Carlos Calderón Santacruz, Profesional de la enfermería Universidad Mariana de Pasto, especialista en enfermería nefrológica y urológica de la universidad Fundación Universitaria de Ciencias de la Salud, San José-Bogotá; Abogado de la Universidad Libre de Cali, especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia y aspirante a Magister en Derecho Médico de la Universidad Santiago de Cali; ha laborado por más de 20 años en el sector público de la Salud.

Resumen

Basados en la metodología cualitativa, con un enfoque explicativo y un alcance interpretativo, se realiza el análisis jurisprudencial y doctrinal, pretendiendo dar respuesta a la pregunta ¿cuál es el tipo de régimen aplicable en la responsabilidad patrimonial del Estado en los casos de infecciones nosocomiales (IAAS) cuando existe ausencia de culpa y si quizás estas pueden ser cubiertas por un contrato de seguros?, Interpelación que surge cuando las instituciones de salud cumplen con los requisitos exigidos por la política nacional de seguridad del paciente; tema que ha avanzado desde la aplicación de la teoría de la responsabilidad subjetiva donde la culpa debe ser soportada por la víctima, hasta implementar una responsabilidad objetiva donde solo le basta demostrar el daño y el nexo de causalidad; todo con el ánimo proteger a las víctimas de esta relación jurídica. El derecho comparado en países como Francia y España se han caracterizado por permitir la amalgama jurídica responsabilidad civil y seguro para reparar oportunamente a los damnificados de las infecciones nosocomiales(Reglero,2003); metodología empleada por el Consejo de Estado, quien visualiza elevar el nivel de protección a las víctimas consecuencia de daños por infecciones intrahospitalarias para evitar la fuga de recursos económicos por esta causa al sistema de salud, a través de la implementación de la teoría de responsabilidad solidaria, comunitaria o distributiva.

Palabras claves: Acto médico, infecciones adquiridas en atención en salud (IAAS), daño, reparación, responsabilidad civil, responsabilidad solidaria.

Summary

Based on the qualitative methodology, with an explanatory approach and an interpretative scope, the jurisprudential and doctrinal analysis is carried out, trying to answer the question: what is the type of regime applicable in the patrimonial responsibility of the State in cases of nosocomial infections (IAAS) when there is no fault and if perhaps these can be covered by an insurance contract? Interpellation that arises when the health institutions comply with the requirements demanded by the national policy of patient safety; issue that has advanced from the application of the theory of subjective responsibility where the fault must be borne by the victim, to implement an objective liability where it is enough to demonstrate the damage and the causality link; all with the intention to protect the victims of this legal relationship. Comparative law in countries such as France and Spain have been characterized by allowing the amalgam of legal civil liability and insurance to timely repair the victims of nosocomial infections (Reglero, 2003); methodology used by the State Council, which visualizes raising the level of protection to the victims as a result of damages caused by intrahospital infections to avoid the leakage of economic resources for this cause to the health system, through the implementation of the theory of joint and several liability , community or distributive.

Keywords: *Medical act, acquired infections in health care (IAAS), damage, reparation, civil responsibility, joint and several liability*

INTRODUCCION

Las infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS (Infecciones adquiridas en atención de servicios de salud) son una realidad que afecta considerablemente a la población en general, perturbando negativamente el patrimonio de las partes comprometidas. En Colombia existe una escasa regulación específica y detallada de los controles de algunas de las actividades consecuencia de la atención en salud endílgales al Estado, como es el caso de las infecciones intrahospitalarias cuando el prestador de servicios de salud demuestra su deber de cumplimiento y cuidado; vacío normativo que es resuelto por los jueces de la Republica a través de su jurisprudencia; escenario objeto de desacuerdos tanto en la jurisprudencia internacional como nacional; en Colombia la línea jurisprudencial del Consejo de Estado relacionada con el tema, considera el título de imputación la figura principal para la toma de sus decisiones, variando desde la responsabilidad subjetiva hasta tornarse en responsabilidad objetiva.

Posterior a la Constitución Política de 1991, el Consejo de Estado colombiano, basado en el artículo 90 constitucional, ha suscitado importantes cambios en sus decisiones concernientes a la responsabilidad del Estado en los casos de infecciones nosocomiales, haciendo énfasis en la mitigación de la falla del servicio, elemento fundamental para estudiar la responsabilidad de las instituciones de salud.

Colombia atraviesa por una situación de alteración del orden público interno, circunstancias que obligan a los gobernantes a destinar gran parte de los recursos económicos para garantizar a los ciudadanos la convivencia pacífica; escenario que afectan la destinación de capitales necesarios al sector salud, traduciéndose en la escases de los elementos indispensables para la atención de este servicio público y como consecuencia de ello, la deficiencia en la prestación del mismo; ambiente generador de múltiples daños a quienes reciben atención de los servicios de salud y

ante los perjuicios ocasionados se solicita la indemnización judicial al Estado que los causo; ante este tipo de reparación la alta Corporación libera al afectado de la carga de probar la falla en el servicio y la traslada a la institución de salud, intentando equilibrar las cargas probatorias y transformando sus argumentos, todo con el ánimo de proteger a las víctimas de esta relación jurídica.

Para resarcir a los afectados de hechos similares, el derecho contemporáneo se ha caracterizado por permitir una amalgama jurídica, responsabilidad civil y seguro (Reglero,2003), metodología aplicada por el del Consejo de Estado, quien visualiza elevar el nivel de protección a las víctimas de consecuencia de daños por IAAS, y así evitar la fuga de recursos económicos al sistema de salud, por medio de la implementación de una responsabilidad solidaria, comunitaria o distributiva. De esta manera, la responsabilidad patrimonial del Estado con las víctimas de infecciones intrahospitalarias tiene una tendencia muy marcada hacia la responsabilidad objetiva, motivación que desarrolla el estudio sistemático de los regímenes de responsabilidad y evolución jurisprudencial, el cual se desenvuelve con énfasis en los títulos de imputación.

Investigación que surge de el interrogante ¿cuál es el tipo de régimen aplicable en la responsabilidad patrimonial del Estado en los casos de infecciones nosocomiales (IAAS) cuando existe ausencia de culpa y si quizás estas pueden ser cubiertas por un contrato de seguros?, Frente a la existencia de vacíos en el ordenamiento jurídico colombiano para dar solución a este litigio, converge como mecanismo compensatorio la iniciativa de los jueces de la república a través de su decisión en las altas cortes, las cuales son centro de múltiples críticas por los argumentos en sus fallos. Para visualizar este panorama, se inicia definiendo que son las infecciones nosocomiales, y cuales es el compromiso del Estado frente a estos eventos cuando existe ausencia de culpa; consecutivamente se ilustra el trasegar jurisprudencial con respecto a la

asimilación de daños derivados de la intervención médica producto de las IAAS, finalmente se conceptúa la posibilidad de la distribución de la carga reparatoria con respecto a los daños derivados de las infecciones intrahospitalarias en las intervenciones médicas con el propósito de lograr una reparación integral; se estudia la jurisprudencia del Consejo de Estado de las soluciones dadas a las víctimas de las IAAS, donde su principal logro es la objetivación de la responsabilidad del Estado con respecto al tema; esta moderna tendencia de objetivar la responsabilidad civil, mostro grandes inconformidades por parte de los administradores de recursos en las instituciones públicas de salud del Estado colombiano, teniendo en cuenta la difícil situación por la que atraviesa el sector; los cuales consideran que se convertirían en instituciones económicamente inviables;³ para atemperar la intranquilidad del sector, la alta corte considero y exhorto al legislativo para estudiar la implementación de una responsabilidad solidaria en casos como los de las infecciones nosocomiales donde el autor es anónimo, remitiéndose al derecho comparado de países como Francia y España.

En momentos donde el país asume el reto de implementar una cultura de seguridad del paciente, considerada como una obligación moral para rescatar la autonomía del profesional de la salud; este artículo tiene la intención de realizar un análisis de las sentencias del Consejo de Estado frente a la IAAS, donde se pretende exponer la transformación argumentativa a través de sus fallos, incluyendo los elementos necesarios que deben integrarse al sistema para alcanzar los fines propuestos por esta alta corte. Este artículo tiene implicaciones académicas porque supone una apuesta a la auscultación de la influencia positiva del derecho comparado en el pensamiento jurídico colombiano y concientiza a múltiples sectores como el administrativo, el asistencial, el

³ Uprimny Yepes R. (2013). “Infecciones hospitalarias y equidad”. El Espectador. Recuperado el 24 de noviembre www.elespectador.com/opinion/infecciones-hospitalarias-y-equidadcolumna-

académico, el tecnológico, el gubernamental y la sociedad en general a trabajar en equipo porque las consecuencias dejadas por las IAAS nos afectan a todos de alguna manera. (Knetsch, J., 2012)

Basados en la metodología cualitativa la cual permite realizar una recopilación e interpretación documental con el fin de examinar este fenómeno o comprender las implicaciones jurídicas del mismo; un enfoque descriptivo porque permite relatar las condiciones del fenómeno; un alcance interpretativo para comprender la eficacia jurídico-teórico del tema y un instrumento de revisión documental a través del cual se recopila la información. Con el propósito de desarrollar el objetivo principal que es, descubrir cuál es el tipo de régimen aplicable en la responsabilidad patrimonial del estado ante IAAS en ausencia de culpa y si acaso estas pueden ser cubiertas por un contrato de seguros; tema que nos permitirá pasear por las teorías subjetivas y objetivas de la responsabilidad y observar las decisiones de las sentencias en estudio desde la óptica del derecho fundamental a la igualdad. Los resultados preliminares consisten en el estudio de las providencias del Consejo de Estado y el análisis de la conveniencia de la asunción solidaria del riesgo; para lograrlo se realiza una revisión bibliográfica detallada de artículos, libros de diferentes autores, se realiza una aproximación al concepto de IAAS y los compromisos del Estado, se analiza la jurisprudencia del Consejo de Estado con respecto al tema y se examina la conveniencia de un sistema de asunción del riesgo.

PRIMERA PARTE.

APROXIMACIÓN A LAS INFECCIONES ADQUIRIDAS EN ATENCION EN SALUD (IAAS) Y COMPROMISO DEL ESTADO FRENTE A ESTAS.

Cuando se hace referencia a las infecciones nosocomiales, es necesario iniciar por definir el significado de la palabra nosocomial; vocablo que proviene del griego *nosokomein* que significa nosocomio u hospital, las cuales derivan de las palabras griegas *nosos* y *komien*, expresiones que significan cuidar o donde se cuidan a los enfermos.

De igual manera el término infección proviene del latín *infecere* o colocar dentro; entendida como el ingreso y multiplicación de un microorganismo patógeno en un cuerpo celular superior, el cual puede desarrollar o no alteraciones en el funcionamiento del huésped. Infección se define como: ***“la penetración de un agente patógeno en un hospedador, donde normalmente se multiplica y al que potencialmente puede causar un daño”*** (Hernández R, 2006). Así la infección nosocomial es una afección asociada a un hospital, institución de salud o el sitio donde se presten servicios de salud.

El origen de las infecciones nosocomiales se considera aproximadamente desde el año 325 de nuestra era, donde tiene comienzo los inicios de hospital, establecidos como una expresión de caridad cristiana para las personas víctimas de enfermedades; lugares donde se albergaba pacientes con diferentes patologías, cuyo ambiente era el origen de epidemias como el cólera, el tifus, la viruela, fiebre tifoidea y puerperal entre otras.

Sir John Pringle (1740 -1780), se destaca por sus contribuciones a la comprensión inicial de las infecciones nosocomiales, arguyendo la teoría del contagio animado como causantes de las

infecciones de los hospitales del momento; de igual manera es considerado como el precursor de la noción de antiséptico.

A mediados de XIX, James Simpson, realiza la primera investigación sobre las infecciones nosocomiales, investigación donde mostro gran relación de: i) datos en la mortalidad por gangrena e infección en el postoperatorio de la amputación, con ir) el tamaño del hospital y su población; aportes de gran importancia en estudios posteriores (Hernández, 2006).

En EE. UU, *Oliver Wendell Holmes*, en el año de 1843, realizo un artículo denominado “*On the contagiousness of Childbed Fever*”, en este escrito hace referencia al origen de las infecciones puerperales desarrolladas en mujeres en su posparto, las cuales corresponden a la transmisión física atribuida al personal que prestaba atención en los servicios de salud; hallazgo que le permitió elaborar algunas reglas de higiene en la atención del parto.

A mediados de este decenio en Hungría, *Ignacio Felipe Semmelweis*, realiza un escrito donde narra los hallazgos encontrados como origen de la causa de la fiebre puerperal, allí detalla la atribución a las infecciones nosocomiales como la causa principal de esta patología; de igual manera realiza un paralelo entre mujeres atendidas en hospitales y las cuidadas en su lugar de residencia, encontrando ausencia de esta afección en este último grupo; conclusiones que le permitió reforzar las conductas de higiene propuestas por otros autores especialmente la técnica del lavado de manos.

A finales de 1800, Lord Joseph Lister, propone usar el ácido carbólico o acido fenico para aerolizar los quirófanos antes de un procedimiento médico; practica considerada por muchos autores como el inicio de la antisepsia en las salas de cirugía. (Hernández, 2006).

Pese a las investigaciones realizadas y a las medidas propuestas por los investigadores; además del uso de antibióticos que exigen con el pasar del tiempo ampliar más su espectro para ser efectivos ante las infecciones nosocomiales, estos microorganismos han colonizado los ambientes hospitalarios y permanecen latentes a la espera de poder invadir otros entornos.

Las IAAS, son consideradas por la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.) como el indicador a través del cual se puede medir la calidad de los servicios prestados; son concebidas como la primera causa en el aumento de la estancia hospitalaria, la morbilidad y la mortalidad; también se estima que las aplicaciones de las nuevas tecnologías en el campo de la salud es un factor predisponente para la aparición de esta perturbación.

Las IAAS son apreciadas como un importante problema de salud a nivel mundial, que afecta de manera negativa el patrimonio de las comunidades que las padecen y de los sistemas de salud de cada país; motivo por el cual surge a nivel mundial múltiples iniciativas con miras a enfrentar este flagelo; por ejemplo en EE. UU., en el año 1970, se creó la *National Nosocomial Infection system (CDC)* institución que nace con el propósito es estudiar y vigilar el comportamiento de las IAAS en este país, políticas que sirve de referencia en el tema para los países a nivel mundial. (Hernández, 2006).

Se estima que, en los países desarrollados el 5% de los pacientes que ingresan a solicitar servicios de atención en salud contraen una IAAS y este porcentaje aumenta en un 15% en los países en vías de desarrollo; indicadores que permiten concluir que el trabajo debe ser más intenso en estos últimos Estados. Entre las consecuencias que deja las infecciones nosocomiales, se encuentran el aumento de las cifras de mortalidad y morbilidad, los sobrecostos en la atención, el uso indiscriminado de antibióticos, las reintervenciones quirúrgicas a repetición y la

prolongada estancia hospitalaria; desenlace que obliga a utilizar gran parte de los recursos del sistema de salud de cada país, disminuyendo la intervención en otras áreas; se conceptúa que, en EE. UU., la mortalidad por infecciones intrahospitalarias asciende de 25.000 a 100.000 muertes al año. (Schmunis G. 2008)

La CDC, define las infecciones adquiridas en la atención intrahospitalaria como:

“Toda infección que no esté presente o incubándose en el momento del ingreso en el hospital, que se manifieste clínicamente, o sea descubierta por la observación directa durante la cirugía, endoscopia y otros procedimientos o pruebas diagnósticas, o que sea basada en el criterio clínico. Se incluyen aquellas que por su período de incubación se manifiestan posteriormente al alta del paciente y se relacionen con los procedimientos o actividad hospitalaria, y las relacionadas con los servicios ambulatorios”.

Definición que incluye todo el “iter” de la atención en salud, para no dejar vacío que pueda convertirse en una nueva fuente de las IAAS.

Para que se presente una infección nosocomial es necesario la presencia de tres elementos; un agente infeccioso patógeno, un huésped y el medio ambiente hospitalario. Los agentes infecciosos patógenos, son microorganismos con diferentes características (bacterias, hongos, virus y parásitos) los cuales habitan en el medio hospitalario y tienen la capacidad de producir toxigenicidad en el ser humano ya que han adquirido un nivel de resistencia a los antibióticos; el huésped es el paciente que solicita atención en los servicios de salud, el cual poseen características peculiares en su estado de salud en el momento de consultar al médico como es la alteración en el estado nutricional, los padecimiento de enfermedades crónicas, la exposición

prolongada a tratamientos con inmunosupresores y antibióticos, las víctimas de politraumatismos, sometidos a múltiples procedimientos invasivos, lo cual los hace susceptibles de ser víctimas de IAAS.

El tercer elemento que se requiere para la aparición de una infección intrahospitalaria es el medio ambiente, tanto animado como inanimado, conformado por el ambiente hospitalario en especial el personal asistencial que presta servicios de salud y los equipos utilizados; donde la ausencia de medidas de higiene los convierte en transportadores de IAAS.

Del interactuar de estos elementos surge las infecciones nosocomiales, consideradas como un problema mundial de salud pública, por la manera como se presentan, donde se presentan, el modo como afectan a la población y el impacto económico que tienen en los sistemas de salud de cada país.

A mediados del siglo XX, se presentó la llamada “era de los estafilococos”, donde este tipo de microorganismos habían realizado resistencia al tratamiento que los combatía y solo diez años después con la aparición de antimicrobianos de amplio espectro lograron neutralizarse.

En la década de 1970, se presentó un incremento de los bacilos gramnegativos, las enterobacteria y *Pseudomonas aeruginosa* dominaron la escena de las IAAS. Después de muchas investigaciones se llegó a la conclusión que estas cepas resistentes a varios antibióticos se propagaron gracias al actuar del personal asistencial al manipular simultáneamente pacientes sin el previo procedimiento de higiene de lavado de manos.

En épocas de finales del siglo XX se presentaron endemias como el *Staphylococcus aureus* resistente a meticillin (SARM), *Staphylococcus epidermidis* de resistencia múltiple,

enterococos resistentes a vancomicina y otras especies de *Pseudomonas* multirresistentes, así como *Cándida albicans* y citomegalovirus. Con la aparición del VIH/SIDA, surgieron en los hospitales otros nuevos patógenos, inocuos antes, como *Aspergillus*, *corinebacterias* (*Corynebacterium jeikeum*, *Rodococcus equi*), etc. Los cuales con el pasar del tiempo se volvieron resistentes a los antibióticos tradicionales.

Como se puede observar, la mayoría las infecciones nosocomiales son producidas por microorganismos endógenos de cada paciente, los cuales forman parte de su flora corporal, pero que en ambientes hospitalarios mutan hacia cepas multirresistentes a los antibióticos.

Otro origen importante de infecciones intrahospitalarias procede de los llamados gérmenes “oportunistas”, como *Pseudomonas* y *Acinetobacter*, los cuales colonizan los sistemas de agua de los hospitales como es el caso de los hongos vinculados al medio ambiente. Las infecciones virales oportunistas (citomegalovirus, virus sincitial respiratorio, herpesvirus) también se presentan, sobre todo en recién nacidos e inmunodeprimidos, así como en trasplantados a partir de un donante aparentemente sano. Igual papel desempeñan algunos parásitos, entre los que hay que citar a *Pneumocystis carinii* *Toxoplasma gondii* y *Cryptosporidium*. (Schmunis G. 2008)

De esta manera las IAAS, están latentes en las instituciones de salud, a la espera de una oportunidad para desarrollarse; infecciones endémicas que para combatirlas se requiere de la voluntad de muchos sectores, la implementación de múltiples estrategias las cuales demandan tiempo y recursos del sistema de salud.

La vigilancia epidemiológica de las IAAS es un procedimiento dinámico donde es necesaria la recolección de datos, sistematización, análisis e interpretación de estos los cuales tienen por

objetivo prevenir y disminuir la morbi-mortalidad de las consecuencias dejadas por las infecciones nosocomiales. En el año 2002, la 55ª asamblea mundial de salud, considero la seguridad del paciente como un reto a nivel mundial e invito a los países a prestar más atención a esta estrategia reforzando sus políticas. Entidad que en el año 2004, aprobó la creación de una coalición internacional encaminada a mejorar la seguridad del paciente denominada “una atención limpia es una atención más segura” haciendo referencia especialmente a aspectos relacionados con la higiene de manos.⁴ El tema principal de estas reuniones son las IAAS, consideradas la principal causa de muerte e incremento de la morbilidad de la población hospitalizada, control indispensable para la implementación de una política de seguridad del paciente.

la campaña “salve vidas: límpiese las manos” va dirigido a los trabajadores de la salud para que mejoren sus prácticas de higiene de manos en el momento de atender al paciente, con el ánimo de disminuir la presencia de IAAS en las instituciones de salud⁵ La presencia de las infecciones nosocomiales son consideradas por la OMS como el evento adverso de más frecuencia en la atención sanitaria.

En Colombia las estadísticas revelaron un promedio histórico para el periodo 2002 – 2006 con una tasa de IAAS que fue del 13,9% x 1000 días / estancia, mientras que en Bogotá el índice global de IAAS fue de aproximadamente 2,4 por 100 egresos hospitalarios.⁶ En el año 2013, la proporción de infecciones intrahospitalarias fue de 1,25 a nivel nacional, siendo Antioquia

⁴ Tomado de los lineamientos para la implementación de la política de Seguridad del Paciente en la Republica de Colombia

⁵ <http://www.who.int/gpsc/es/> consultado el 11 de noviembre de 2014

⁶ Boletín Epidemiológico Distrital de Infecciones Intrahospitalarias publicado en el año 2007

(2,02), Bogotá D.C (1,37), Santander (1,58), Tolima (1,4) y valle del cauca (1,77) los departamentos con tasas más altas⁷

En Bogotá, según datos proporcionados por la Secretaría de Salud, en 2007, dentro de las unidades notificadoras del sistema de vigilancia epidemiológica, los servicios con mayor porcentaje de IAAS por microorganismos resistentes son UCI 48,6%, cirugía general 35% y pediatría 22,4%.²¹ “La incidencia de IAAS en as UCI neonatales varía entre 7 y 24,5%, dependiendo de los factores ambientales y las diferencias en la práctica clínica”. Constituyen así un grave problema de salud por su elevada frecuencia, la cual es 5 a 10 veces mayor que en otras unidades. La incidencia de este tipo de infecciones en países desarrollados varía entre 2,2 a 8,6 por 1000 nacidos vivos.⁸ A nivel internacional, por ejemplo, en Estados Unidos una investigación reveló que el 23,9% de los cultivos bacterianos en los canales internos de 71 endoscopios gastrointestinales dejaron más de 1.000.000 de colonias de bacterias después de los procesos de desinfección o esterilización. Algunos informes relacionados muestran que 281 infecciones fueron transmitidas por endoscopia gastrointestinal y 96 por broncoscopias.⁹ Las vías de transmisión de las IAAS, según datos proporcionados en un estudio realizado por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, en 2003 se evidenció que el 37,6% de las infecciones reportadas por las unidades notificadoras fue a causa de microorganismos resistentes y el 62,4% por microorganismos sensibles. De acuerdo con el microorganismo causal implicado en las infecciones, se observó el siguiente orden: *Staphylococcus aureus* 65,8%, *Pseudomona aeruginosa* 55,9%, *Klebsiella pneumoniae* 28,8% y *E. Coli* 9,24%. Según la localización de las

⁷<http://calidadensalud.minsalud.gov.co/IndicadoresdeCalidad/Resultados/IndicadoresdeIPSParaDTS.aspx> consultado el 11 de noviembre de 2014

⁸ Guía de prevención, vigilancia epidemiológica y control de las infecciones asociadas al cuidado de la salud en las unidades de recién nacidos. Secretaría de salud distrital de Bogotá.

⁹ Engender Health Prevención de infecciones. Manual de referencia para proveedores de servicios de salud. 2001

infecciones, se encontró la siguiente información: sistema respiratorio bajo 44,7%, herida quirúrgica 42,7%, sanguínea 42% y sistema urinario 26,2%²⁴. Se ha demostrado que las manos de los trabajadores de la salud juegan un papel muy importante en la transmisión de agentes patógenos en el ámbito hospitalario; sin embargo, en la atención ambulatoria sigue siendo difícil definir su impacto. Existe evidencia que asegura que los brotes notificados de este tipo de infecciones se relacionan principalmente con procedimientos invasivos

En la actualidad la información es muy limitada con respecto a la IAAS, resultado producto de la implementación de la estrategia “hospital en casa” por parte de las instituciones de salud, con el ánimo de disminuir costos e infecciones nosocomiales; pero la información relacionadas con las infecciones nosocomiales con facilidad se confunden con las infecciones de tipo comunitario. Sin embargo, los expertos en el tema consideran que con la implementación de esta estrategia el índice de infecciones es más bajo que en el entorno hospitalario.¹⁰

En Colombia, durante el periodo comprendido entre 2006 y 2010, se llevó a cabo un estudio del impacto en costos de infección por *Acinetobacter baumannii* el cual reveló que en costos directos (los pagados por las IPS o aseguradoras para la atención del paciente) se gastan aproximadamente de 13 a 15 millones de pesos por paciente. En 2009 la inversión total para el manejo de pacientes con IAAS por este patógeno alcanzó los 727 millones de pesos, que se podrían haber invertido en prevención sin acarrear pérdidas humanas. En cuanto a costos indirectos (los asumidos por las familias de los pacientes), se calculó un adicional de 75 mil pesos, que puede llegar a ser hasta la tercera parte del SMMLV en el caso de un paciente

¹⁰ La higiene de las manos en la asistencia ambulatoria y domiciliaria y en los cuidados de larga duración, OMS 2013

hospitalizado hasta 14 días y que aumenta de manera proporcional al tiempo de estancia hospitalaria del paciente.¹¹

COMPROMISO DEL ESTADO ANTE LA PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD

Se analiza la responsabilidad del Estado en la prestación de servicios de salud desde los puntos de vista: sustancial y procedimental.

En relación con el punto de vista sustancial, se puede inferir que en el derecho público colombiano la falla en el servicio significa lo que para el derecho privado es la culpa o dolo, el primero regido por el artículo 90 de la Constitución Política y el segundo por el Código Civil. En tiempos modernos, la responsabilidad del Estado por falla en la prestación de servicios de salud coloca su mirada en el daño, cambiando la importancia que tradicionalmente se le había dado al sujeto o agente que lo causo y se centra en la víctima que sufrió el detrimento, quién no está obligada soportar dicha perdida y por ende surge la necesidad de garantizar una reparación integral.

Los interrogantes que se deben responder ante un aparente fallo en la prestación de la salud son: ¿hubo un daño?, ¿la víctima está en el deber de soportarlo o no?

El Estado a partir de la Constitución Política de 1991 se concibió para la prestación de unos servicios públicos, tesis que se fue estructurando hasta concebirse como deberes sociales del Estado para con sus ciudadanos; el Estado es el ente jurídico que dirige al conglomerado, lo orienta, garantiza sus derechos, lo gobierna e interviene a diario.

La fuente jurídica de la responsabilidad en el campo público por falla en la prestación de servicios de salud surge de la propia Constitución consagrados en los artículos 49 y 90. En el

¹¹ Costos en pacientes con infección por *Acinetobacter baumannii* en Colombia. Elkin V. Lemos. 2006 - 2010

artículo 49¹² de la Constitución se garantiza el derecho a la salud del administrado, el Estado deberá garantizar la prestación del servicio de manera integral en cada una de las etapas de atención en salud como es la prevención, la curación y rehabilitación de la misma; cualquier incumplimiento o aplicación tardía de sus deberes puede ser fuente generadora de responsabilidad.

El artículo 90¹³ superior tiene fundamento en el concepto de lesión del profesor García de Enterría, que se define como “*el detrimento patrimonial que afecta a una persona, la cual no tiene el deber jurídico de soportarlo*”; daño considerado como la mutación de un estado de cosas, el desmejoramiento o destrucción de una condición optima o favorable, sea que provenga de un hecho natural o de un hecho humano.

De igual manera este artículo 90 superior, define el daño antijurídico como “*un detrimento patrimonial que carece de título jurídico válido y que excede el conjunto de cargas que normalmente debe soportar el individuo en su vida social*” (Henao, 2008): este concepto de antijuridicidad del daño permite darles cabida a nuevos tipos de responsabilidad

El constituyente de 1991 plasmo la responsabilidad del Estado en el concepto objetivo de la antijuridicidad, donde lo importante es la presencia de un daño antijurídicamente ocasionado.

Postulado que descansa en el deber del Estado de proteger y garantizar la efectividad de los derechos que se reconocen a los administrados, los cuales no pueden ser desconocidos por daños que lesionen su patrimonio y que alteren la igualdad de todos los ciudadanos frente a las cargas públicas.

¹² Constitución Política de Colombia. Servicio de salud y saneamiento ambiental. Art. 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. (...)

¹³ Constitución Política de Colombia. Responsabilidad extracontractual del Estado. Art. 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades. (...)

Desde el punto de vista procesal, la responsabilidad del Estado por falla en la prestación de servicios de salud, la pretensión indemnizatoria la conforman la carga probatoria como obligación del accionante con miras a obtener una reparación integral, carga que paulatinamente se ha ido dosificando a las partes del litigio; dosimetría probatoria que tiene su razón de ser, el alcance propuesto consistía en asentar orden al proceso, clarificar quién corría con ese peso y quién tenía el interés demostrativo de las afirmaciones o negaciones; en un comienzo se dijo que el demandante debería soportar con la carga pero pronto se dieron cuenta que esa teoría era insuficiente; posteriormente se decidió que cuando el demandado excepcionaba, se tornaba para efectos de la carga de la prueba como un actor; de allí los postulados famosos: el primero “onus provandimcun vidactori”¹⁴ y luego vino la segunda regla “reus, in excipiendo, fit actor”¹⁵.

Pero la distribución y redistribución de la carga de la prueba se fue tornando insuficiente con el devenir de los tiempos modernos, en una sociedad donde es difícil identificar al dañador o este es anónimo, se volvió difícil la tarea del accionante mostrar pruebas en contra del Estado por falla en la prestación de servicios de salud ya que estas teorías eran rígidas e inflexibles.

Al percatarse de esta realidad, Consejo de Estado a través de su jurisprudencia decide observar lo que ocurre en la sociedad considerando que la víctima no está en condición de aportar el acervo probatorio; además decide pensar en un mecanismo que dosifique la carga de la prueba, analizando a quién le resulta más fácil, más elemental aportar el acervo probatorio; es así como en los litigios de responsabilidad estatal por falla en la prestación de servicios de salud, se implementó la carga dinámica de la prueba. Concebida para el caso donde no haya prueba, ahí es donde tiene su dinámica importante el concepto de carga de la prueba, situación que no es válida

¹⁴ El onus probandi ('carga de la prueba') es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del onus probandi radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que «lo normal se entiende que está probado, lo anormal se prueba».

¹⁵ "reus, in excipiendo, fit actor" el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa.

cuando existe la prueba. Concluye la sala que las tesis generales son peligrosas, por eso es que hay que decir que en cada caso se puede y se debe hacer un análisis determinado y determinante para las resultas del juicio. (Suarez, 2008)

A manera de corolario de esta primera parte se concluye : Las IAAS son un riesgo ampliamente conocido en el campo de la salud, son consideradas por la O.M.S., como un problema de orden público que perturba considerablemente a la población en general, afectando negativamente el patrimonio de las partes comprometidas; por tal motivo es responsabilidad de este sector adoptar medidas para reducirlo a su mínima expresión, cumpliendo con los protocolos establecidos por las autoridades de salud, manteniendo la vigilancia epidemiológica, manejando adecuadamente los residuos hospitalarios e implementando las modernas técnicas de gestión del riesgo sanitario. Es responsabilidad del Estado hacer efectivo, inviolable e incondicional el derecho a la salud; toda restricción al mismo es un desconocimiento de la constitución Política de Colombia.

SEGUNDA PARTE

ILUSTRACIÓN DEL TRASEGAR JURISPRUDENCIAL CON RESPECTO A LA ASIMILACION DE DAÑOS DERIVADOS DE LAS IAAS.

El Consejo de Estado para esclarecer la disyuntiva de si la responsabilidad de las entidades públicas encargadas de la prestación de los servicios médicos y hospitalarios se debe considerar como responsabilidad contractual o como responsabilidad extracontractual; para dar respuesta a este asunto, acudió al artículo 49¹⁶ de la Constitución Política y a la jurisprudencia de la Corte

¹⁶ Colombia. Constitución Política. Art. 49. Servicios de salud y saneamiento ambiental: “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantizará a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes ...”

Constitucional sobre el tema;¹⁷ concluyo que la atención del servicio público en salud es responsabilidad del Estado, el cual organiza, dirige y reglamenta dicha prestación; atención que puede ser prestada por los particulares o por el mismo Estado y en el caso del anormal funcionamiento de las instituciones públicas de salud se genera la responsabilidad extracontractual; igualmente ha considerado que las obligaciones adquiridas por las entidades de salud del Estado frente a sus pacientes son obligaciones de medios y no de resultados, a excepción de algunas conductas detalladas por esta corporación.¹⁸

Posterior a la Constitución Política de 1991, en el artículo 90,¹⁹ se consagra la reparación obligatoria a cargo del Estado; adquiriendo una delimitación más amplia, con una cobertura menos restringida, cuyo propósito es el de proteger y garantizar la efectividad de los derechos de sus habitantes, los cuales no pueden ser violentados por hechos que los desconozcan de manera particular. Para que la administración pública pueda ser considerada responsable de algún perjuicio, este debe ser imputable a la misma y así declarar la responsabilidad administrativa y por ende la obligación de reparar los perjuicios causados; esta obligación debe ser irregular es decir sucede como consecuencia del cumplimiento de sus funciones.

Los regímenes existentes en materia de responsabilidad extracontractual del Estado son el de responsabilidad subjetiva y el de responsabilidad objetiva, la diferencia se encuentra en la imputación del daño; en la responsabilidad subjetiva, se tiene en cuenta la falta proveniente de un comportamiento del Estado, motivo por el cual el título de imputación corresponderá a la falla en el servicio. En la responsabilidad objetiva no se tiene en cuenta este concepto y le corresponde

¹⁷ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-559 de 1992, Sentencia C-665 del 2000.

¹⁸ Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sentencias de 24 de octubre de 1990, de 30 de julio de 1992

¹⁹ Constitución Política de Colombia. Artículo 90. *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”*

únicamente a la víctima demostrar la existencia del daño y el nexo de causalidad; los títulos jurídicos de imputación en este tipo de responsabilidad corresponden al daño especial, riesgo excepcional, expropiación u ocupación de inmuebles en caso de guerra entre otros.

Régimen de responsabilidad subjetiva: cimentada en la falla del servicio y consagrada en el artículo 90 de la Constitución; para que se instituya este tipo de responsabilidad es necesario un hecho dañoso causado por la administración (imputación fáctica); así lo concibió el Consejo de Estado en sentencia de 13 de julio de 1993, donde expreso que es menester constatar la antijuridicidad de este y al juzgador le corresponde elaborar el respectivo juicio de imputabilidad.²⁰

La falla en el servicio es “la inobservancia o incumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado”²¹ le corresponde al juez administrativo analizar si existió incumplimiento de obligaciones públicas, las cuales pueden ser ejecutadas por un funcionario o si son anónimas (no es atribuible a ningún funcionario, pero el hecho sucedió); cuando se alega la responsabilidad fundamentada en la falla del servicio no se requiere demostrar la acción u omisión del agente determinado.²²

La falla probada en el servicio le corresponde a la víctima probar la falla del servicio, la existencia del daño y el nexo causal entre el hecho dañoso y el daño.²³ La administración se exime de responsabilidad alegando la presencia de un caso fortuito, fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.²⁴

²⁰ Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera del 13 de julio de 1993. C.P. Juan de Dios Montes

²¹ Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera, sentencia del 30 de marzo de 1993. C.P. Juan de Dios Montes

²² Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera, sentencia del 29 de noviembre de 1977. C.P. Antonio José Irisarri.

²³ Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera, sentencia del 20 de febrero de 1989. C.P. Antonio José Irisarri.

²⁴ Ibidem.

La falla presunta del servicio, caracterizada porque la carga de la prueba se traslada a la administración; se considera como régimen intermedio entre la falla probada del servicio y el régimen objetivo.²⁵ El estado se puede exonerar si desvirtúa la prueba que presentó la parte actora e igualmente si demuestra, fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero; el caso fortuito no es suficiente para demostrar la culpa.

Régimen de responsabilidad objetiva: se fundamenta en el equilibrio de las cargas públicas; sucede cuando el ciudadano (o un grupo de personas) asume cargas superiores a las que le corresponde al resto del conglomerado, generando así un desequilibrio patrimonial individual con respecto a los demás; motivo por el cual la administración está en la obligación de resarcir los perjuicios causados. Dentro del régimen de responsabilidad objetiva encontramos el daño especial, el riesgo excepcional, la expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, la ocupación por trabajos públicos y los bodegajes especiales.

Daño especial, sucede cuando el Estado en su actuar legítimo y en beneficio del conglomerado, causa un daño especial anormal, que eleva las cargas que los gobernados deben soportar en contraprestación a los servicios recibidos.

Riesgo excepcional, se refiere cuando el Estado compromete su responsabilidad en el cumplimiento de funciones y coloca en riesgo a sus colaboradores, superando las cargas públicas que debe soportar la comunidad en general.²⁶

Expropiación de inmuebles en caso de guerra, consagrado en la Constitución Política, art. 59²⁷, le corresponde al afectado acreditar el título con el cual reclama y la ocupación o expropiación del inmueble; para exonerarse el Estado debe demostrar la actuación de un tercero.

²⁵ Ibidem.

²⁶ Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera Sentencia del 20 de febrero de 1989. Exp. 4655

Ocupación por trabajos públicos, se presenta cuando la administración en cumplimiento de obras públicas causa daños en inmuebles de propiedad de particulares; el Estado, solo podrá exonerarse, cuando demuestra rompimiento del nexo de causalidad, como consecuencia de un caso fortuito, fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero.

Bodegajes oficiales, hace referencia al daño de la mercancía de particulares en bodegas oficiales; por lo tanto, el Estado deberá responder por los daños imputados.

Para soportar sus fallos, el Consejo de Estado ha invocado diversas teorías, especialmente en el campo de la responsabilidad médica, donde a través del tiempo ha predominado la teoría de la falla en el servicio, con diferentes argumentos ha defendido una a una las teorías inmediatamente expuestas.

En el derecho comparado, una corriente doctrinal respalda una nueva línea de pensamiento, en busca de considerar determinados eventos donde el paciente sufre daño por causas ajenas al ejercicio médico como es el caso de las IAAS; deja de lado el elemento culpa y objetiviza la responsabilidad del médico y de las instituciones hospitalarias, admitiendo que al paciente únicamente le basta con demostrar el hecho generador del daño y el nexo de causalidad, para que se le repare los perjuicios padecidos; convirtiendo esta actividad de una obligación de medios a una obligación de resultados; decisión que permite a las víctimas de las IAAS, mayores posibilidades de obtener una reparación del daño sufrido. (Moncayo, 2016)²⁸

Enfoque cuestionado por algunos tratadistas como Tamayo, quién considera “en efecto, la experiencia en el derecho comparado muestra que un régimen severo de responsabilidad civil (culpa presunta o responsabilidad objetiva), con lo cual se tiende a paralizar la iniciativa de los practicantes y de los investigadores de medios” (pág. 125)

²⁷ Constitución Política de Colombia. Art. 59. En caso de guerra y solo para atender a sus requerimientos, la necesidad de una expropiación Podrá ser decretada por el gobierno nacional sin previa indemnización (...).

²⁸ <http://dx.doi.org/10.15425/redepriv.56.2016.15>

Motivación que lleva a revisar la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo relacionado con las IAAS, en ausencia de responsabilidad de las instituciones públicas de salud, cuando estas demuestran su deber de cumplimiento en la prestación de servicios de salud. La revisión de la jurisprudencia de esta alta corporación muestra las diferentes teorías aplicadas en los casos de responsabilidad en los eventos médicos donde en su mayoría la carga de dicho perjuicio la tiene que soportar el usuario.

Es importante recordar lo que se entiende por acto médico, el cual es considerado como “... la intervención del profesional de la salud en sus distintos momentos que comprende aquellas actuaciones previas, concomitantes y posteriores a la intervención profesional, que operan desde el momento en que la persona asiste o es llevada a un centro médico estatal, hasta que culmina su demanda del servicio, actividades que están a cargo del personal médico, paramédico y administrativo...”²⁹ Definición que muestra que el acto médico es una actividad de atención de la institución de salud y sus dependientes desde el momento que el paciente consulta hasta el momento que egresa de la misma, interregno donde el usuario puede ser víctima de IAAS; ya que el azar juega un papel importante en estos hechos.

Posterior a la Constitución Política de 1991, Colombia se transformó en Estado Social de Derecho, asegurando a sus integrantes la vida, la convivencia, la justicia, la igualdad, el trabajo y la paz; convirtiéndose en un garante de los derechos de sus ciudadanos. En el sector salud el Estado además de prestar servicios se convirtió en supervisor y vigilante de la prestación de estos;³⁰ la Ley 100 de 1993, reorganiza el amparo del derecho a la salud; dentro de un sistema de seguridad social integral para todos sus habitantes, bajo la luz de los principios constitucionales

²⁹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de febrero 7 de 2011, exp. 73001-23-31-000-2000-0573-01(22466), MP. Jaime Orlando Santofimio. G.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-559 de 1992. M.P. Simón Rodríguez R. “El servicio de salud tiene el carácter servicio público, cuya obligación le corresponde prestarla al Estado, (...)”

de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación; de igual manera la salud, se consagro como un derecho fundamental irrenunciable que debe ser garantizado por el Estado a sus habitantes.

Ambiente que guía la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de prestación de servicios medico asistencial, sin desconocer la realidad del sistema de salud especialmente en los hospitales públicos, caracterizada por los escasos de insumos, deficiencia de personal, inestabilidad laboral, reducción de honorarios, impericia en los procedimientos, descuidos y negligencia en la atención, carencia de recursos para modernización y mantenimiento, sobreoferta profesional y limitación en los niveles de complejidad para la prestación de los servicios. (OMS, 2010)

Escenario de atención donde surge la producción de eventos adversos causados por deficiencias en los cuidados de salud, especialmente las infecciones nosocomiales, intrahospitalarias o IAAS, de la cual puede ser víctima cualquier persona que reciba atención de servicios de salud, porque el azar desempeña un importante papel; la jurisprudencia ha hecho grandes esfuerzos para que en este tipo de litigios se esclarezca la verdad judicial, se indemnice y repare integralmente los daños ocasionados a los afectados. (Ruiz W. 2013)

En Colombia, por muchos años como régimen general de responsabilidad patrimonial del Estado ha predominado el régimen subjetivo (falla probada del servicio) y solo entraría a operar la responsabilidad objetiva de manera excepcional o subsidiaria, en el año 1984 de la evolución jurisprudencial de la responsabilidad médica, exigía como requisito que el accionante aportara la prueba de la falla de la administración para que así las pretensiones pudieran prosperar.

Pero el 24 de octubre de 1990, la sala invoco el artículo 1604 del Código Civil,³¹ para que se aplicara en la responsabilidad contractual y extracontractual del Estado, en consecuencia, la carga de la prueba de diligencia y cuidado le corresponderá a la institución de salud, en este momento se empezó a introducir los cimientos del principio de presunción de falla del servicio médico, que posteriormente fue adoptado por esta la sala. En estos instantes el Consejo de Estado reflexiona sobre varios aspectos relacionados con las faltas presentadas en la prestación del servicio médico; los postulados que se destacan de esta providencia son: i) en principio a la parte actora le corresponde la obligación de probar el daño y el incumplimiento de funciones, ii) el ISS, está en mejores condiciones allegar las pruebas de lo sucedido, por lo tanto este debe asumir esta carga, iii) en las obligaciones de medios la prueba para demostrar la negligencia del prestador le corresponde al acreedor, y en la de resultado la diligencia y cuidado no servirá como fundamento para desestimar el incumplimiento alegado por la accionante, iv) se debe buscar un justo equilibrio a través de la conciliación, v) el deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza son útiles al acreedor.

El 13 de septiembre de 1991,³² el Consejo de Estado aplica, la teoría de la falla inferida, retomando la regla del derecho anglosajón, conocida como “*res ipsa loquitur*” (las cosas hablan por sí solas), haciendo referencia a la prueba por indicios (o falla virtual), en el caso del nexo de causalidad; pretendiendo considerar como aceptable la prueba de la falla en el servicio a través de la acreditación de las circunstancias que rodearon el caso concreto; brindándole al juez la potestad de deducir la falla; así:

³¹ Colombia. Código Civil. Art. 1604. “...La prueba de diligencia y cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que alega...”

³² Colombia. Consejo de Estado. Sentencia de 13 de septiembre de 1991

*(...) toda vez que no existe otra forma de explicar la producción del perjuicio que, en la propia conducta de la entidad, quien de manera precipitada e irregular ordenó una cesárea al considerar que se trataba de un embarazo a término (...).*³³

Providencia que muestra un claro interés de la alta corte por favorecer a la parte más débil de esta relación, enfatizando en el ambiente y circunstancias acaecidas.

La teoría de la falla probada, aprovechando su aplicación en la unión europea, se empleó en sentencia de 30 de junio de 1992; es considerada como una teoría pionera de esta nueva etapa; el consejero ponente diseñó algunas reflexiones generales donde enfatiza que la prueba de la falla del servicio, en inicio es una carga que corresponde al actor, pero tratándose del campo médico, considerada una profesión de difícil cumplimiento, teniendo en cuenta la posición en la que se encuentran los profesionales, dado unos conocimientos técnicos y por conocer el tiempo real cuando ocurrieron los hechos; consideró que son la parte idónea en satisfacer los cuestionamientos que surjan en los procedimientos realizados.

La teoría de la falla presunta en el servicio médico estatal plantea la necesidad de incluir en estos procesos, la inversión de la carga de la prueba, por considerar que el profesional de la salud es la persona idónea para allegar estas pruebas; así a la parte demandada le concierne mostrar su actuar.³⁴ En la sentencia mencionada la institución de salud debe responder por su falta de deber y cuidado, al permitir que un paciente con SIDA, sea expuesto al contacto con pacientes que padecían varicela y tuberculosis, finalmente falleciera. Con posterioridad, al considerar abusos en la utilización de la teoría de la falla presunta, la sala reflexionó refiriéndose a los casos de

³³ Ibidem.

³⁴ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 30 de julio de 1992, exp. 6897, CP Daniel Suarez Hernández.

responsabilidad médica y recomendó que esta no se debe aplicar de manera general, sino que en cada caso el juez establecerá cuál de las partes está en mejores condiciones de probar la falla.

En esta anualidad (1992), la sala diferencia entre el régimen aplicable en los eventos de daños producidos por la prestación de servicios médicos y aquellos producidos por cosas o actividades peligrosas; aseverando que en los casos de responsabilidad del servicio médico, prima la contemplación de la conducta irregular de la administración; es decir la falla del servicio (responsabilidad subjetiva) y para las actividades peligrosas se aplicaría el riesgo excepcional (responsabilidad objetiva):³⁵ como se aprecia en esta providencia, es el primer paso técnico para implementar la atenuación probatoria por parte de los pacientes de las instituciones de salud víctimas de infecciones nosocomiales.

Así se puede señalar que a partir de 1992 hasta el año 2000³⁶, se enunciaron más o menos de manera consistentes la teoría de la falla presunta del servicio figura a la que en escasas oportunidades recurrió la sala porque en la mayoría de los eventos encontró demostrada la falla.

El 20 de octubre de 1992, surge un viraje jurisprudencial, cuando el alto tribunal considero:

“...que el anormal funcionamiento de la atención hospitalaria genera responsabilidad de carácter objetivo...”,³⁷ retoma la teoría de la responsabilidad objetiva, considerando el daño antijurídico como fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado en la prestación de servicios de salud, aplicable a la obligación de medios aun cuando se haya demostrado debida diligencia.³⁸ Providencia que muestra que la muerte de un paciente fue consecuencia del

³⁵ Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Agosto 24 de 1992. Exp. 6754.

³⁶ Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Febrero 10 de 2000. Exp. 11878

³⁷ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de abril 11 de 2002, exp. 66001-23-31-000-1995-2807-01 13227 CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez.

³⁸ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 07 de octubre de 1991; 13 de septiembre de 1991, exp 6253; 24 de octubre de 1990, exp. 5902; 30 de junio de 1992, exp. 6897.

suministro de un medicamento potencialmente toxico que ocasiono trastorno hepatorenal y posteriormente su deceso; reparación que fue asumida por la institución de salud.

El 3 de febrero de 1995,³⁹ la jurisprudencia del Consejo de Estado da la impresión de tomar nuevo rumbo en su línea jurisprudencial porque retoma nuevamente la teoría de la falla probada, atribuyendo la carga de la prueba a la institución de salud y lo argumenta así: “*que se trata de establecer a favor de la víctima una presunción de causalidad adecuada*”; dicha presunción debe ser derribada por el médico con la prueba de la ocurrencia de causa extraña; pero inmediatamente la sala afirmo que la prueba de la diligencia para abatir la acusación imputada, consiste en la demostración de deber y cuidado por parte de la institución de salud lo que permitiría eximir la responsabilidad; aclarando que la determinación de la carga de la prueba a cargo del Estado, desconoce la naturaleza de la obligación de medio que le corresponde al campo médico y acepta que la entidad demandada demuestre que obro con el adecuado deber de cuidado para exonerarse.⁴⁰ Teoría reiterada el 3 de abril de 1997,⁴¹ donde confirmo que el ejercicio de la medicina es de obligaciones y no de resultados, de igual manera admite que en el caso de responsabilidad en contra del Estado, en los eventos de la culpa no demanda prueba por parte del paciente le compete a la institución de salud la prueba de haber obrado con diligencia y debido cuidado. Tesis adoptada en desarrollo de la teoría de la carga dinámica de la prueba que no se eliminó de la falla en el servicio, sino que se asignó la carga de la prueba a quien está en mejores condiciones de presentarla.

³⁹ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 3 de febrero de 1995 Rad. 9142.

⁴⁰ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 13 de julio de 1995. Rad. 9848, Sentencia de 3 de abril de 1997. Rad. 9142. Sentencia de 18 de julio de 1997. Rad. 10824.

⁴¹ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 13 de julio de 1995. Rad. 9848

En sentencia de 7 de octubre de 1999,⁴² el Consejo de Estado dijo: *“aceptada la dificultad que suele presentarse en la demostración directa de la causalidad en materia médica, puede probarse indirectamente – indiciariamente...”*; la sala a través de la potestad del juez acepta como prueba indiciaria el contenido de la historia clínica el cual desestima algunas pruebas periciales allegadas por la institución de salud, considerando el principio de la carga dinámica de la prueba⁴³. Aceptada la demostración de causalidad, la sala sostuvo que se pueden adoptar criterios o pruebas que puedan acelerar la situación del afectado, incluso cuando se está en caso de responsabilidad anónima, que suele presentarse cuando hay participación de varios profesionales de salud y difícilmente se identifica donde ocurrió la falla, buscando que se repare el derecho vulnerado a la víctima.

En sentencia del 10 de febrero del 2000, el Consejo de Estado cuestionó el fundamento teórico que protegía la teoría de la falla presunta y abogó por la facilidad que puede tener cualquiera de las partes de presentar las cargas probatorias.

Pero meses después en el fallo de 14 de junio de 2001⁴⁴ retoma la teoría de la falla en el servicio con título de imputación falla probada, ante lo cual dijo: *“se observa, conforme a lo anterior, que, tratándose de la relación de causalidad, no se plantea la inversión – ni siquiera eventual – del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos en cabeza del demandante...”*

(Consejo de Estado, 2001)

⁴² Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 07 de octubre de 1999. Rad. 12655.

⁴³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de marzo 22 de 2001, exp. 63001-23-31-000-1995-3700-01(13284) MP. Ricardo Hoyos Duque

⁴⁴ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de 14 de junio de 2001. Rad. 11901

De igual manera recordó que a las instituciones de salud les corresponde la demostración de una causalidad fortuita.⁴⁵ Pero en muchas oportunidades el accionante logra ser relevado por el juez para acreditar la falla del servicio en aplicación del principio de la carga dinámica de la prueba, en consideración a la dificultad que se le pueda presentar al demandante; aclaro:

(...) La Sala ha precisado los criterios en materia de responsabilidad médica para señalar que: (i) Corresponderá al demandante probar la falla del servicio, salvo en los eventos en los cuales le resulte “excesivamente difícil o prácticamente imposible” hacerlo; (ii) de igual manera, corresponde al demandante aportar la prueba de la relación de causalidad, la cual podrá acreditarse mediante indicios en los eventos en los cuales le “resulte muy difícil -si no imposible-...la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar”; (iii) en la valoración de los indicios tendrá especial relevancia la conducta de la parte demandada, sin que haya lugar a exigirle en todos los casos que demuestre cuál fue la causa real del daño; (iv) la valoración de esos indicios deberá ser muy cuidadosa, pues no puede perderse de vista que los procedimientos médicos se realizan sobre personas que presentan alteraciones en su salud, y (v) el análisis de la relación causal debe preceder el de la falla del servicio(...). (Consejo de Estado, 2001)

El 31 de agosto del año 2006, el Consejo de Estado vuelve y retoma la teoría de la falla presunta en el servicio, imprimiendo la caída de la aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba en la respectiva jurisdicción.⁴⁶ Esta inversión de la carga de la prueba, paralelamente se aplica en la unión europea, quienes consideran que los profesionales de la salud por razones de

⁴⁵ Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de junio 14 de 2001, exp.13001-23-31-000-1990-7392-01(11901), CP Alíer Eduardo Hernández Enríquez

⁴⁶ Colombia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 31 de agosto de 2006. R. Correa).

equidad disponen de todas las herramientas para presentar la carga probatoria; en todo caso para que proceda la afirmación de responsabilidad de la administración por prestación de servicios de salud, el demandante deberá certificar la prestación del servicio.

Durante este año se presentaron innovaciones en la línea jurisprudencial, agregándole algunas posibles transformaciones teóricas y prácticas, con el ánimo de retomar el principio de las cargas probatorias. (Gil B., 2013)

El 20 de febrero del 2008⁴⁷ el Consejo de Estado, sostiene que en materia de responsabilidad médica se deben acreditar procesalmente los elementos que configuran la responsabilidad del Estado, como el daño, el nexo de causalidad y el hecho dañoso o falla del servicio; la prueba de tales hechos tiene como propósito lograr un esclarecimiento del juicio de responsabilidad; refiere que para demostrar la existencia de los elementos de la responsabilidad se puede acudir a los siguientes medios probatorios, así:

(...) la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño(...).(Consejo de Estado, 2008)

⁴⁷ Colombia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 20 de febrero de 2008. Exp. 15563. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

En estos momentos la sala empieza a plantearse la posibilidad que ante eventos especiales como las IAAS, se debería considerar sobre la aplicabilidad de un régimen más garantista, refiriéndose al régimen de responsabilidad objetiva.

en el año 2008, con expediente 16085⁴⁸ la sala, estableció responsabilidad del centro hospitalario porque la paciente no fue valorada adecuadamente; determino que el demandante debe probar cada uno de los elementos de la responsabilidad, pero tuvo en cuenta en esta situación la viabilidad de deducir un indicio de la falla en la atención médica. De igual manera se manejó la sentencia con expediente 27268⁴⁹ donde comienza a plantearse la posibilidad de moverse para eventos especiales como las infecciones nosocomiales del régimen subjetivo al régimen objetivo, pensando en la posibilidad de garante que tiene el centro asistencial.

El 19 de agosto de 2009, el Consejo de Estado a través de su sección tercera, analiza el aligeramiento de los instrumentos probatorios y da aplicación en concreto del sistema *res ipsa loquitur*; además avanza de manera positiva en la transformación de la concepción y hermenéutica del principio de reparación integral. recordó que las infecciones intrahospitalarias se deben analizar bajo el sistema de la responsabilidad objetiva, clasifica estos hechos dentro de los eventos que resulta de predicar la responsabilidad estatal bajo el título objetivo de riesgo excepcional, aclarando que la jurisprudencia no pretende excluir la responsabilidad médico-asistencial del sistema culpabilista, es decir esta rama no está incluida como una actividad riesgosa, pero algunos asuntos en el campo medico asistencial si quedan incluidos dentro del régimen objetivo de la responsabilidad. Así lo expresó la sección:

(...) Se hace claridad en que los daños derivados de: infecciones intrahospitalarias o nosocomiales, la aplicación de vacunas, el suministro de medicamentos, o el empleo de

⁴⁸ Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008. Exp. 16085

⁴⁹ Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 1 de octubre de 2008. Exp.27268

métodos terapéuticos nuevos y de consecuencias poco conocidas todavía, constituyen daños antijurídicos que tienden a ser imputados o endilgados desde una perspectiva objetiva de responsabilidad, razón por la que no tendrá relevancia jurídica la acreditación de que la entidad hospitalaria actuó de manera diligente o cuidadosa, sino que lo determinante es la atribución fáctica o material del daño en cabeza del servicio médico y sanitario brindado, asociado con el factor de riesgo que conllevan las mencionadas circunstancias” (...) (subrayas y negrillas de la Sala).⁵⁰

El Consejo de Estado de una manera ilustrativa enfatiza los supuestos donde en la prestación de servicios medico asistenciales del Estado debe regir la teoría de la responsabilidad objetiva; así:⁵¹

- i) en virtud de la peligrosidad de la cosa, del procedimiento o del tratamiento empleado, siempre y cuando la herramienta riesgosa cause el daño de manera directa o por ella misma, pues si la lesión es producto de una ejecución irregular del acto médico, aunque medie un instrumento que represente peligro o riesgo, el caso específico estará regido por la responsabilidad subjetiva o culposa.*
- ii) cuando respecto de un medicamento, tratamiento o procedimiento que implica o conlleva un progreso en la ciencia y, por lo tanto, se considera novedoso, se desconocen las consecuencias o secuelas a largo plazo de este.*
- iii) cuando en el acto médico se emplean químicos o sustancias peligrosas (v.gr. eventos de medicina nuclear).*
- iv) en supuestos de vacunas porque se asume de manera implícita su eventual peligrosidad y reacciones adversas en los diferentes organismos.*

⁵⁰ Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, Exp. 17.333, M.P. Enrique Gil Botero.

⁵¹ Colombia. Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia de 24 de marzo de 2011, exp: 20.836. M.P: Dr. Enrique Gil Botero.

- v) cuando el daño es producto de una infección nosocomial o intrahospitalaria.
- vi) *cuando el daño se irroga por la cosa misma sin que medie el acto humano, circunstancias en las que, al margen del riesgo del elemento la responsabilidad es de tipo objetiva.*

Sobre la responsabilidad en cuidados médicos, desde el año 1997⁵², se ha buscado soluciones, especialmente a las consecuencias de los daños ocasionados por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS, la aceptación social relacionada con la prestación de servicios públicos, que generan cierto grado de riesgo, está concebida en la teoría de la responsabilidad objetiva⁵³ con la que se busca la eficiencia y equidad entre las partes que intervienen en esta relación, como lo indican los lineamientos de países como Francia (Ley Khouchner año 2002), teoría que garantiza un servicio de salud solidario y eficiente.⁵⁴

Para este mismo año⁵⁵, en sentencia con exp. 19319, se resuelve la responsabilidad de lesiones sufridas a un paciente en una de sus extremidades; la carga de la prueba está a cargo de la parte actora quién no logra acreditar la imputación o atribución del daño jurídico; en el caso en concreto se demostró la existencia de deficiencias en la atención inicial del paciente, hecho que no bastaba como prueba para declarar la responsabilidad de la institución de salud, por cuanto reunido ese hecho, la prueba permite imputar que esa conducta fue la desencadenante de la patología por la cual se accionaba; el Consejo de Estado lo ejemplifico de la siguiente manera:

Si a un paciente por error se le suministra, mientras se moviliza en una ambulancia propiedad de un hospital estatal, un medicamento que desencadena una anticoagulación

⁵² Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de noviembre de 1997, exp. 11.782, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. (*perdida ocular*)

⁵³ Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de octubre de 2009, Exp. 18.427, M.P. Enrique Gil Botero.

⁵⁵ [/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2011/enrique gil botero/05001-23-26-000-1994-00631-01\(19319\).htm.](#)

severa y de no ser tratado a tiempo puede llegar a producir la muerte del mismo, pero que sin embargo su deceso se produce porque durante la movilización del vehículo se produjo un accidente automovilístico, es indudable que la primera falla – el suministro de un medicamento inapropiado– no es relevante en el resultado final, porque no es posible imputar en el plano fáctico o material la muerte al comportamiento del personal paramédico que actuó de forma negligente(...) (Consejo de Estado, 2011).

Situación que se considera una circunstancia excepcional basada en la peligrosidad de las cosas empleadas en el campo médico (responsabilidad de la cosa), teoría se hace extensiva a las IAAS; durante esta anualidad se desarrollaron eventos susceptibles de ser estudiados bajo el régimen objetivo de responsabilidad.⁵⁶

Para el 19 de abril del 2012,⁵⁷ el caso de una gestante atendida en un hospital público, donde su bebe nace en condiciones normales, pero en el posparto, las enfermeras le colocan a la madre gasas en la vagina para detener la hemorragia, conducta que fue el detonante para que se iniciara el desarrollo de una infección con la posterior perdida del aparato reproductor de la paciente.

Para el 27 de junio del año 2012, este tribunal aplicó la tesis de la responsabilidad objetiva argumentando responsabilidad de la institución hospitalaria. (*artritis séptica*)

(...) para que pueda declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, quien alega haber sufrido un perjuicio deberá acreditar que la infección que afectó a la víctima fue adquirida en el centro hospitalario o asistencial o que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que en tal evento resulte necesario que se pruebe que la entidad demandada actuó de manera indebida o negligente; ésta última, por su parte, podrá eximirse de responsabilidad única y exclusivamente probando que la infección,

⁵⁶ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 1996

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 19 de abril del 2012. Exp. 21515

*para el caso que ocupa a la Sala en esta oportunidad, ocurrió como consecuencia de una causa extraña, esto es una fuerza mayor o el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero (...).*⁵⁸

De igual manera en fallo el 28 de septiembre (*muerte de menor*) y el 7 de noviembre del año 2012, ante la muerte de una madre gestante declaro la responsabilidad al ISS por sepsis secundaria a episiotomía sobreinfectada y al referirse a la responsabilidad de la institución pública dijo:

(...) Aun cuando el Hospital Lorencita Villegas de Santos acreditó haber actuado con diligencia y cuidado en la realización del parto -el cual se realizó de forma satisfactoria- y, posteriormente, inició el tratamiento antibiótico para contener la infección adquirida en dicho centro hospitalario, tales actuaciones per se no resultan suficientes para liberarlo de responsabilidad en un caso como el presente, en el cual se analizan los hechos objeto del litigio a partir de un esquema de responsabilidad objetiva, en virtud del cual corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: actuación del Estado, daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, pues -bueno es insistir en ello-, fue una infección contraída en el centro hospitalario demandado que produjo la muerte de la paciente(...). (Consejo de Estado, 2012)

El 29 de mayo del año 2013 ante el caso de amputación de una extremidad inferior a un paciente joven, el Consejo de Estado continuo aplicando la tesis de la responsabilidad objetiva para los

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 27 de junio de 2012, Exp. 21.661 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

casos de infecciones intrahospitalarias,⁵⁹ el 29 de agosto de este mismo año, el alto tribunal, considera las cuatro modalidades de riesgo, (riesgo-peligro, riesgo-beneficio, riesgo-conflicto y riesgo-álea) sostiene el Consejo de Estado que el riesgo-alea⁶⁰ es la característica más apropiada para imputar la responsabilidad al Estado por daños derivados de IAAS, en este tipo de teorías las actividades o procedimientos dan lugar al azar o factores impredecibles ajenos a la culpa. Partiendo de la base que sin presencia de culpa en algunas actividades el azar, juega un papel fundamental en la producción del daño, así la alta corporación soporto la responsabilidad por daños derivados de IAAS, bajo la teoría del “riesgo alea”, como una de las modalidades del riesgo excepcional, renovando la línea jurisprudencial por el reconocimiento de una responsabilidad de características objetivas en la atención de salud en el campo hospitalario; teniendo en cuenta que la probabilidad de que cierto tipo de actividades o procedimientos (como la IAAS), con la intervención del azar u otros factores imprevisibles, pueden dar lugar a la producción de daños donde no esté comprometida la culpa⁶¹

Las razones del Consejo de Estado da para ampliar la teoría de la responsabilidad objetiva a las infecciones intrahospitalarias donde las instituciones de salud han demostrado su deber de cuidado es porque ante estos eventos existe un riesgo constante y como consecuencia de ello la producción del daño al cual se debe responder; la sala estima que estas situaciones no se deben analizar bajo los riesgos de desarrollo, pues este concepto se refiere a los eventos imprevisibles propios de la atención en salud.⁶²

⁵⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 29 de mayo de 2013, Exp. 28.483. (amputación de extremidad)

⁶⁰ “el deber de reparar el daño dimana de la idea de que quien ejecuta una actividad generadora de riesgo tiene que responder de las consecuencias de su realización independientemente o abstracción hecha de la consideración de culpa”. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, octubre 11, 1985)

⁶¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Agosto 29 de 2013. Exp. 30283

⁶² Este razonamiento del Consejo de Estado estuvo reiterado en la Sentencia de 11 de junio de 2014, Sección Tercera, Subsección A, Exp. 27.089 C.P. Hernán Andrade Rincón.

*(...) la normatividad vigente en materia de responsabilidad y derecho a la salud –v.g. artículos 49 y 90 constitucionales-, con apoyo en la dogmática estándar –doctrina y jurisprudencia, nacional y extranjera-, permiten imputar al Estado el daño causado a personas afectadas por bacterias intrahospitalarias. Además de la justicia correctiva y el análisis económico del derecho, el derecho de daños encuentra justificación en la justicia distributiva, fundamentos todos en los que el juez puede apoyar sus decisiones (...).*⁶³

Texto que permite inferir el establecimiento de la teoría objetiva de la responsabilidad del Estado en los casos de IAAS, de igual manera para responder a la teoría propuesta, coloca la semilla de la justicia distributiva.

Porque objetivar la responsabilidad:

Los tribunales administrativos se han encontrado frente al interrogante ¿quién debe responder patrimonialmente en los casos de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS, cuando las instituciones de salud han demostrado cumplir con la obligación de deber de cuidado?; aun cuando las entidades de salud cumplan con los protocolos asistenciales y de higiene, las infecciones nosocomiales siempre estarán presente, debido a la existencia de un porcentaje constante de microorganismos habitantes del ambiente hospitalario.

Es de reconocer, la ardua tarea que realizan actualmente las instituciones de salud para disminuir a su mínima expresión la presencia de estos microorganismos, todo con el ánimo de evitar la presencia de IAAS; al mismo tiempo el Consejo de Estado ha manifestado que la presencia de las infecciones intrahospitalarias, donde el prestador demuestra su deber de cuidado, argumentando que estos hechos no pueden ser observados desde la óptica de la falla en el servicio, ya que es

⁶³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, subsección B. sentencia de 30 de abril de 2014 exp. 28214. MP. Danilo Rojas B. (*Importancia de la prueba indiciaria en las infecciones nosocomiales*).

difícil demostrar el nexo de causalidad entre las IAAS y el incumplimiento de deberes obligacionales de la institución hospitalaria; también esta alta corporación excluyó analizar las IAAS, como eventos adversos, por considerar que no hacen referencia al incumplimiento de los deberes de seguridad y vigilancia, posición considerada por algunos autores como una contradicción a los postulados internacionales; dejando ver la diferencia en el manejo de la responsabilidad por la *lex artis* y la responsabilidad derivada de la obligación de seguridad y vigilancia. En general esta corporación con la implementación de la teoría objetiva muestra su preocupación por reparar integralmente a las víctimas de las infecciones intrahospitalarias.

Los anteriores razonamientos y fallos estructurados por el Consejo de Estado, respecto a la responsabilidad por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS, manejadas bajo el régimen objetivo de responsabilidad, muestra una clara tendencia orientada a la objetivación de la responsabilidad en las instituciones de salud, como lo ha profundizado la jurisprudencia y doctrina en el derecho comparado.

TERCERA PARTE

APRECIACIÓN DE PROBABILIDADES DE LA DISTRIBUCION DE LA CARGA REPARATORIA CON RESPECTO A LOS DAÑOS DERIVADO DE LAS IAAS CON EL PROPOSITO DE LOGRAR UNA REPARACION INTEGRAL DE LAS VICTIMAS.

Hasta el momento el Consejo de Estado ha señalado que los usuarios al acudir a la prestación de una atención en salud se enfrentan al riesgo social de adquirir una infección nosocomial, que de demostrarse deberá ser reparada en virtud de la aleatoriedad de este, con fundamento en la teoría

de la responsabilidad objetiva; postura que encuentra respaldo en el derecho comparado, como lo demuestran las sentencias analizadas.

Francia, país pionero de la responsabilidad objetiva especialmente en eventos médicos donde el responsable es anónimo, como en el caso de las infecciones nosocomiales en el cual el prestador de servicios de salud demuestra su deber de cuidado, en este país aún prevalece como régimen general de la responsabilidad civil, el régimen subjetivo, el cual se vuelve secundario con la aplicación de mecanismos de reparación colectiva inspirados en modelos integrales de distribución del riesgo, tales como los fondos de indemnización, la seguridad social y los seguros que no necesariamente hacen alusión a esquemas exclusivos de responsabilidad civil.(Moncayo P., 2016)

El 29 de agosto de 2013, exp. 30283, la sección tercera del Consejo de Estado, ordena que ante la presencia infecciones intrahospitalarias, estos eventos se deben considerar dentro de la categoría del riesgo alea, para la atribución jurídica de responsabilidad; objetivación que le permite al usuario demostrar únicamente el nexo de causalidad para solicitar que se le repare los perjuicios; las instituciones de salud podrán exonerarse cuando demuestre que este evento sucedió fuera de sus instalaciones o con la intervención de un factor ajeno al servicio. (Barros, 2008)

Teoría utilizada para argumentar la sentencia que tuvo origen en la ciudad de Itagüí donde a una materna con embarazo de gemelos y de 37 semanas de gestación, se le realiza cesárea; el primer recién nacido llega sin complicaciones y el segundo fue víctima de una infección respiratoria, quién posteriormente falleció;⁶⁴ el Consejo de Estado continuó considerando este tipo de conductas como una circunstancia excepcional, basada en la peligrosidad de las cosas empleadas

⁶⁴ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2013/enrique gil botero/05001-23-31-000-2001-03986-01(34052).htm .

en el campo médico, la cual incluye a las IAAS; ordenando a la institución de salud resarcir los daños causados.

Observa la sala que existen actividades donde el riesgo está latente, como es el caso de las infecciones intrahospitalarias, las cuales se analizan bajo el sistema de imputación de riesgo alea, considerado como la figura más apropiada para imputar la responsabilidad a la administración, circunstancia que tiene en cuenta la medición del azar y otros factores imprevisible.⁶⁵ De igual manera al consultar la jurisprudencia y la doctrina especializada sobre las IAAS, la sala encuentra que estas pueden causarse por fallas derivadas de la inobservancia de recomendaciones establecidas por las autoridades de salud, pero los daños causados no pueden ser considerados como eventos adversos, estos deben ser analizados desde el régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de riesgo excepcional (riesgo alea), que permiten hacer extensiva las reglas de la responsabilidad al campo de lo contingente o de los accidentes en este sector.⁶⁶

Con posterioridad, la sala reflexiono sobre la viabilidad de estimo las infecciones nosocomiales como actividades peligrosas, pues esta teoría desconoce la naturaleza prestacional y asistencial del médico y de las instituciones de salud, quienes son obligados por la Ley a garantizar la oportunidad del deber de vigilancia y cuidado, hallándose la mayoría de los casos en una obligación de medios y no de resultados.

De igual manera esta corporación, tal como la doctrina han apreciado que ante los eventos de IAAS, no pueden estimarse como “casos fortuitos”, porque estos son propios de la prestación del servicio; menos aún pueden ser vistos como riesgos del desarrollo, pues estos constituyen un riesgo conocido por la ciencia médica prevenible y controlable; por el contrario el riesgo del desarrollo es el sistema de imputación, que hace referencia a los nuevos riesgos, cuyo origen en

⁶⁵ Ibidem. Exp. 30283

⁶⁶ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2013/danilo rojas betancourth/25000-23-26-000-2001-01343-01(30283).htm .

el ejercicio de las actividades peligrosas está fundamentado en el axioma “*ubi emolumentum ibi onus esse debet*” (todo el que crea para su beneficio un nuevo riesgo debe responder por los daños que este cause) (PEREZ, 1995). En sentencia del 20 de febrero de 1989, el Consejo de Estado exteriorizó las generalidades que se deben tener en cuenta sobre el riesgo excepcional Así:⁶⁷

(...) Tienese entonces que, según esta concepción, siempre que la actividad generadora de riesgo se cumple en provecho de la colectividad, las cargas que de aquella puedan derivarse no deben gravar más a unos ciudadanos, que, a otros, no sería lógico, en efecto, que al tiempo que la administración se lucra de un servicio público, se empobrezca paralelamente un administrado (...) (Consejo de Estado, 2013).

Teoría que advierte que los daños reparables son apreciados como aquellos que se originan en la concreción de un riesgo en sus modalidades de riesgo-peligro, riesgo-beneficio, riesgo-conflicto, y riesgo-alea; los cuales se definieron con claridad en la sentencia del 26 de marzo de 2008,⁶⁸ providencia que se describió a cada uno de la siguiente manera: el riesgo peligro, se aplica cuando la administración ejerce actividades con objetos peligrosos, métodos peligrosos o ejecuta trabajos públicos. El riesgo beneficio, se emplea cuando el Estado saca provecho del ejercicio de una actividad riesgosa. El riesgo conflicto, se utiliza cuando se materializa un daño por la cercanía a instalaciones e infraestructura del Estado en un conflicto armado. El riesgo alea, se dedica al estudio de la probabilidad que en ciertas actividades con la mediación del azar se cause un daño, el cual es de excepcional ocurrencia.⁶⁹ El Consejo de Estado, refiriéndose al riesgo alea, señala que ante los casos de IAAS, es la figura más apropiada que sustenta la imputación del daño en esta materia.

⁶⁷ Colombia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Tercera. Sentencia del 20 de febrero de 1989, C. P. Antonio José Irisarri, Exp. 4655

⁶⁸ Colombia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2008. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16530

⁶⁹ Ibidem.

Hechos que se han anticipado al poder legislativo colombiano, para consentir el ingreso de una reelaboración del instituto de la responsabilidad civil, especialmente ante eventos médicos donde el responsable es desconocido, como en el caso de las infecciones nosocomiales en el momento que el prestador de servicios de salud demuestra su deber de cuidado; argumentación que se complementó con una medida de carácter legislativo ordenada por el consejo de Estado en sentencia de 30 de abril de 2014, la cual invita al ministerio de salud y protección social para que presente ante el Congreso de la Republica, un proyecto de ley en el cual se establezca un sistema de asunción solidaria del riesgo por IAAS u otro tipo de padecimientos iatrogénicos en ausencia de culpa; estudiando la creación de un fondo estatal especial o seguro contra esta clase de riesgo. Complementa añadiendo que, a pesar de estas razones, la aplicación de formas objetivas de responsabilidad puede generar tensiones en especial en los prestadores de salud.⁷⁰

En esta decisión aplica la teoría de la justicia distributiva (teoría que comúnmente es empleada en materia del daño especial) para indicar por que los perjuicios producidos por este daño deben ser reparados por la administración; de igual manera admite una disfuncionalidad en el sistema de salud y seguidamente propone una serie de medidas que deberán adoptarse en esta materia.

En sentencia de 25 de junio de 2014⁷¹ en el incidente donde un menor de edad es victimas de IAAS, consecuencia de un procedimiento quirúrgico de mínimo riesgo, en estos momentos se aplica la teoría “*res ipsa loquitur*” o teoría de la cosa que habla por sí misma; el empleo de dicha presunción bajo el régimen objetivo de responsabilidad resulta coherente y concordante con lo

⁷⁰ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2014/danilo rojas betancourth/25000-23-26-000-2001-01960-01(28214).htm .

⁷¹ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2014/Hernán andrade rincon/25000-23-26-000-1996-13709-01(30583).htm .

expresado por el derecho comparado y su doctrina. La sección Tercera reconoció que a la parte actora solo le basta acreditar el daño y nexo de causalidad producto de una infección nosocomial. Continuando con el periodo del 2014, en sentencia con exp. 29566,⁷² en la ciudad de Popayán, posterior a la aplicación de su esquema de vacunación (procedimiento obligatorio) un menor de edad perdió la vida. La jurisprudencia coloca de presente los supuestos en los que el riesgo es asumido por el paciente y no hay falta a los deberes médicos, pero en este litigio el Consejo de Estado toma la decisión bajo la luz de la responsabilidad objetiva con título de riesgo alea y declara a la entidad de salud responsable.

De igual manera en esta anualidad, en sentencia con exp.27089,⁷³ hace alusión a los pronunciamientos respecto de la responsabilidad de tipo objetivo que le asiste al Estado especialmente ante los casos de IAAS, en el cual a la víctima solo le basta con demostrar el daño y el nexo causal de la relación; el Consejo de Estado nuevamente se remite al derecho comparado especialmente a países como Francia y España en donde su legislación, la responsabilidad médica-hospitalaria opera bajo el carácter objetivo de la responsabilidad; resultando semejante a la línea jurisprudencial seguida por esta alta corporación en este interregno.

En el fallo de exp.25383⁷⁴, a una paciente a quien se le realiza el procedimiento quirúrgico denominado cesárea, en su posquirúrgico resulta con múltiples iatrogenias entre las que se encuentran una infección nosocomial; el accionante acreditó positivamente que el deterioro tiene como origen una causa hospitalaria, ya que la paciente se encontraba sin la inoculación del microorganismo; prueba suficiente para que la responsabilidad sea endilgada a la institución que prestó los servicios de salud.

⁷² /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2014/stella conto diaz/19001-23-31-000-2001-01778-01(29566).htm

⁷³ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2014/Hernán andraderincon/25000-23-26-000-1998-02268-01(27089).htm .

⁷⁴ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2015/stella conto diaz/25000-23-26-000-1996-12636-01(25383).htm .

En otra sentencia, paciente del ISS, que pierde la visión de un ojo como consecuencia de una infección intrahospitalaria en su periodo posquirúrgico, ya que supuestamente no se prescribió las recomendaciones sobre los cuidados y controles después de la cirugía;⁷⁵ la sala recuerda las cuatro modalidades de riesgos que existen y la aplicable en esta situación es el riesgo alea aplicable a los eventos de IAAS.

En providencia con exp. 21774⁷⁶, un paciente en su posoperatorio es víctima de una IAAS; el Consejo de Estado considera que estas constituyen eventos adversos inherentes al funcionamiento del sistema actual de salud y que puede ser reducida significativamente con compromiso del equipo del sector; en Colombia en el marco jurídico actual no existe un diseño estratégico que permita distribuir adecuadamente las cargas patrimoniales asociadas a las IAAS; existe un vacío legislativo que impide superar disfuncionalidades en el sector salud; por lo tanto la carga de la responsabilidad ante eventos de infecciones nosocomiales ha de recaer sobre el patrimonio de la institución prestadora de servicios de salud. La ratio decidendi, detallo los elementos esenciales de este tipo de sistema de asunción solidaria del riesgo, basándose en el respeto de los derechos de los usuarios y la distribución racional del riesgo; reconoció que: a) Las infecciones nosocomiales constituyen eventos adversos inherentes al funcionamiento del sistema actual de salud, cuya ocurrencia puede ser reducida significativamente mediante la implementación de estrategias preventivas, pero no puede ser totalmente eliminada, al menos en las actuales condiciones científicas. b) Las probabilidades de contraer una enfermedad nosocomial aumentan proporcionalmente a la vulnerabilidad biológica del paciente. Se ha de tener en cuenta, sin embargo, que aun cuando hay sujetos que están mayormente expuestos al riesgo de la infección intrahospitalaria, nadie está del todo excluido del mismo, a no ser que

⁷⁵ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2015/ramiro de jesus pazos/08001-23-31-000-2003-01836-01(35045).htm .

⁷⁶ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2015/stella conto diaz/25000-23-26-000-1995-00964-01(21774).htm

renuncie por completo a todo contacto con el actual sistema de salud. c) Los ambientes hospitalarios (así como otros escenarios de la atención de salud en el actual sistema, tales como consultorios) son focos que incrementan la posibilidad de contagio, incluso en circunstancias de adecuada asepsia. d) Que el uso de medicamentos antimicrobianos, sin los cuales sería inconcebible el funcionamiento del sistema de salud, disminuye las probabilidades de éxito en el tratamiento de las infecciones asociadas a la atención en salud”. (Arroyave 1999)

Por lo tanto, el Consejo de Estado propone instaurar un sistema que, a través de seguros o fondos especiales, permita distribuir el riesgo propio de la atención hospitalaria, teniendo como base los modelos francés y español (numeral 72 de la Sentencia). Dicho sistema deberá hacer viable la distribución solidaria del riesgo y la viabilidad financiera; una vez se verifique la existencia de una IAAS u otros padecimientos iatrogénicos, inmediatamente este sistema debe reparar a la víctima. (Tabares C., 2016)

Para cumplir con los fines planteados, en la implementación de la objetivación de la responsabilidad, esta corporación sugiere unos elementos:

- Que el acto dañoso haya tenido lugar en ausencia de culpa.
- Que se trate de una infección de carácter exógena al cuerpo de la víctima.
- Que la E.P.S., haya demostrado diligencia en la realización de los protocolos de desinfección y esterilización, a pesar de lo cual se produjo el daño.

Cumpliendo a cabalidad estos elementos o condiciones, sugiere la alta corporación, se garantizaría una reparación integral y se mantendría la estabilidad financiera del sector de la salud; (Voidey, 2005) de igual manera el sistema evitaría considerar otros casos ajenos a los propuestos.

Para dar cumplimiento a esta iniciativa el Consejo de Estado, realiza una síntesis del sistema de asunción del riesgo y la consecución de los fines de la objetivación de la responsabilidad, así:

i) Un sistema de seguros o fondos especiales, ii) Que distribuyan el riesgo, iii) Para que se garantice la asunción solidaria de la carga indemnizatoria, iv) Asegurando la viabilidad financiera de los intervinientes.

El derecho comparado reconoce los múltiples beneficios en la implementación de un sistema solidario, entre ellos se destaca la amplia socialización del riesgo, el cual una vez ocurrido se indemniza a través del sistema financiero. De igual manera recomienda que los principios que deben guiar este tipo de sistema de asunción del riesgo son la simplicidad, la protección a las víctimas y la celeridad. Sugiere conformar una comisión prejudicial encargada de determinar si el hecho dañoso es susceptible de culpa profesional o institucional.

Esta distribución solidaria del riesgo para que asegure la estabilidad financiera y una reparación integral de perjuicios, el legislador debe seguir los pasos del modelo europeo, que consiste en un sistema mixto estructurado por seguros obligatorios de responsabilidad civil y se complementa con un fondo especial de carácter público. Es necesaria la creación de una comisión de indemnización ante casos de IAAS, que garantice lo estipulado en esta normatividad (en Francia se denomina ONIAM).

La comisión de la indemnización por IAAS definirá los límites del seguro obligatorio de responsabilidad y cuando estos montos sean superados, deberá compensarse con el fondo especial de carácter público dando prioridad a la reparación integral de las víctimas y la sostenibilidad económica del sistema de salud.

La idea de la creación de la comisión es dar celeridad a los casos que se presenten; en esta instancia se contara con elementos de prueba válidos, que prevengan a las partes continuar en un dispendioso trámite procesal ante la jurisdicción correspondiente; este modelo también ayuda a prevenir que las víctimas de IAAS se queden sin indemnización ante la insolvencia de la entidad de salud; técnica del sistema de responsabilidad civil contemporáneo que divide el problema en dos fases, la primera es la indemnización de la víctima por parte del asegurador y seguidamente permite la determinación de la responsabilidad entre instituciones de salud y sus respectivos aseguradores a través de la subrogación contra el culpable.

El seguro obligatorio para infecciones intrahospitalarias admite el resarcimiento oportuno a la víctima, de igual manera permita permitiendo a la institución de salud y a su asegurador definir quién es el pagador definitivo; cuando los montos sean superados la solidaridad nacional complementara el pago de los perjuicios ocasionados.

La técnica de la distribución del riesgo ha dejado muchas experiencias positivas en el derecho comparado, porque permite distribuir el riesgo de forma racional a través de la celebración de contratos de seguros. Corresponde a la Ley ordenar un seguro obligatorio para el cubrimiento de las consecuencias dañosas y así complementar el actual sistema de responsabilidad en los casos de IAAS.

En Francia, los recursos económicos para mantener este sistema son el impuesto directo sobre los contratos de seguros adquiridos por los hospitales y clínicas y las multas a las partes que se han negado a pagar. (Pineda, 2015)

De esta manera el Consejo de Estado pretende separar la indemnización de la responsabilidad civil, admitiendo que el asegurador prefinancie la reparación de la víctima, posponiendo el

engorroso tramite de la imputación por el hecho y dando vía al resarcimiento de las víctimas de IAAS.

En caso de culpa de la institución de salud o de alguno de sus agentes, el asegurador puede solicitar el pago de la totalidad de la reparación. Este sistema de solidaridad nacional permite en los países industrializados garantizar la indemnización de perjuicios producidos por las IAAS, en ausencia de culpa, distribución del riesgo que va de la mano de todos los actores del sistema de salud y el Estado.

En el año 2016, con respecto a las IAAS, el Consejo de Estado enfatizó que estos casos no deben ser considerados como conductas de negligencia o inobservancia a los cuidados de atención, sino que deben ser concebidos bajo el régimen objetivo de responsabilidad patrimonial del Estado.

(...) los daños derivados de este tipo de infecciones no pueden ser considerados como “eventos adversos”, asociados al incumplimiento de la obligación de seguridad y vigilancia jurídicamente exigible a las instituciones prestadoras de servicios de salud, sino que deben ser analizados desde un régimen objetivo de responsabilidad (...).⁷⁷

En este período el Consejo de Estado en sentencia con exp. 33650⁷⁸, un paciente en el Hospital San Juan de Dios de Riosucio se cayó de la camilla, provocándole múltiples afecciones de salud; esta alta corporación equiparó este tipo de eventos con los eventos como las IAAS, y se refirió a sentencias como la del 24 de marzo de 2001, exp. 20836, de 19 de agosto de 2009, exp. 17733 y de 30 de abril de 2014, donde el manejo de este tipo de situaciones se realiza bajo la sombra de la responsabilidad objetiva.

⁷⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera sentencia n° 52001-23-31-000-2001-00874-01 de Consejo de Estado - Sección Tercera, de 5 de Julio de 2016, MP. Danilo Rojas B.

⁷⁸ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2016/stella conto diaz/17001-23-31-000-2002-11611-01(33650).htm

En sentencia con exp. 36136,⁷⁹ frente al contagio de una infección en cirugía de corazón abierto, realizada a un adulto mayor; la sala tiene por demostrado que el daño representado en la disminución de la integridad física y la hospitalización prolongada causada por la endocarditis bacteriana y neumonía sufrida por el paciente; considero que la prevención de infecciones nosocomiales constituyen una responsabilidad de todas las personas y todos los servicios proveedores de salud, por lo tanto es deber de la institución prestadora de servicios de salud reparar integralmente los daños causados.

De igual manera en el exp.34578, es demandada la institución E.S.E Hospital Manuel Elkin Patarroyo,⁸⁰ porque un paciente es víctima de una infección intrahospitalaria, en concreción de un riesgo socialmente necesario (vacunación obligatoria), la alta corporación recuerda el precedente manejado en estos eventos los cuales deben observarse bajo la lupa de la responsabilidad objetiva.

En el año 2017, el Consejo de Estado ya ha cristalizado su línea jurisprudencial frente a la responsabilidad ante las IAAS, las cuales considera que deben ser manejadas bajo el régimen de la responsabilidad objetiva del Estado. En el expediente N° 36565, a través del medio de control de reparación directa, donde a una menor de edad a quien se le practicó una cesárea frente a un embarazo de alto riesgo en el hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, procedimiento que se complicó y concluyó con histerectomía abdominal total, como consecuencia del procedimiento inicial;⁸¹ daño jurídico que resulto imputable a los criterios de la responsabilidad objetiva por IAAS, donde basta a la parte actora acreditar al haber sufrido un perjuicio como consecuencia de una infección adquirida en el centro hospitalario; en esta sentencia se hace mención del manejo

⁷⁹/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2016/danilo rojas betancourth/52001-23-31-000-2001-00874-01(36136).htm .

⁸⁰ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2016/stella conto diaz/13001-23-31-000-2001-01592-01(34578).htm .

⁸¹ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2017/jaime santofimio gamboa/73001-23-31-000-2006-01328-01(36565).htm .

sobre el tema dado en países como Francia, donde la responsabilidad medica por IAAS, se maneja sin culpa; de igual manera se hace referencia al manejo dado en España donde hay dos corrientes que fundamentan sus fallos en las teorías de “responde quien se lucra de esta actividad” y en la segunda se soporta en la culpa o falla en el servicio, la cual tiene sus bases en la teoría del daño desproporcionado.

(...) En cuanto a la prueba de la falla médica en el servicio de obstetricia, cuando el demandante demuestra que el embarazo se desarrolló en condiciones de total normalidad, sin posibilidades evidentes de complicaciones y sobrevino un daño a raíz del parto, la jurisprudencia ha reiterado que esa circunstancia viene a ser, per se, un indicio suficiente para declarar la responsabilidad (...).⁸²

Para el año 2018, en sentencia donde un paciente joven con antecedentes de enfermedades en su primera infancia, solicita atención de salud en una clínica del ISS, secundario a este procedimiento es víctima de una IAAS⁸³, el Consejo de Estado, describió que nadie está obligado a soportar los daños generados por el incumplimiento de los protocolos establecidos para la prevención y control de IAAS, pero tampoco de aquellos que suponen la concreción de un riesgo al cual todos estamos expuestos, inherentes a la existencia y funcionamiento de las instituciones de salud.

De igual manera para este año, el caso de un paciente con antecedentes de heridas de arma de fuego en la columna vertebral, la cual le ocasiono una lesión medular, donde perdió el control de

⁸² Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera sentencia de 18 de mayo de 2017. n° 73001-23-31-000-2006-01328-01 MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁸³ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2018/danilo rojas betancourth/25000-23-26-000-2001-00472-01(29481) b.htm.

sus esfínteres y además quedo con limitaciones para el movimiento;⁸⁴ paciente quién fue internado y sometido a múltiples procedimientos quirúrgicos y durante este interregno fue víctima de una IAAS; en este momento el Consejo de Estado confirma que en los casos de daños derivados de infecciones nosocomiales la imputación aplicable debe ser con fundamento en un régimen objetivo de responsabilidad o de falla en el servicio, cuando ella se encuentre probada. Sobre las IAAS, en esta año la jurisprudencia del Consejo de Estado, suscribe que el accionante que alega haber sido víctima de un daño en una institución de salud, está en la obligación de acreditar que esta fue adquirida en dicha institución, que se produjo como consecuencia de un procedimiento médico, sin que se pruebe que la entidad demandada actuó omitiendo los deberes de cuidado; y para liberarse de estas imputaciones el centro hospitalario debe acreditar causa extraña, fuerza mayor, hecho determinante, hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima.

APRECIACIONES A LA LINEA JURISPRUDENCIAL

El riesgo es la contingencia de un daño (Sarmiento – 2015), es el cimiento del título de imputación objetivo de responsabilidad; cuando la actividad medica es considera como actividad peligrosa, el riesgo provecho (beneficio) y el riesgo creado (actividad que crea el riesgo), no están en consonancia con dicha prestación.

Es una realidad que la actividad medica representa cierto tipo de riesgos, pero estos escollos en este campo no pueden considerarse como actividades peligrosas; teoría donde el riesgo debe asumirlo quien ejerce dicha actividad. Autores como Javier Tamayo Jaramillo, sustentan que el que se beneficia del acto médico es el paciente, por lo tanto, resulta lógico que sea este quien asuma dicha carga, de lo contrario sería imposible el ejercicio de la medicina incluyendo a las

⁸⁴ /jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2018/carlos alberto zambrano/05001-23-31-000-2005-06780-01(45925).htm

entidades particulares (Tamayo, 2010); el autor hace la salvedad de que no se refiriere a los casos donde el profesional o la institución de salud han cometido un error, este autor precisa que *“en la medida en que el paciente acepta correr los riesgos del tratamiento médico y en la medida en que el ordenamiento jurídico obliga al médico a socorrer al enfermo, dichos riesgos deben ser asumidos por la víctima, incluso si el medico no puede demostrar la diligencia de deber y cuidado”* (Tamayo, 2010)

Por lo tanto, se puede reflexionar como no aceptada, no adecuada, la teoría del riesgo en los casos de responsabilidad por infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS; ya que esta hipótesis se fundamenta en la necesidad de corregir el equilibrio de las actividades desarrolladas, donde el beneficio lo tiene quién despliega dicha acción. (Causland, 2015)

Otro segmento donde debe reflexionarse es el que se refiere a la aleatoriedad, la puntualización del riesgo (riesgo alea), el cual está muy ligado al azar; hipótesis trasladada del derecho comparado, especialmente de la doctrina francesa, donde consideran que para aplicar este título de imputación se debe tratar de perjuicios desproporcionados con relación al propósito; el daño debe ser grave y anormal en la relación médico-paciente, teniendo en cuenta el estado de salud de este último. Además, el daño debe ser ajeno al porcentaje de aceptabilidad del fracaso de la asistencia y atención médica, incluyendo actos como tratamientos preventivos, diagnósticos y de recuperación, hechos que son permitidos por el paciente, por lo tanto, los riesgos deben ser asumidos por este. (Fernández, 2016)

Por tal motivo sugiere reflexionar cuando se habla de la teoría del riesgo - alea terapéutica en los casos de infecciones nosocomiales o intrahospitalarias o IAAS, porque estos eventos no son una eventualidad de inusual ocurrencia; sucesos que por ser tan frecuentes y tener gran radio de acción, deben ser considerados como un problema de salud pública; la Organización Mundial de

la Salud considera a las IAAS como eventos adversos ocurridos en las instituciones de salud.

(O.M.S., 2010)

El Estado no se beneficia de la prestación del servicio de salud; por lo tanto, se invita a repensar el momento en el que las infecciones nosocomiales pretendan manejarse bajo el título de imputación de falla en el servicio dentro de actividades peligrosas.

Otra parte que vale la pena resaltar es la relacionada con la teoría de la justicia distributiva (principio de solidaridad), para fundamentar la atribución del daño al Estado, donde debe analizarse bajo la luz del derecho fundamental a la igualdad⁸⁵ consagrado en la Constitución Política.

Como el Estado es el garante y regulador de los servicios de salud incluyendo a los prestadores públicos y privados, este estaría obligado a responder por los perjuicios causados ante eventos como las IAAS en los dos sectores; al usuario le correspondería demostrar el daño y perjuicios consecuencia de ser víctima de una infección nosocomial de carácter exógeno y al Estado le compete reparar dichos perjuicios; no alcanzarían los escasos recursos de la salud para indemnizar a todas las víctimas, tampoco ningún fondo de solidaridad tendría los recursos suficientes para cumplir con su misión y el servicio de salud se volvería inviable.

Igualmente se invoca el derecho fundamental de la igualdad cuando solo se pretende reparar las consecuencias de las IAAS, dejando por fuera otros eventos que se pueden ocurrir como consecuencia de la prestación del servicio médico, endilgables al Estado; situación que comprometería la viabilidad de las Empresas Sociales del Estado, ya que estas son personas jurídicas diferentes a la persona jurídica Nación, con autonomía y su propio patrimonio, los

⁸⁵ Colombia. Constitución Política. Art. 13. Igualdad ante la Ley y las autoridades. “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (...)”.

cuales deben prestar servicios de salud y mantener la rentabilidad social y financiera de la misma⁸⁶.

A manera de corolario, las infecciones nosocomiales o intrahospitalarias son una realidad, que afecta considerablemente a la población en general, afectando negativamente el patrimonio de las partes comprometidas; La responsabilidad del Estado por IAAS, es una figura objeto de desacuerdos tanto en la jurisprudencia internacional como nacional especialmente en la línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre este tema, donde el título de imputación desarrolla la figura principal para la toma de decisiones, variando desde la responsabilidad subjetiva (falla del Servicio), hasta tornarse en objetiva, fundamentado en la teoría del riesgo alea.

De lo planteado en la tercera parte de este escrito, se identifica múltiples falencias en la aplicación del título de imputación objetivo para endilgar la responsabilidad patrimonial del Estado frente a las IAAS, entre estas se consideran: que quien crea el riesgo debe asumir las consecuencias de los daños; no se enmarca en ninguna de las modalidades de la clasificación del riesgo propuestas por el Consejo de Estado, por lo tanto no se puede considerar las IAAS como actividad peligrosa; de igual manera vista esta línea jurisprudencial desde la óptica del derecho fundamental a la igualdad, este se desconoce en aspectos como la exclusión de otros eventos consecuencia de la atención medica endilgables al Estado, al descartar a las víctimas de IAAS de las instituciones privadas. Por lo tanto, se considera que la teoría del régimen subjetivo (falla presunta) permite al Estado responder más equitativamente cuando hay incumplimiento de su deber.

CONCLUSIONES

La Constitución Política de 1991, no privilegió ningún régimen en particular, sino que de acuerdo con las circunstancias que se desarrolle cada litigio teniendo en cuenta situaciones

⁸⁶ Ley 100 de 1993 art. 194 y decreto 1876 de 1994 art. 4

fácticas como jurídicas, dejo en manos del juez aplicar el régimen correspondiente, que den sustento a la decisión a su decisión. Por ello el Consejo de Estado ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación para dar solución a los casos presentados

Teniendo en cuenta el objetivo general propuesto en el presente estudio, se concluye que el régimen aplicable en la responsabilidad patrimonial del Estado en eventos de IAAS por el ser el más garantista, es el régimen objetivo de la responsabilidad bajo el título de imputación riesgo creado por la administración en la modalidad del riesgo alea; eventos donde la institución de salud deba reparar los daños ocasionados, ya que existe una pérdida patrimonial no merecida por parte de la víctima cuando es sometida a la prestación de servicios de salud y es deber del Estado velar por la protección de los derechos de la víctima, garantizando una proporcional y oportuna reparación.

La gestión del aseguramiento a través de contratos de seguros frente al riesgo de las IAAS, por parte de las instituciones públicas de salud es una política estatal necesaria para evitar que el sistema de salud se vea desprovisto de recursos por este motivo.

Es deber del legislador establecer las normas necesarias para la implementación de un sistema mixto (seguro y fondo especial) obligatorio de seguros que responda por la reparación integral a las víctimas de las IAAS; este sistema mixto garantizara la reparación de daños la contribución solidaria y la estabilidad financiera de las entidades de salud.

La creación de un órgano regulador permitirá responder a las víctimas de las IAAS de manera oportuna, luego este organismo identificará al pagador y si la cantidad de dinero la debe cubrir la aseguradora o debe compensarse con el fondo especial.

Mientras se legisla sobre el sistema de asunción solidaria del riesgo, las víctimas de las IAAS son las más afectadas, ya que el actual sistema de responsabilidad no garantiza la solvencia

del responsable y no evita la crisis económica de los hospitales por esta razón; motivo por el cual el Estado no está garantizando los derechos de las víctimas y su efectiva indemnización.

Las IAAS son un riesgo ampliamente conocido en el campo de la salud, son consideradas por la O.M.S., como un problema de orden público que perturba considerablemente a la población en general, afectando negativamente el patrimonio de las partes comprometidas; por tal motivo es responsabilidad de este sector adoptar medidas para reducirlo a su mínima expresión, cumpliendo con los protocolos establecidos por las autoridades de salud, manteniendo la vigilancia epidemiológica, manejando adecuadamente los residuos hospitalarios e implementando las modernas técnicas de gestión del riesgo sanitario.

La teoría de la responsabilidad objetiva y la justicia distributiva propuesta por el Consejo de Estado para reparar a las víctimas de las IAAS desconoce el derecho constitucional a la igualdad cuando excluye a las víctimas de las IAAS de las instituciones de carácter privado generando una diferencia entre los ciudadanos.

En las sentencias analizadas se identifica la aplicación de un criterio mixto, es decir existe una mezcla de las teorías de la responsabilidad subjetiva y objetiva ante los casos de IAAS pues en algunas situaciones se pueden invocar la culpa (incumplimiento de la *lex artis*) y en otros se puede hacer omisión de esta (seguridad incumplida). Siendo el Consejo de Estado precursor de la combinación de los tipos de responsabilidad existentes.

BIBLIOGRAFÍA

Arroyave M. Lucia. (1999). Infecciones Asociadas al Cuidado en la Práctica Clínica Prevención y Control. Medellín: Fondo editorial.

Barros Enrique. (2010). *Op. Cit.*, p 693, Josefina Tocornal Cooper, *Op, Cit.* P.13.

Boletín Epidemiológico. Lineamientos para la implementación de la política de Seguridad del Paciente en la Republica de Colombia. 2015

Boletín Epidemiológico Distrital de Infecciones Intrahospitalarias publicado en el año 2007

Bustamante Alsina, Jorge, (1993) *Teoría General de la responsabilidad civil*, 8ª ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 79.

Causland Sánchez, María Cecilia. Responsabilidad objetiva del Estado: Tendencias, deseos y realidades en la Responsabilidad Extracontractual del Estado XVI Jornadas Internacionales de derecho administrativo, primera edición, Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia, 2015. Pág. 221.

Engender Health. Prevención de infecciones. Manual de referencia para proveedores de servicios de salud. 2001

Fernández Muñoz Mónica Lucía, (2016) *“La alea terapéutica como límite a las obligaciones médico-hospitalarias. Una perspectiva desde el derecho comparado”*.

Gil, Enrique. (2012): La responsabilidad médica derivada de los actos administrativos en el sector salud (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

Henao Juan Carlos y otro. (2015) Libro “Responsabilidad extracontractual del Estado”.

Universidad Externado de Colombia. Pág. 36. Edit. publicaciones@uexternado.edu.co

Henao Juan Carlos. (2007) Libro “El daño” año. Universidad Externado de Colombia. Edit. publicaciones@uexternado.edu.co

Hernández Tejero F. et al. (1988). El Digesto de Justiniano, versión castellana por (Fuenteseca, P., García Garrido M., y Burillo J.), Edit. Aranzadi, Navarra.

Knetsch, J. (2012) L’Etat face à l’inassurabilité des risques: étude sur les limites de l’assurance à partir de l’exemple de la responsabilité civile médicale», Revue général du droit des assurances, n°2012-04, 937.

López Marcelo. (2007) Tratado de responsabilidad médica. Buenos Aires. Legis Argentina. Pág. 460.

Lemos Elkin. Costos en pacientes con infección por *Acinetobacter baumannii* en Colombia. 2006 – 2010

Moncayo E. Paola (2016) ¿es posible objetivar la responsabilidad civil de las instituciones médicas en los eventos de daños causados por infecciones intrahospitalarias? Revista de derecho privado. Vol. 56. <http://dx.doi.org/10.15425/redepriv.56.2016.15>

Moralejo D. y otros. Interventions to improve hand hygiene compliance in patient care. Review. 2015

Ministerio de Salud y Protección Social. (2012) Circular 045: Implementación de las estrategias y vigilancia de Infecciones Asociadas a la Atención en Salud, Resistencia y Consumo de Antibióticos. Disponible en:
<http://www.ins.gov.co/normatividad/Normatividad/Forms/DispForm.aspx?ID=47>.

Organización Mundial de la Salud. Carga mundial de infecciones asociadas a la atención sanitaria. www.who.int/gps/country_work/burden_hcal/es/. (2010)

Organización Mundial de la Salud. (2003) - (2013). *Prevención de las Infecciones Nosocomiales: Guía Práctica*, Malta, págs. 2 y 3, versión online disponible en la página web del organismo internacional

OPS. (1991) La garantía de la calidad. El control de infecciones hospitalarias. HSD/SILOS-12, mayo: 124-39.

Organización Panamericana de la Salud. (2015). Una atención más limpia es una atención más segura. [Fecha de consulta: septiembre de Disponible en:

<http://www.who.int/gpsc/background/es/index.html>.

Organización Panamericana de la Salud. (2015) Vigilancia de las Infecciones Asociadas a la Atención en Salud, módulo III.

Pérez Vives, Álvaro. Teoría general de las obligaciones volumen II Parte I, segunda edición, Bogotá, Editorial Temis, Bogotá, 1995, pág. 416

Pineda Oliveros, O. L. (2015). La Salud Publica Como Función Estatal, Responsabilidad del Estado Por Omisión de Políticas Públicas de Sanidad Mental. Bogotá: Editorial Leyer

Ruiz, W. (2007). Responsabilidad patrimonial de los servidores públicos y de los particulares que cumplan funciones públicas. Responsabilidad Del Estado, 183–200.

Ruíz, W. (2011). La responsabilidad médica en Colombia. Criterio Jurídico, 1(4), 195–214.

Ruiz O. Wilson. (2013) Responsabilidad del Estado y sus regímenes. Bogotá segunda edición Ecoe ediciones. 558 páginas.

Schmunis G. (2008) Costo de la infección nosocomial en unidades de cuidados intensivos de cinco países de América Latina: llamada de atención para el personal de salud. Rev. Panamericana. Infectología

Secretaría Distrital de Salud de Bogotá. (2002). Sistema de vigilancia epidemiológica de infecciones intrahospitalarias, 35. Retrieved from.

Tabares Cortes, Felipe (2016). *El sistema de asunción solidaria del riesgo de infecciones intrahospitalarias: elementos mínimos de integración en el sistema jurídico colombiano*, 44 Rev. Ibero-Latinoam. Seguros, 209-230 <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.ris44.sasr>

Suarez Daniel. Responsabilidad civil medica en los servicios de salud. Edit. Dike. Medellín 2008

Tamayo Jaramillo, Javier. (1995). *Sobre la prueba de la culpa médica*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké.

Tamayo Jaramillo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil tomo I, ed. 2 Bogotá, editorial Legis, 2010. Pág. 1110.

Uprimny Yepes R. (2013). “Infecciones hospitalarias y equidad”. El Espectador. Recuperado el 24 de noviembre. www.elespectador.com/opinion/infecciones-hospitalarias-y-equidadcolumna

Voidey, N. (2005). Droits de patients: vers une harmonisation des législations européennes. Revue Gazette du Palais, n°97, 14.

Sentencias de la Corte Constitucional

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-559 de 1992.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 1996

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-665 del 2000.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-064 de 2015

Sentencias de la Corte Suprema de Justicia

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sentencias de 24 de octubre de 1990, de 30 de julio de 1992

Sentencias del Consejo de Estado

Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Febrero 2 de 1984. Exp. 2744.

Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Proceso 4655 (97) (M.P. Antonio José Irisarri Restrepo, febrero 20 de 1989.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, 24 de octubre de 1990 exp. 5902.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, 13 de septiembre de 1991 exp. 6253

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera sentencia de 7 de octubre de 1991

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, 30 de junio de 1992 exp. 6897 entre otras.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de 30 de julio de 1992, exp. 6897. MP. Daniel Suarez Hernández.

Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Agosto 24 de 1992. Exp. 6754.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente 6856 (MP. Juan de Dios Montes Hernández; 30 de marzo de 1993).

Colombia. Consejo de Estado. Sala Contencioso administrativa, sección tercera del 13 de julio de 1993. C.P. Juan de Dios Montes.

Colombia. Consejo de Estado, 9071 (MP. Juan de Dios Montes Hernández; 24 de febrero de 1994.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 9142 (MP. Carlos Betancur Jaramillo; 3 de febrero de 1995.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 10728 (Daniel Suárez Hernández 29 de agosto de 1996.

Colombia. Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera Subsección B sentencia de septiembre 19 de 1996, C.P.: Carlos Betancourt Jaramillo. Bogotá d. c. (10327).

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 10824. MP. Carlos Betancur Jaramillo; 18 de Julio de 1997.

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de noviembre de 1997, exp. 11.782, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. (*perdida ocular*).

Colombia. Consejo de Estado. Sección tercera, 19 de febrero de 1998.

Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Febrero 10 de 2000. Exp. 11878

Colombia. Consejo de Estado, 12123. MP. Alier Hernández Enríquez; 17 de agosto de 2000

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de marzo 22 de 2001, exp. 63001-23-31-000-1995-3700-01(13284) MP. Ricardo Hoyos Duque

Colombia. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. marzo 22 de 2001. Expediente 13166. C. P.: Ricardo Hoyos Duque.

Colombia. Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sentencia de junio 14 de 2001, exp. 13001-23-31-000-1990-7392-01(11901), CP Alier Eduardo Hernández Enríquez

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de 11 de abril de 2002 exp. 13227

Colombia. Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera Subsección B sentencia de enero 23 de 2003, C.P.: Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Bogotá d. c. (12955).

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 15276 (MP. Ruth Stella Correa Palacios; 14 de Julio de 2005.

Colombia. Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera sentencia de agosto 10 de 2005, C.P.: María Elena Giraldo Gómez d. c. (15127).

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de mayo 11 de 2006, exp. 68001-23-15-000-1995-00935-01 (14400). MP. Ramiro Saavedra Becerra.

Colombia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 31 de agosto de 2006. R. Correa).

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 16785 (MP. Enrique Gil Botero 3 de mayo de 2007.

Colombia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 20 de febrero de 2008. Exp. 15563. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente 16085. MP. Ruth Estella Correa Palacio; 26 de marzo de 2008.

Colombia. Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2008. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16530.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente 27268. MP. Enrique Gil Botero; 1 de octubre de 2008.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente 17.001. MP. Myriam Guerrero de Escobar; 1 de octubre de 2008.

Colombia. Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo, Sección tercera Subsección B sentencia de febrero 25 de 2009, C.P.: Ruth Stella Correa. Bogotá d. c. Exp. 17303.

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, Exp. 17.333, M.P. Enrique Gil Botero.

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de octubre de 2009, Exp. 18.427, M.P. Enrique Gil Botero.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia de febrero 7 de 2011, exp. 73001-23-31-000-2000-0573-01(22466), MP. Jaime Orlando Santofimio. G.

Colombia. Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia de 24 de marzo de 2011, exp: 20.836. M.P: Dr. Enrique Gil Botero.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 19471 (MP. Gladys Agudelo Ordoñez; 18 de Julio de 2011.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 18991 (MP. Estella Conto Díaz del Castillo; 21 de marzo de 2012)

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 19 de abril del 2012. Exp. 21515

Colombia. Consejo de Estado. Sección Tercera. Proceso 23304 (M.P. Enrique Gil Botero, mayo 9 de 2012)

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia proferida el 27 de junio de 2012, Exp. 21.661 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 28 de septiembre de 2012, exp. 22.424, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, *(infección por vacuna de difteria menor falleció)*

Colombia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 29 de mayo de 2013, Exp. 28.483. (amputación de extremidad)

Colombia, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 29 de agosto de 2013, Exp. 30283. C.P. Danilo Rojas Betancourt. *(meningitis derivada de una infección intrahospitalaria)*

Colombia. Consejo de Estado (MP. Enrique Gil Botero; 25 de octubre de 2013).

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, subsección B. sentencia de 30 de abril de 2014 exp. 28214. MP. Danilo Rojas B. *(Importancia de la prueba indiciaria en las infecciones nosocomiales)*.

Colombia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, Sentencia del 11 de junio de 2014. Exp 27089 (25000-23-26000-1998-02268-01) C.P Hernán Andrade Rincón. *(Mujer que dio a luz y adquiere infección nosocomial)*.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo, sección tercera, Sentencia del 25 de junio de 2014. Exp. 30583 (25000-23-26000-1996-13709-01) C.P Hernán Andrade Rincón. *(Teoría Res Ipsa Loquitur en infección intrahospitalaria sufrida por un menor)*.

Colombia. Consejo de Estado, Expediente No. 28804 (MP. Estella Conto Díaz del Castillo; 28 de agosto de 2014.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo sección tercera, Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Exp. 27771. (25000-23-26000-1995-11369-01) C.P Hernán Andrade Rincón. *(Infección nosocomial adquirida en histerectomía)*.

Colombia. Consejo de Estado. M.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Exp. 21774. Septiembre 29 de 2015. Bogotá – Colombia. Acción de reparación directa contra el I.S.S.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera sentencia n° 52001-23-31-000-2001-00874-01 de Consejo de Estado - Sección Tercera, de 5 de Julio de 2016, MP. Danilo Rojas B.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera sentencia de 18 de mayo de 2017. n° 73001-23-31-000-2006-01328-01 MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo sección tercera, sentencia de 25 de enero de 2017 exp.36816.

Colombia. Consejo de Estado Sala de lo contencioso Administrativo sección tercera, sentencia del 26 de abril de 2018 exp. 41390.

Webgrafía

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2011/enrique gil botero/05001-23-26-000-1994-00631-01(19319).htm .

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2013/enrique gil botero/05001-23-31-000-2001-03986-01(34052).htm .

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2014/stella conto diaz/19001-23-31-000-2001-01778-01(29566).htm

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2015/stella conto diaz/25000-23-26-000-1996-12636-01(25383).htm .

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2015/ramiro de jesus pazos/08001-23-31-000-2003-01836-01(35045).htm .

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2017/jaime santofimio gamboa/73001-23-31-000-2006-01328-01(36565).htm .

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2018/danilo rojas betancourth/25000-23-26-000-2001-00472-01(29481) b.htm.

/jurisprudencia/consejo de estado/sca/sec3/2018/carlos alberto zambrano/05001-23-31-000-2005-06780-01(45925).htm

<http://www.institut-gouvernance.org/es/analyse/fiche-analyse-276.html> “La prestación del servicio de salud en Colombia y sus implicaciones para la gobernanza” Fundación Irg.

<http://www.saludcapital.gov.co/sitios/VigilanciaSaludPublica/Protocolos de Vigilancia en Salud Publica/Vigilancia Infecciones Intrahospitalarias.pdf>

<http://repositorio.uis.edu.co/jspui/bitstream/123456789/8215/2/118720.pdf> Vega Vargas, G.

(2005). El sistema de responsabilidad civil institucional por la prestación de servicios de salud vigente en Colombia, 126. Retrieved from

<https://doi.org/10.4067/S0718-34372010000300004> Tocornal, J. (2010). Responsabilidad Civil Por Infecciones Intrahospitalarias. *Revista Chilena de Derecho*, 37(3), 477–504

<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=193414423004>. (2010).

http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S013865572002000300008&lmg=es&tlng=es Nodarse Hernández, Rafael. (2002). Visión actualizada de las infecciones

intrahospitalarias. *Revista Cubana de Medicina Militar*, 31(3), 201-208. Recuperado en 17 de junio de 2017, de

<http://www.who.int/gpsc/background/es/> consultado el 11 de noviembre de 2014

<http://calidadensalud.minsalud.gov.co/IndicadoresdeCalidad/Resultados/IndicadoresdeIPSparaDTS.aspx> consultado el 11 de noviembre de 2014

<http://dx.doi.org/10.15425/redepriv.56.2016.15>

NORMATIVIDAD

Colombia. Constitución Política de 1991. Editorial Leyer. Bogotá.

Colombia. Código Civil. Ley 57 de 1887. Editorial Legis. Bogotá. 2015

Colombia. Sistema de Seguridad Social Integral. Ley 100 de 1993. Editorial Leyer. Bogotá.

Colombia. Ley 1437 de 2011.

Colombia. Ley 1751 de 2015 en el art. 7.