**LESIONES PERSONALES CULPOSAS / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / Deformidad física de carácter permanente / LEX ARTIS DE LA MEDICINA / CONFIRMA ABSOLUCIÓN Osvaldo Antonio Castilla Contreras / DUDA RAZONABLE / REVOCA Y CONDENA Francisco Javier Sánchez Montoya / NEXO DE CAUSALIDAD /** “Del contexto fáctico de la acusación se deduce la existencia de una conducta omisiva que se atribuye a los médicos Osvaldo Castilla Grajales y Francisco Javier Sánchez Montoya, ya que ALCH consumió alimentos cuando estaba siendo sometida a tratamiento con sedantes, lo que le produjo una bronco aspiración que desencadenó en un paro cardiorespiratorio y las demás consecuencias establecidas en los dictámenes médicos, sin que en ese centro asistencial se contara con ningún tipo de implementos necesarios para atender una emergencia de tal magnitud.”

(…)

“En atención al principio de congruencia establecido en el artículo 448 del CPP, se debe manifestar que del contexto fáctico y jurídico de la acusación presentada contra los Dres. Castilla y Sánchez, y de lo consignado en los dictámenes a que se ha hecho referencia, se advierte que las conductas objeto de juzgamiento no se relacionan con el tipo sancionatorio denominado “perturbación psíquica” (art. 115 C.P.), sino con actos de deformidad física permanente y perturbación funcional permanente del miembro izquierdo y del órgano de la locomoción de la joven ALCH (artículos 113, inciso 2º y 114 inciso 2º C.P.)”

(…)

“Es precisamente de los conceptos antes mencionados que se deduce que pese al deber de garante que tenía el Dr. Castilla por ser médico tratante de ALCH, el dictamen del perito del Instituto de Medicina Legal no fue concluyente para establecer el nexo causal entre la ingestión de los medicamentos sedantes y el episodio de broncoaspiración que sufrió ALCH, ya que el Dr. Sánchez Arango expuso en medio de su declaración, que sobre el caso se presentaban dos hipótesis así:

La depresión respiratoria producida por el efecto de los medicamentos que ingirió ALCH pudo haber generado una crisis convulsiva y el proceso bronco-obstructivo;

No era posible establecer si la hipoxia generada por los medicamentos depresores del sistema nervioso central, provocaron la broncoaspiración que sufrió la citada joven, ya que igualmente pudo ser causada por una crisis convulsiva causada por hipoxia cerebral.

El perito precisó que ambos eventos podían estar ligados al consumo previo de sustancias depresoras del sistema nervioso central. Sin embargo expuso que al no existir un registro sobre las dosis y el tiempo en el cual se debían suministrar los medicamentos que le fueron ordenados a ALCH, no estaba en capacidad de precisar si se le prescribió una sobredosis de esos fármacos, fuera de que esa situación no estaba registrada en las historias clínicas que examinó.

Adicionalmente hay que tener en cuenta que en este caso el suministro de los medicamentos que ingirió la joven ALCH fue confiado a un tercero, es decir al enfermero que prestaba su turno de disponibilidad la noche de los hechos, y al no existir los registros antes mencionados sobre la atención que se le brindó a la paciente no quedó plenamente establecido el nexo causal entre el acto del psiquiatra Castilla, es decir la formulación de esos medicamentos y el episodio de broncoaspiración, para lo cual se debe tener en cuentas que pese a que el técnico en enfermería manifestó que la víctima había consumido alimentos la noche del 10 de octubre de 2008 antes de irse a dormir, el concepto del perito forense Ramón Elías Sánchez Arango no establece ningún nexo causal entre la ingestión de alimentos por parte de la citado joven y la broncoaspiración que sufrió, que fue vinculada a la sedación que le produjeron los fármacos que ingirió, concepto que en principio podría resultar relevante para atribuir responsabilidad al Dr. Castilla Contreras por la lesión sufrida por la víctima, si no fuera porque el mismo perito del Instituto de Medicina Legal expuso que no estaba en capacidad de afirmar que se presentó un episodio de sobremedicación en el caso de ALCH, ya que esa información no se podía deducir de las historias clínicas que le correspondió examinar, lo que desvirtúa el supuesto fáctico del escrito de acusación en lo relativo a los cargos que se formularon contra ese profesional, en el sentido de que había “sedado” en exceso a la joven ALCH y que esa conducta le provocó el episodio de broncospiración por haber consumido alimentos cuando se encontraba bajo los efectos de los medicamentos que el procesado le formuló vulnerando las reglas de la lex artis de su profesión, situación que no fue demostrada con la referida prueba pericial.

En ese orden de ideas se puede concluir que en el caso en estudio, no se contaba con el conocimiento más allá de toda duda, como lo exige el primer inciso del artículo 381 del CPP, sobre la responsabilidad del Dr. Castilla Contreras por la conducta culposa por la cual fue convocado a juicio, al no estar establecido el nexo causal entre la prescripción médica que le hizo a la joven ALCH y el episodio que esta sufrió, ya que no se demostró que le hubiera formulado una sobredosis de sustancias depresoras, para aminorar los efectos de una crisis de abstinencia, derivada del cuadro de consumo de drogas que presentaba la afectada.

Lo tanto, en aplicación de los principios de necesidad de prueba que se deducen de la norma citada y del artículo 372 del CPP y de la garantía de presunción de inocencia que tiene rango de derecho fundamental de aplicación inmediata según el artículo 29 de la Constitución de 1991, que tiene su desarrollo normativo en el artículo 7º de la ley 906 de 2004, se confirmará la sentencia de primer grado en lo relativo a la absolución del Dr. Osvaldo Castilla Contreras por la conducta de lesiones personales en modalidad imprudente, comprendidas en el tipo sancionatorio del artículo 113-1 del CP (deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter transitorio)”

(…)

“Por las razones anotadas no resulta de recibo la argumentación de la defensa centrada en el hecho de que no se demostró la existencia de un nexo causal entre la conducta del Dr. Sánchez Montoya y el resultado producido, ya que se estableció que la falta de equipos, instrumental y medios de transporte para la prestación de primeros auxilios a ALCH, en el centro de rehabilitación “Reencuentro del Eje Cafetero”, tuvo ingerencia definitiva en el grado de afectación de la integridad personal de la víctima propiciada por la conducta omisiva que se atribuye al citado profesional, cuya responsabilidad no puede soslayarse con el argumento de que el establecimiento donde se hallaba la joven ALCH no era una clínica, sino un centro de rehabilitación para personas con problemas de drogadicción.

A su vez tampoco resulta de recibo la argumentación del defensor en el sentido de que en este caso no se estableció la existencia de secuelas de orden síquico en el caso de la joven ALCH, frente a lo cual cabe replicar que de la imputatio iuris contenida en el escrito de acusación se desprende claramente que los profesionales convocados a juicio no fueron acusados por la violación del artículo 115 del CPP (lesiones con perturbación psíquica) sino por haber infringido el artículo 113, inciso 2º del mismo estatuto, en modalidad imprudente, por lo cual no resultaba pertinente ninguna prueba que se adujera al juicio para probar una conducta ajena a la acusación.

Con base en las razones expuestas en esta providencia, se revocará la decisión de primera instancia en este aspecto puntula, ya que de conformidad con lo anteriormente enunciado, se reunían los requisitos del artículo 381 del CPP para dictar una sentencia condenatoria en contra del acusado Francisco Javier Sánchez Montoya.”

**Citación jurisprudencial:** CSJ SP del 11 de abril de 2012, radicado 33920 / CSJ SP del 19 de enero de 2006, radicado 19746 / CSJ, concretamente en la sentencia del 4 de febrero de 2009, con radicado 26409 / CSJ SP del 27 de octubre de 2004, radicado 20926 / CSJ SP del 16 de abril de 2015 M.P. radicado 43262. / CSJ SP del 14 de julio de 2011 radicado 30017. / CSJ SP del 21 de octubre de 2013, radicado 39611

----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA

#### SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Pereira, veintinueve (29) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

Acta Nro. 881

Hora: 2:06 p.m.

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación | 660016000036200902240 |
| Procesados | Osvaldo Antonio Castilla Contreras  Francisco Javier Sánchez Montoya |
| Delito | Lesiones personales culposas |
| Juzgado de conocimiento | Juzgado Penal Municipal con funciones de conocimiento Pereira, Risaralda |
| Asunto | Resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia de primera instancia |

1. ASUNTO A DECIDIR

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación interpuesto por la delegada de la FGN y la a apoderada de la víctima en contra de la sentencia dictada por el Juzgado 2º Penal municipal con funciones de conocimiento de Pereira, Risaralda, en la que se absolvió a los señores Osvaldo Antonio Castilla Contreras y Francisco Javier Sánchez Montoya, quienes habían sido acusados por violación del artículo 113, inciso 2º del C.P. en modalidad culposa.

2. ANTECEDENTES

2.1. Según el contexto fáctico del escrito de acusación[[1]](#footnote-1) el 7 de octubre de dos mil ocho (2008) la menor Alejandra León Chujfi fue internada en el instituto “Reencuentro S.A Centro de rehabilitación para la drogadicción”, por expresa orden del Dr. Osvaldo Castilla, médico psiquiatra quién la estaba tratando.

El 10 de octubre de 2008 aproximadamente a las 8:00 p.m. se comunicó con su madre y le manifestó que se encontraba muy somnolienta por los medicamentos que le estaban suministrando por orden del doctor Castilla. Posteriormente, se comió un sanduche (sic) y se acostó. Al día siguiente a eso de las 5:00 a.m. el enfermero Rodolfo Gutiérrez dio una ronda y encontró a la menor vomitada, con dificultad para respirar, catiónica porque se había broncoaspirado, ya que cuando se comió el sanduche (sic), se encontraba bajo los efectos de los sedantes, alimento que le dieron en el mismo centro de rehabilitación a sabiendas de los medicamentos que estaba ingiriendo, el enfermero trató de darle los primeros auxilios, pero en el centro asistencial no contaban con los implementos necesarios para socorrer a la menor. El enfermero la remitió al barrio Cuba en donde la recibió el doctor Sánchez, la entubaron, le pusieron oxígeno, pero ya llevaba más de media hora sin él, lo que le ocasionó una hipoxia cerebral, dejándola en coma profundo y con secuelas. Luego la trasladan a la clínica los Rosales donde el doctor Sánchez manifestó que llegó con una sobredosis de heroína. En la clínica le realizaron una serie de exámenes que arrojaron como resultado que la menor presentó diagnóstico negativo para heroína y positivo para benzodiacepinas, que precisamente eran los medicamentos que le estaban suministrando en el centro de rehabilitación.

La joven estuvo durante 30 días en la UCI de la clínica los Rosales, 22 de ellos en estado de coma. En entrevista a Rodolfo Gutiérrez, enfermero del centro de rehabilitación “El Reencuentro S.A”, afirma que en el momento de la emergencia no pudo socorrer a la menor debido a que en dicho sitio no contaba con los implementos de primeros auxilios necesarios, lo que indica que la ausencia de al menos una pipa de oxígeno ni un bronco aspirador y la falta de cuidado al suministrarle alimentos a la joven en estado de sedación ocasionaron los hechos que desencadenaron la lesión.

La acusación se formuló por el tipo sancionatorio de violación del artículo 113, inciso 2º del CP.

2.2. El ocho (8) de octubre de dos mil trece (2013) se realizó la audiencia preliminar de formulación de imputación ante el juzgado séptimo penal municipal con funciones de control de garantías. Los procesados fueron declarados en contumacia. Seguidamente, se formularon cargos como coautores del delito de lesiones personales culposas (art. 113, inc.2º CP: deformidad física de carácter permanente)[[2]](#footnote-2).

El 21 de marzo de 2014 se inició la audiencia de formulación de acusación, que finalizó el 26 de mayo de 2015.[[3]](#footnote-3)

La audiencia preparatoria se adelantó el 7 de abril de 2016[[4]](#footnote-4) .

El juicio oral se adelantó en sesiones del 6 de junio, 8 y 2 de julio de 2016.

El 10 de agosto de 2016 se profirió sentencia absolutoria en favor de los procesados.[[5]](#footnote-5)

La decisión fue apelada por la delegada de la FGN y la apoderada de la víctima.

3. SINOPSIS PROBATORIA

3.1 PRUEBAS DE LA FGN.

3.1.1 PRUEBA NO 1 FGN: MARÍA VÍCTORIA GIRALDO ÁRISTIZABAL[[6]](#footnote-6) (médica especialista en medicina física y rehabilitación)

Recuerda haber examinado en dos ocasiones a la joven Alejandra León Chujfi por una hemiparesia (alteración de la movilidad del hemicuerpo izquierdo), causada por una broncoaspiración. La paciente presentaba retracción del tendón de Aquiles por lo cual fue operada, lo que pudo haber sido causado por un daño cerebral. Luego continuó en proceso de fisioterapia. La hemiparesia es una afectación del hemisferio cerebral.

No puede afirmar cuál fue la causa de la hemiparesia, ya que no es su especialidad.

No tiene la historia clínica de la afectada ya que no es funcionaria de la nueva E.P.S.

Para la época en que la examinó, los pacientes iban con una historia clínica y se hizo una contra referencia manual al médico que la remitió. No posee esa historia clínica.

Hizo unas recomendaciones al evaluar a la afectada.

Reconoció una historia clínica que se le exhibió, conforme a lo expuesto anteriormente.[[7]](#footnote-7)

La paciente tenía problemas con la movilidad de su cuerpo en el lado izquierdo, y parálisis parcial por retracción del tendón, lo que le generaba dificultades para su movilización. No recuerda como ingresaron la paciente al momento de su consulta. Cree que la atendió en una segunda ocasión y presentaba buena evolución de su problema de salud.

La paciente no tenía secuelas cognitivas. Desde el punto de vista de su especialidad no tenía ningún otro tratamiento para realizar, salvo la cirugía ortopédica.

Todo el tratamiento que se le hizo a la joven fue ordenado por una EPS.

La isquemia cerebral a la cual hizo referencia se sustentó en los reportes de los médicos que habían tratado antes a la paciente.

La hemiparesia que se define como una parálisis transitoria, es diferente a una parálisis total y a una hemiplejia. Todo está determinado por la evolución de la enfermedad.

El tiempo de hospitalización pudo haber influido en el problema del tendón que presentaba la paciente.

3.1.2 PRUEBA DOS FGN. RODOLFO GUTIÉRREZ GONZÁLEZ[[8]](#footnote-8) (Técnico en enfermería)

Trabajó en la institución “El Reencuentro” en el año 2008, que era un centro de rehabilitación.

No tenía vinculación laboral, solo hacía turnos.

En ese centro había un grupo de especialistas, psiquiatras, grupo familiar, y dos o tres enfermeros que hacían turnos.

Cuando empezó a trabajar allí, el centro llevaba cerca de dos meses de funcionamiento.

El psiquiatra era el Dr. Castilla.

En el centro estaban internados Alejandra Chujfi León por drogadicción, y otros dos pacientes.

El 7 de octubre de 2008 empezó su turno de las 6:00 de la noche hasta las 6 de la mañana del día siguiente.

La entidad era un centro de rehabilitación. No recuerda con exactitud el tipo de tratamiento que brindaban, ni los medicamentos que se usaban.

Cada profesional prescribía los medicamentos a los internos.

Alejandra Chujfi estaba a cargo del Dr. Castilla. Tenía sus fármacos separados. No recuerda que medicamentos le aplicó.

La noche del 7 de octubre de 2008 Alejandra estaba despierta. Luego de que se tomó su medicamento, estuvo en el jardín hablando con otro paciente. Después le dijo que estaba cansada y que le dolía la parte articular, lo cual ocurrió como a las 9 de la noche.

Le preparó a Alejandra un sándwich con una gaseosa. Se comió una parte de él y cuatro “vasados” de gaseosa. En ese momento estaba un poco somnolienta y se fue a su cuarto.

A las 5:15 o 5:30 a.m. en una de sus rondas, vio que Alejandra estaba suturando una baba y no respiraba.

Observó que su pulso estaba muy débil. Le tuvo que dar respiración boca a boca para que le llegara oxígeno a su cerebro, ya que no tenía otros medios a su alcance.

En el centro de rehabilitación no había ni una pipa de oxígeno, ni un broncoaspirador.

Llamó al Dr. Francisco Sánchez, quien inicialmente no le contestó y la psicóloga del centro para tratar de conseguir una ambulancia.

A los 25 minutos llegó el agregado de la finca con un vehículo.

Llevaron a Alejandra al hospital San Joaquín del sector de Cuba. Allí la recibió un médico que también trabajaba en la Institución, quien la entubó ya que tenía un paro cardiorrespiratorio, y le brindó la asistencia respiratoria. El Dr. Francisco Sánchez hizo las gestiones para que la trasladaran a cuidados intensivos de la Clínica “Los Rosales”.

El centro no tenía protocolos de atención médica. Estaba ubicado en una casa finca a 5 o 7 kilómetros de la plaza de ferias de Cerritos, y a un kilómetro de la vía principal. No había oxígeno, ni camillas, ni jeringas, ni ampollas. No existían restricciones para las comidas de la víctima. Los pacientes se podían alimentar solos.

Los internos no tenían acceso a ningún tipo de medicamento.

Al Dr. Castilla no le avisaron sobre lo sucedido con Alejandra, ya que la recomendación suya frente a alguna eventualidad era llamar al Dr. Sánchez. Le tocó encargarse de la emergencia que se presentó sin la ayuda de nadie. Pasaron casi dos horas y media desde que encontró a Alejandra con paro respiratorio hasta que fue atendida en el hospital. Conocía esos síntomas porque haber trabajado en cuidados intensivos.

No sabe por qué razón Alejandra estaba más “sedada” que los otros dos pacientes que estaban en el centro. Le dijeron que era adicta a diversos estupefacientes. Confirmó esa situación porque a Alejandra no fue necesario colocarle ningún sedante para entubarla al llegar al hospital ya que estaba inconsciente. No le indujeron un coma porque estaba “completamente sedada”. Sólo respiraba cuando él le quitaba la mucosidad.

En las clínicas donde ha trabajado siempre se contaba con equipos y personal en caso de que un paciente presentara alguna eventualidad, los que igualmente debía haber tenido el centro de rehabilitación “El Reencuentro”.

Alejandra León no respiraba por sí sola, le hizo respiración boca a boca y un masaje cardíaco, le tuvo que sacar la baba que le estaba obstruyendo su canal respiratorio, ya que en el centro “El Reencuentro” no había elementos para atención de urgencia

3.1.3. PRUEBA TRES FGN - VIVIAN LIDIA CHUJFI HADDA (madre de la víctima)[[9]](#footnote-9)

Su hija actualmente estudia derecho en la Universidad Libre. Aún está en tratamiento psicológico por secuelas del episodio que sufrió.

Alejandra tuvo problemas de drogadicción. Estuvo 8 días en la Fundación del Sistema Nervioso Central.

Se le buscó un centro de rehabilitación ya que era consumidora de marihuana y cocaína. Su hija le decía que no consumía heroína.

Pidió una cita con el Doctor Osvaldo Antonio Castilla. Su hija no asistió.

Cuando estaba internada en “Los Álamos” el Dr. Castilla le habló a Alejandra sobre el centro de rehabilitación, y a ella le gustó.

Decidió internarla en ese sitio, ya que era el único lugar donde su hija quería estar y porque el Dr. Castilla le aseguró que ese lugar contaba con todos los servicios de especialistas.

Le dijeron que tenía que comprar una serie de medicamentos, que fueron llevados al centro de rehabilitación.

El viernes llamó a su hija y notó que se encontraba cómo somnolienta, la volvió a llamar en las horas de la noche y advirtió que le hablaba casi dormida y no se le entendía nada de lo que decía. Alejandra le dijo que se iba a ir a dormir ya que tenía mucho sueño.

A las 6:00 a.m. del día siguiente le avisaron que la niña se había broncoaspirado. El Dr. Francisco Sánchez ingresó a su hija al hospital como si se hubiera tratado de un caso de sobredosis de heroína.

Su hija le había manifestado que no consumía esa droga. Posteriormente, solicitó un examen particular de toxicología que enviaron de Bogotá, el cual arrojó como resultado una sobredosis del medicamento psiquiátrico que le dieron a su hija en el centro de rehabilitación, sin presencia de heroína, que fue lo que dijeron los médicos que la ingresaron a la clínica del sector de “Cuba”.

Su hija estuvo 30 días en cuidados intensivos. Luego cerraron el centro de rehabilitación, que no tenía ningún tipo de equipos para primeros auxilios ni un vehículo.

Los médicos le dijeron que la menor iba a quedar en “estado vegetal” y que tenía “muerte cerebral”.

Contrató los servicios de un neurocirujano que la pudo recuperar.

Alejandra presentaba dificultades por la parálisis, quedó con problemas en un pie y hubo necesidad de hacerle muchas terapias. Duró dos meses en recuperación y en tratamiento constante con neurocirujano. Posteriormente, le operaron el pie y permaneció un año en otro centro de rehabilitación.

No conoció a ningún psicólogo del establecimiento donde estuvo internada su hija.

El examen de toxicología que le practicaron a su hija en un laboratorio de Bogotá arrojó un resultado negativo para sobredosis de heroína, y dio positivo para sobredosis del medicamento psiquiátrico que le suministraron en el centro de rehabilitación.

Su hija se “broncoaspiró” por un mal manejo en el centro de rehabilitación. No sabe que medicamento ingirió esa noche.

El enfermero con el que habló le dijo que en ese lugar no tenían instrumentos para brindar primeros auxilios, como una pipa de oxígeno, o un vehículo para atender alguna emergencia.

En el Instituto del Sistema Nervioso, su hija Alejandra estuvo “medicada” por prescripción del Dr. Castilla y de otros profesionales de ese sitio. Presentaba cuadro de somnolencia.

No recuerda qué medicamentos le envió a su hija al centro de rehabilitación “Reencuentro”.

En ese sitio la vio “más sedada” que en el Instituto del Sistema Nervioso Central, ya que no se le entendía lo que hablaba.

No sabía cuál era el tiempo de funcionamiento del centro del cual era socio el Dr. Castilla.

Luego del suceso ni el Dr. Castilla ni el Dr. Sánchez se comunicaron con ella. Por el contrario, cerraron el centro de rehabilitación.

Su hija quedó con secuelas de depresión, ansiedad y síntomas de trastorno bipolar según el concepto de la última psiquiatra que la asiste.

3.1.4. PRUEBA 4 FGN. CARLOS ALBERTO LEÓN DE LA PAVA (padre de la víctima)[[10]](#footnote-10).

Su hija estuvo internada en el Instituto del Sistema Nervioso.

El Dr. Castilla sugirió que fuera traslada al Centro de Rehabilitación. Allí se firmó el documento de ingreso.

No tuvo mayor conocimiento sobre el funcionamiento de ese establecimiento.

Hizo un relato de lo sucedido desde el momento en que su hija entró a ese centro y el episodio de bronco aspiración que sufrió.

A su hija la ingresó el Dr. Sánchez al hospital aduciendo de manera falsa que presentaba síntomas de exceso en consumo de heroína, lo cual fue desvirtuado con un examen de toxicología, que indicó que había ingerido una sobredosis de un medicamento que le dieron en el centro de rehabilitación[[11]](#footnote-11). Hizo un relato de los problemas de salud que presentó la menor, luego del episodio objeto de investigación y sobre su recuperación que duró cerca de tres años.

Internaron a Alejandra al centro “El Reencuentro” por causa de los problemas de drogadicción que presentaba. Confiaron en el Dr. Castilla, ya que era el único profesional especializado en la materia en Pereira, quien les dijo que la recuperaba en seis meses o un año.

Reiteró que Alejandra no presentaba una sobredosis de heroína, sino del medicamento que le prescribieron los médicos de ese centro, lo que causó el paro cardíaco.

El Dr. Castilla le formuló a su hija cuando estuvo ingresada al Instituto del Sistema Nervioso y también en el centro de rehabilitación donde fue trasladada. El examen de toxicología que se practicó luego de la broncoaspiración de Alejandra, fue ordenado por un médico insentivista y fue realizado en el mejor centro de toxicología que había en Bogotá. La muestra fue devuelta con el resultado de positivo para sobredosis de medicamento psiquiátrico.

Su hija tuvo un período de recuperación cercano a tres años. Presenta cuadros de ansiedad y de depresión.

Hizo referencia a los pormenores del ingreso de su hija al centro que les ofreció el Dr. Castilla.

Alejandra no fue valorada al ingresar a la fundación "El Reencuentro", donde el mismo profesional se encargaba de su tratamiento.

3.1.5. PRUEBA 5 FGN. ALEJANDRA LEÓN CHUJFI (VICTIMA)[[12]](#footnote-12)

Ingresó inicialmente a la Clínica Comfamiliar en el año 2008, cuando tenía 13 años por el consumo de unos medicamentos que ingirió para llamar la atención.

Posteriormente, fue internada en el Instituto del Sistema Nervioso Central por consumo de sustancias como marihuana, cocaína, “éxtasis” y alcohol. En este lugar, el Dr. Castilla le dijo que se internara en su centro de rehabilitación que era un lugar campestre, donde sólo había dos personas.

En ese lugar le dieron unos medicamentos.

Recuerda poco de lo que sucedió en los días en que estuvo en ese sitio, ya que permanecía muy “sedada” por los medicamentos que tomaba.

La noche de los hechos se comió un sándwich y tomó una gaseosa, no recuerda nada más hasta que despertó del coma que sufrió.

Después de que salió del estado de coma tuvo dificultades de salud, ya que no podía caminar, ni hablar porque “se le salía el aire”, tuvo una pérdida significativa de peso, se movilizaba en silla de ruedas, cojeaba al caminar, tuvo alopecia y problemas de memoria y depresión.

Hizo referencia a las internaciones que tuvo en otros centros de rehabilitación, luego del suceso que vivió.

En el centro “El Reencuentro” no tenía restricciones para su alimentación.

El Dr. Castilla le formuló un medicamento diferente a los que consumía en el Instituto del Sistema Nervioso, que no le provocaban estado de somnolencia. No sabe qué medicamentos le dieron en el centro “El Reencuentro”.

Su proceso de rehabilitación ha durado cerca de tres años. Sufre actualmente de trastorno bipolar, ansiedad, sensibilidad en el lado izquierdo de su cuerpo y problemas pulmonares causados por un edema pulmonar. No sabe qué medicamentos le dieron en ese sitio.

3.1.6. DR. RAMÓN ELÍAS SÁNCHEZ ARANGO (Perito Instituto de Medicina Legal)[[13]](#footnote-13)

Para la consulta que les solicitó aplicó los reglamentos técnicos y las guías que expide el Instituto de Medicina Legal con el fin de examinar la información relacionada con el evento.

Alejandra León Chujfi presentó un estado de sedación profunda, según su historia clínica con una broncoaspiración y una hipoxia cerebral con secuelas neurológicas.

(Se le puso de presente el informe forense del 24 de agosto de 2011[[14]](#footnote-14) que fue elaborado con base en registros clínicos anteriores).

Cuando atendió a la menor en el Instituto de Medicina Legal, ya se había iniciado su proceso de recuperación, y había pasado un año desde la operación de su pie, por lo cual ingresó por su propia marcha.

La primera valoración se hizo el 22 de mayo de 2009.

Leyó las conclusiones a que llegó con base en las preguntas realizadas en el informe[[15]](#footnote-15).

Cuando examinó a la afectada ya estaba culminando su tratamiento y se hallaba en buenas condiciones generales. Presentaba cicatrices por lesiones y cirugías.

Hizo referencia a las conclusiones del informe médico del 22 de mayo de 2009[[16]](#footnote-16) donde se consignó que las lesiones que presentaba la paciente fueron causadas por *“falla en la oxigenación cerebral por paro cardio respiratorio secundario a bronco aspiración durante estado de sedación profunda”,* y las secuelas de ese episodio. Dijo que como consecuencia de la evolución de la paciente las secuelas pasaron de permanentes a transitorias.

Luego se refirió al cuestionario que absolvió. (Acápite “Respuestas a los interrogantes planteados” [[17]](#footnote-17) Su conclusión fue que “*estaba plenamente demostrado…el nexo causal entre la ingesta de alimentos para sedar a la joven ALEJANDRA LEON CHFI (sic) y la bronco aspiración que sufrió horas después “*

Hizo referencia a sus demás respuestas donde indicó la duración de los medicamentos que consumió la paciente a partir de las 19 horas del 8 de octubre de 2008.

Expuso una tercera conclusión, según la cual la baja en la tensión arterial de la víctima que se registró el 11 de octubre de 2008 era *“consistente con efecto de medicamentos sedantes del tipo de benzodiacepinas (Alprazolam y Lorazepam), potenciados con opiáceos (metadina) suministrados a la paciente tal y como se registra en historia clínica actualizada “*

Con respecto a la quinta pregunta formulada, luego de describir en que consiste una broncoaspiración, formuló la siguiente conclusión:

*“...De manera hipotética se podría plantear que la depresión respiratoria producida por efecto de medicamentos pudiese haber generado una crisis convulsiva y subsiguientemente el proceso bronco –obstructivo mencionado, acentuando aun más el fenómeno hipòxico cerebral. Tal vez es imposible establecer si fue la hipoxia generada por medicamentos depresores del sistema nervioso central lo que produjo la broncoaspiraciòn, o fue el efecto directo de una posible crisis convulsiva producida justamente por hipoxia cerebral. De cualquier forma, ambos eventos estarían ligados al consumo previo de sustancias depresoras del sistema nervioso central “*[[18]](#footnote-18)

Sobre el tema del nexo causal entre la ingestión de alimentos y la bronco-aspiración que sufrió Alejandra León, dijo que cualquier persona que consuma medicamentos psico-depresores como los relacionados puede presentar una depresión cardiovascular y otros efectos incluida la muerte cardiaca por falta de suministro de oxígeno, que cuando alguien se encuentra en estado de sedación profundo se puede generar una crisis convulsiva y vómito, que esa situación puedes ser más relevante en el caso de una persona sedada, ya que no cuenta con los mismos mecanismos de defensa que puede tener alguien que se encuentre plenamente consciente y que se puede traducir en un daño en su sistema nervioso central, al aumentar el estado de hipoxia.

La primera vez que examinó a Alejandra León la observó muy estable frente a su problema de salud. Por ello, sus secuelas fueron cambiadas de permanentes a transitorias. Los trastornos de tipo mental se podían atribuir a la hipoxia que sufrió, pero estaba “compensada” para el momento de su examen.

No puede precisar cuánto tiempo estuvo la víctima sin oxígeno durante la crisis respiratoria, ni tiene conocimiento si tuvo suministro de oxígeno cuando fue ingresada al servicio de urgencias.

La causa generadora del episodio fue la hipoxia cerebral que dio lugar a la crisis epiléptica convulsiva de la paciente. Esos episodios estaban ligados al consumo de sustancias psico depresoras, como se expuso en el dictamen del 30 de agosto de 2013.

La paciente había recibido ansiolíticos antes de llegar al centro “El Reencuentro”. Existe una altísima probabilidad de que la hipoxia cerebral que sufrió se hubiera producido por una depresión respiratoria causada por medicamentos sedantes.

Todas las personas no reaccionan igual frente a los medicamentos. No se conocen las dosis de medicamentos. Existe relación entre el uso de los sedantes y la depresión cardiorrespiratoria. Las benzodiacepinas son medicamentos depresores y la metadona pudo actuar como elemento detonante.

Las personas se pueden alimentar pese a que estén consumiendo esos fármacos, pero ello depende de la dosis de la droga y del estado de sedación que quiera inducir el médico tratante. Si se trata de productos que pueden generar depresión respiratoria, siempre se deben ingerir alimentos bajo custodia. En el caso de Alejandra León los sedantes se usaron para reducir el síndrome de abstinencia que genera la adicción a las drogas.

No tiene conocimiento de que la menor hubiera sufrido un cuadro de sobredosis de heroína. Esa situación solamente se mencionó en una oportunidad en las historias clínicas. De haberse demostrado la parece grave que una persona que se encuentra en un centro de rehabilitación tenga acceso a ese tipo de sustancias.

En las historias clínicas se hizo relación a esa situación, pero hay un registro donde se expone que Alejandra León dio negativo para sobredosis de heroína y positivo para benzodiacepinas, que eran los medicamentos que se le estaban suministrando.

Se puede concluir que se presentó un nexo causal entre sedación por medicamentos que tuvo la víctima y el episodio de bronco aspiración.

*(Se admitieron como pruebas los dictámenes del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de fechas 24 de agosto de 2011 y 30 de diciembre de 2013.)*

Hizo referencia a las historias clínicas y valoraciones en que se basaron sus dictámenes. La anamnesis incluye toda la información preliminar que recibió para emitir su concepto.

No puede suministrar información sobre la dosis ni horarios de los medicamentos que consumió la víctima desde el 8 de octubre hasta el 10 de octubre de 2008. Por su formación como médico puede afirmar que esos fármacos se les suministran a las personas que tienen cuadros de adicción, con el fin de manejar el síndrome de abstinencia producido por la suspensión del consumo de estupefacientes.

Aclaró que no estaban registradas las dosis y el tiempo durante el cual debían ser suministrados los medicamentos que ingirió la joven León, por lo cual no podía precisar si existió o no una sobredosis de los mismos, ya que eso no aparece registrado en las historias clínicas.

Un alimento normalmente debe ser evacuado en las 6 horas siguientes a su ingestión. No puede precisar qué tipo de alimentación recibió la joven Alejandra ni la hora de su consumo.

Sus conceptos se basaron en las historias clínicas que examinó a las que les otorga veracidad, donde se dijo que la víctima ingresó por bronco aspiración y a la narrativa que se hizo de ese episodio al ser ingresada al hospital del barrio “Cuba”. En esos documentos no se mencionan los alimentos que ingirió la víctima.

No sabe si el examen toxicológico fue sometido a cadena de custodia.

Existe la posibilidad de que las muestras para la prueba toxicológica se hubieran tomado luego de que le hubieran suministrado benzodiacepinas a la joven, después de recibir atención en el sistema de urgencias.

Cuando una persona está sometida durante un tiempo al consumo de sustancias psicoactivas, muchas de ellas tienden a generar en el organismo un cambio en el metabolismo que exige una dosis mayor cada vez y se hace más resistente a esas dosis.

No tiene elementos de juicio para referirse a una mala práctica médica, ya que por su rol de perito no le compete definir la responsabilidad penal.

Un adicto crónico es más tolerante a los medicamentos que un adicto simple.

Los medicamentos que le estaban suministrando a la joven Alejandra le podían reducir los deseos de ingerir sustancias alucinógenas.

Pese a que no es especialista en el tema, no recuerda que se haya registrado que Alejandra León haya sido definida como una “adicta crónica”. Lo que existía era un registro de fármaco dependencia y drogadicción.

3.1.7. PRUEBA 6 FGN .Dr. JORGE OLMEDO CARDONA LONDOÑO (Psicólogo forense Instituto de Medicina Legal)[[19]](#footnote-19)

Le hizo una valoración psicológica a Alejandra León, quien al parecer sufrió una “intoxicación por agente externo”.

Reconoció el informe forense que suscribió, que fue admitido como prueba[[20]](#footnote-20).

La consulta era para establecer secuelas correspondientes al daño psicológico y mental que tenía la joven León, que fue descartado con la valoración que realizó el 16 de septiembre de 2011.

No realiza estudios toxicológicos.

En los reportes no aparecía que la afectada hubiera consumido heroína. La entrevistada manifestaba que había consumido sustancias diversas y que para esa fecha consumía alcohol y marihuana.

Para llegar a sus conclusiones tuvo en cuenta los expedientes que le allegaron y la valoración que le realizó a la paciente, a quien encontró en buen estado mental y psicológico y tenía el nivel intelectual y cognitivo esperado para su edad.

No hizo ninguna recomendación cuando terminó la evaluación de la paciente, relacionada con tratamientos de rehabilitación.

3.1.8 PRUEBA 7 FGN. BRAYAN CAMILO ZAMORA MEDINA (Investigador de la Policía Nacional)[[21]](#footnote-21)

Como información relevante manifestó que fue convocado al juicio para introducir diversos documentos, como la plena identidad del procesado y el certificado de existencia y representación legal del centro de rehabilitación “El Reencuentro” donde aparece como gerente Francisco Javier Sánchez y como suplente Osvaldo Antonio Castilla Contreras. Verificó el arraigo de esas personas.

*(La delegada de la FGN Solicita que se tengan como prueba los documentos de plena identidad, información de arraigo, actas de audiencias control previo y posterior ante los Juzgados Penales Municipales con Función de Control de Garantías, el certificado de existencia y representación. Se admitieron como pruebas el certificado de existencia y representación de “Reencuentro S.A:”. Los demás documentos se tuvieron como órdenes dadas a la policía judicial)[[22]](#footnote-22).*

3.1.9. Prueba 8 de la FGN. JAIME ANTONIO ROMERO DIAZ (médico especialista en cuidados intensivos hospital barrio “Cuba”)[[23]](#footnote-23)

El 11 de octubre de 2008 contestó una llamada del Dr. Francisco Javier Sánchez Montoya para que recibiera a Alejandra León en la unidad de cuidados intensivos de la clínica “Los Rosales”. El Dr. Sánchez no le explicó los motivos. La paciente llegó “entubada” ya que no podía respirar por sí misma, proveniente del hospital San Joaquín. Estaba en muy malas condiciones, inconsciente y en peligro de muerte. La llevó el auxiliar Rodolfo Gutiérrez. Hizo referencia a los procedimientos adelantados en el servicio de urgencias.

La información de una remisión puede provenir de diversas fuentes el paciente, su familia y la valoración del médico.

Alejandra León llegó en un estado de choque. Tenía la presión arterial muy baja por falta de oxigenación lo que aumentaba la probabilidad de muerte. Fue necesario hacerle una reanimación volumétrica para estabilizarla. Ese procedimiento no siempre garantiza la vida de un paciente. No recuerda si Alejandra convulsionó. Duró cerca de un mes en cuidados intensivos, en estado de coma.

No le aplicaron sedantes por que se hallaba en estado de choque, fuera de que bajan la presión.

En la historia clínica existen anotaciones suyas sobre la evolución de la paciente. Solo aparece en dos de ella pese a que recibió a la paciente. Hizo referencia a las conclusiones del neurólogo que se plasmaron en la historia clínica.

No recuerda haber ordenado el examen de toxicología a la paciente, de fecha 15 de octubre de 2008[[24]](#footnote-24). No conoció exámenes particulares a la víctima.

En la clínica no se prescribieron exámenes que comprobaran la presencia de heroína.

Hizo una nota aclaratoria sobre la remisión del hospital de “Cuba” en el sentido de que en la historia clínica se consignó que Alejandra León había sido remitida con diagnóstico de sobredosis de heroína, ya que no estaba verificada esa información que se basé en información verbal recogida en el servicio de urgencias, lo que no concordaba con el escrito de remisión.

Se refirió al tratamiento al cual fue sometida la víctima y los medicamentos que le prescribieron. No se certificó que hubiera presentado convulsiones. Se estableció que presentaba un cuadro de drogadicción.

(*Se admitió como prueba la historia clínica de Alejandra León, sin oposición de la defensa)[[25]](#footnote-25).*

3.2. PRUEBAS DE LA DEFENSA

3.21. PRUEBA UNO DE LA DEFENSA. CAMILO EDUARDO CASTRILLÓN (Investigador de la defensa)[[26]](#footnote-26)

En lo esencial intervino para introducir los documentos consistentes en el formulario de inscripción en el registro especial de prestadores de servicios de salud de la Secretaria de Salud de Risaralda, la licencia de funcionamiento expedida el 6 de noviembre de 2008 a la fundación “Reencuentro del Eje Cafetero” por el ICBF, el RUT que expidió la DIAN y su matrícula mercantil, que no estaba renovada, sin otras anotaciones.

Igualmente dijo haber conocido el consentimiento informado que entregó el padre de la víctima, para que fuera internada en ese centro de rehabilitación.[[27]](#footnote-27)

Los documentos que aparecen incorporados en el expediente fueron admitidos como prueba. La defensa renunció al registro del RUT y el documento sobre consentimiento informado.

3.2.2. PRUEBA DOS DE LA DEFENSA AMALIA DEL SOCORRO SANCHEZ MONTOYA (Se desempeñó como trabajadora social del centro de rehabilitación “El Reencuentro”) [[28]](#footnote-28)

Laboró en la fundación “El Reencuentro” como trabajadora social. Le correspondía hacer evaluaciones e intervenciones a las familias de los pacientes.

Alejandra León estuvo poco tiempo en ese establecimiento con el consentimiento de sus padres. La joven no cumplía las reglas del lugar. Su familia era “disfuncional” ya que sus progenitores no le imponían reglas de comportamiento a la menor, por lo cual se hizo adicta al uso de drogas.

En la fundación se hacía un trabajo de grupo y cada profesional debía programar sus actividades de asesoría para tratar a las personas con problemas de drogadicción.

Le explicó al padre de Alejandra sobre el tratamiento que le iban a brindar, por incumplir las normas de la fundación.

No tuvo conocimiento de otras situaciones. No estuvo presente cuándo se presentó el episodio que sufrió Alejandra León.

Suministró otros datos no relevantes para la decisión, relacionados con el funcionamiento de la citada Fundación y las reuniones que sostuvo con la familia de Alejandra León. Reconoció que era hermana del Dr. Francisco Sánchez Montoya.

La fundación estuvo abierta al público durante 2 o 3 meses y estaba habilitada para funcionar.

A Alejandra León se le prescribió metadona, que es un medicamento que se ordena para las personas que consumen heroína. Igualmente consumía alcohol.

Los medicamentos eran suministrados por los enfermeros.

El tratamiento de Alejandra iba a ser brindado un grupo formado por un médico psiquiatra, una trabajadora social y un psicólogo. Se le iba a hacer una intervención familiar y terapéutica.

4. SOBRE LA DECISION OBJETO DEL RECURSO

4.1. Inicialmente el juez de primer grado hizo referencia a una solicitud presentada por la delegada de la FGN y la apoderada de la víctima, para que no se fuera tenido en cuenta el testimonio entregado por la señora Amalia Sánchez Montoya, ya que su caso se presentaba una causal de impedimento por ser hermana del acusado Francisco Javier Sánchez Montoya.

El juez de primera instancia consideró que esa declaración había sido solicitada como una prueba testimonial, a efectos de que la deponente se pronunciara sobre el funcionamiento del centro de rehabilitación “Reencuentro del Eje Cafetero”, más no como una prueba pericial. El *A quo* censuró la actitud de la defensa al no haber puesto en conocimiento del despacho el parentesco de la testigo con el procesado Sánchez Montoya, razón por la cual al momento de recibir su declaración no se le puso de presente lo dispuesto en los artículos 33 de la CP y 385 del CPP. Finalmente, consideró que no era procedente la solicitud de rechazo de esa prueba, ya que la señora Sánchez no fue citada como testigo técnico en ningún área.

4.2. En lo que atañe a la responsabilidad penal de los procesados el juez de conocimiento, basó su decisión en las siguientes consideraciones:

4.2.1 SOBRE EL CASO DEL DR. OSVALDO ANTONIO CASTILLA CONTRERAS:

* La FGN no logró quebrantar la garantía de presunción de inocencia que amparaba a los acusados, conforme al artículo 7º del CPP. Para el efecto citó la sentencia CSJ SP del 16 de abril de 2015 M.P. radicado 43262.
* El ente acusador tenía la carga procesal de demostrar que el episodio de bronco aspiración que desencadenó la hipoxia cerebral con secuelas neurológicas que sufrió la joven Alejandra León Chujfi, fue causado por una infracción del deber objetivo de cuidado atribuible a los acusados.
* La FGN tenía el deber de comprobar que el médico Osvaldo Antonio Castillo Contreras incurrió en un “exceso en su conducta” faltando a la *lex artis* de su profesión, cuando en ejercicio de su misión como psiquiatra dispuso la utilización de un medicamento que tenía el compuesto químico de “benzodiacepinas” y que este fármaco era inapropiado en atención a las condiciones especiales de la paciente, lo cual tuvo injerencia en el resultado que se produjo.
* Frente al deleznable manejo de las técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio que hicieron los representantes de las partes, el concepto determinante para arrojar luz sobre el caso fue el que entregó el galeno Ramón Elías Sánchez Arango, perito del Instituto de Medicina Legal, quien el 30 diciembre del 2013 respondió un cuestionario a efectos de establecer la existencia de un nexo causal entre el consumo de medicamentos destinados a producir sedación a la joven Alejandra León y la bronco aspiración que esta sufrió.
* En apartes de las conclusiones de ese documento el citado profesional expuso que estaba demostrado el nexo causal entre la ingestión medicamentos para sedar a la joven Alejandra León Chujfi y la broncoaspiración que sufrió horas después.
* Sin embargo no se pudo probar “más allá de la causalidad” la relación existente entre la prescripción de este medicamento y la bronco aspiración que sufrió la víctima a fin de determinar si se aplicó una sobredosis de este fármaco, ya que el mismo perito forense expuso que no estaban registradas ni los horarios ni las dosis de esos medicamentos y si hubo una sobredosis de los mismos, por lo cual no era posible establecer esa relación entre el consumo de alimentos, el suministro de la droga y el episodio que presentó la afectada.
* La FGN estaba obligada a probar que se presentó una mala práctica médica derivada de la impericia y/o negligencia del psiquiatra Castilla, o la inobservancia de sus deberes o los reglamentos de su profesión.
* El mismo perito del Instituto de Medicina Legal certificó lo siguiente: “*que tanto la convulsión, la bronco aspiración y la hipoxia están ligados al consumo de estas sustancias*”. Por lo tanto, en cualquier persona que consumiera medicamentos con compuestos químicos de benzodiacepina se podría presentar el resultado que refirió ese profesional.
* En este caso como señaló el perito médico no se contaba con la historia clínica de la paciente que permitiera analizar la dosis del medicamento y sus horarios según su edad, lo cual no permitía establecer la existencia de una mala práctica médica por parte del doctor Castillo, situación que se puede atribuir a la FGN, que tenía que presentar ese documento a efectos de probar su hipótesis sobre la responsabilidad del acusado.
* La información entregada por la médica María Victoria Giraldo se relacionó con circunstancias posteriores a la fecha de los hechos. Sin embargo, no suministró información relevante sobre los resultados arrojados por el tratamiento psiquiátrico y la medicación que se le prescribió a la afectada. Por su parte, el médico intensivista Jaime Antonio Romero Díaz declaró sobre la situación de salud de la víctima durante el tiempo que estuvo hospitalizada a consecuencia de la bronco aspiración y la hipoxia cerebral que sufrió, pero no entregó información relevante para sustentar la teoría de caso de la FGN, cuya representante ni siquiera sabía quién realizó el examen toxicológico al cual hizo referencia.
* La declaración que entregaron los padres de la víctima no tiene mayor valor probatorio, ya que versa sobre la historia clínica que se elaboró cuando su hija fue ingresada en el hospital San Joaquín donde se mencionó un cuadro de sobredosis de heroína, pese a que la menor no consumía a la sazón ese tipo de sustancias.
* La FGN no adelantó ningún tipo de actividad dirigida a identificar la clase de sustancia que había consumido la paciente y que le fue formulada durante su estancia en el centro de rehabilitación.
* El testimonio de psicólogo forense sólo se relacionaba con el estado o condición mental de la víctima con posterioridad al hecho. Con base en su concepto, no se puede establecer una mala práctica por parte del médico Castilla Contreras.
* El enfermero Rodolfo Gutiérrez González, testigo presencial de los hechos, no suministró información sobre la dosis del medicamento que estaba aplicando a Alejandra León, e incluso de haberlo hecho, ello no constituía un elemento indicador de que se le hubiera prescrito una dosis excesiva del mismo, lo cual solo se habría podido establecer con un perito especializado en psiquiatría forense, siempre y cuando se contara con la historia clínica de la paciente o la fórmula generada por el doctor Castilla Contreras.
* En conclusión, al no haberse establecido alguna conducta negligente por parte del doctor Castilla Contreras por falta de cuidado o abandono de las pautas de tratamiento de la afectada, se imponía su solución
  + 1. SOBRE EL CASO DEL DR. FRANCISCO JAVIER SANCHEZ MONTOYA
* De acuerdo a lo expuesto por la delegada de la FGN en su teoría del caso y su alegato de conclusión, la conducta que se le atribuyó al doctor Sánchez Montoya se generó en una actuación imprudente por brindar servicios a personas con problemas de drogadicción, sin contar con la debida precaución para ello, ya que puso en funcionamiento una institución dedicada a esos fines, sin cumplir los requisitos exigidos para el efecto.
* La delegada de la FGN manifestó que ese tipo de entidades debían tener como mínimo equipos de primeros auxilios, pero no indicó cuál era el fundamento normativo de esta manifestación. No obstante, se reconoce que por el profesionalismo del enfermero Rodolfo Gutiérrez González, la joven Alejandra León tuvo otra suerte frente al suceso que padeció en la institución donde estaba internada.
* La defensa aportó la resolución donde se otorgó licencia de funcionamiento provisional a la Fundación “El Reencuentro Eje Cafetero” para atender a personas en la modalidad de “internado con discapacidad o enfermedad de cuidado especial” o con “trastorno mental”. Si bien es cierto se introdujo un documento de 30 abril 2008 en el cual el ICBF hizo algunas recomendaciones a esa fundación, ninguna de ellas obligaba a tener una infraestructura especial de atención para los pacientes que estaban en el centro, y además fueron proferidas con posterioridad al suceso investigado.
* Para esa fecha la mencionada fundación no contaba con autorización para el manejo de menores de edad y solamente tenía su registro mercantil. La defensa allegó un formulario de inscripción en el registro especial de prestadores de salud de la Secretaría de Salud del Risaralda, pero no anexó el acto administrativo que legalizara la inspección del centro de rehabilitación. Pese a ello, no se puede deducir la existencia de un acto de negligencia por parte del Dr. Sánchez Montoya al haber puesto en funcionamiento la institución, ya que se demostró que sus pacientes contaban con la asistencia de un profesional idóneo como el enfermero que le prestó los primeros auxilios a Alejandra León. Además en la licencia que entregó el ICBF a la fundación mencionada, luego de la situación que se presentó con la joven León Chujfi, no se advierte ninguna recomendación para dotar a ese centro de una infraestructura especial, lo que descarta una conducta imprudente de ese profesional.
* El enfermero Gutiérrez González hizo referencia a las malas condiciones en que encontró a la paciente y la falta de equipos de ese centro. Sin embargo, también narró lo concerniente a los auxilios que le prestó, sin que se hubiera establecido que la falta de esos soportes hubiera tenido injerencia en la situación de la víctima, ya que lo determinante fue el concurso que el citado enfermero le prestó.
* No se anexó la prueba determinante para establecer que hubo una “sobre medicación” del fármaco que le fue prescrito a la afectada y la relación de esta conducta con los episodios de bronco aspiración e hipoxia cerebral, y la prueba testimonial practicada no indica la existencia de una mala praxis médica constitutiva de una violación del deber objetivo de cuidado.
* En consecuencia se dispuso la absolución del Dr. Sánchez Montoya.

4.3 La sentencia absolutoria fue recurrida por la delegada de la FGN y la apoderada de las víctimas.

5. INTERVENCIONES RELACIONADAS CON EL RECURSO DE APELACIÓN.

La FGN y la apoderada de la víctima interpusieron recurso de apelación en contra del fallo, por diversos motivos así:

5.1. APODERADA DE LA VICTIMA (RECURRENTE)

* No comparte la decisión de primera instancia, ya que considera que la sentencia de primer grado desconoció totalmente la prueba recaudada en el juicio oral, toda vez que se probó más allá de toda duda razonable, no sólo la ocurrencia del hecho, sino la responsabilidad penal de los acusados.
* El juez de primera instancia aceptó la existencia de las lesiones sufridas por la víctima, pero desconoció que hubieran tenido origen en la sedación excesiva que le produjeron los medicamentos que le prescribió el Dr. Castilla Contreras.
* Se desconoció el concepto del perito forense Ramón Elías Sánchez, quien dijo que la convulsión, la broncoaspiración y la hipoxia que presentó la menor, estaban ligados al consumo de las sustancias que le prescribieron en el centro de rehabilitación, porque era previsible que se presentara el resultado que se produjo por violación del deber objetivo de cuidado por parte del Dr. Castilla, que no observó los reglamentos y deberes de su profesión.

* El perito forense hizo una referencia clara a la relación que existió entre el consumo de benzodiacepina por parte de la víctima y la bronco aspiración que presentó, que es una situación diferente a la existencia de una sobredosis de en esa medicación, que nunca fue referida por el profesional adscrito al Instituto de Medicina Legal, que sustentó sus conclusiones en el examen de las historias clínicas de la afectada
* Las secuelas sufridas por la víctima, que fueron debidamente establecidas, demuestran el componente de antijuridicidad de la conducta investigada, las cuales podía prever el médico Castilla Contreras al conocer los efectos de los medicamentos que le prescribió a la afectada.
* El dictamen del perito del Instituto de Medicina Legal es claro sobre el nexo de causalidad, y se estableció que las lesiones que presentó la víctima fueron producidas por el consumo de los medicamentos que estaba recibiendo.
* Con respecto al Dr. Sánchez Arango no se puede afirmar que incurrió en una mala praxis, ya que no atendía directamente a la víctima, ni le formuló los medicamentos. Sin embargo, si actuó de manera negligente frente al deber objetivo de cuidado que debió observar la fundación, para rehabilitar a personas adictas con la promesa de que sus instalaciones iban a estar dotadas de los implementos necesarios y tener el personal adecuado. Sin embargo, el episodio que se presentó con Alejandra León demostró una situación contraria ya que ni siquiera existían equipos para brindarle los primeros auxilios, pese a que los médicos tratantes y los dueños de esa institución tenían la posición de garante sobre la menor, cuando lo que se ofrecía era atención a pacientes que implicaban el uso de medicamentos psiquiátricos. Igualmente, se comprobó que al momento de entrar en funcionamiento ese centro no tenía los permisos que debía otorgar el ICBF.
* Por lo tanto solicita que se revoque la sentencia de primer grado y se dicte un fallo de condena contra los procesados.[[29]](#footnote-29)

5.2. DELEGADA DE LA FGN (RECURRENTE)

* Con los testimonios de los padres de la víctima se conocieron los pormenores de lo que ocurrió con la menor Alejandra León Chujfi, para lo cual hizo referencia al *factum* de la acusación.
* El juzgador no tuvo en cuenta la prueba testimonial que demostraba que la menor sufrió la lesión como consecuencia de la sedación a que fue sometida, cuya demostración no estaba supeditada a que se anexara la historia clínica y la valoración por parte de un psiquiatra, ya que se contaba con la prueba aportada a través del perito del Instituto de Medicina Legal, doctor Ramón Elías Sánchez, con la cual se estableció el nexo causal entre la ingestión de medicamentos para sedar por parte de la afectada y su bronco aspiración. El perito explicó el efecto que producían esos medicamentos de forma clara y coherente, durante su contrainterrogatorio, se mostró renuente a emitir juicios de valor sobre la responsabilidad de los médicos investigados y sus dictámenes no fueron objetados, por lo cual el juez les debió otorgar plena credibilidad.
* Se probó el hecho el nexo causal y la responsabilidad de quienes debían velar por la integridad de la menor que no fue trasladada oportunamente hasta un centro hospitalario, ya que el sitio de rehabilitación no contaban con los elementos mínimos para atender una urgencia como lo dijo el enfermero Rodolfo Gutiérrez, cuyo testimonio fue ignorado por el fallador, pese a ser un testigo directo del hecho, y sobre la carencia de medios para atender casos como el que sufrió la víctima.
* Igualmente, se debió otorgar credibilidad a lo manifestaron los profesionales Jaime Antonio Romero y María Victoria Giraldo, sobre los hechos investigados.
* Se demostró la existencia de una mala praxis o práctica médica, que se sustentó en los dictámenes del Instituto de Medicina Legal, basados en las historias clínicas aducidas al proceso. Se presenta esa situación cuando unos profesionales se aventuran a abrir un establecimiento y atender la salud de unos pacientes, sin los mínimos requisitos para garantizar la salud de las personas internadas en ese establecimiento, lo que originó el grave daño que sufrió la víctima que la tuvo al borde de la muerte.
* Con base en estos argumentos la fiscalía solicita revocar la decisión de primera instancia.

5.3. DEFENSOR (NO RECURRENTE)

* No se demostró la existencia de un nexo causal entre la conducta de los acusados y el resultado producido, para lo cual adujo que no se habían allegado al proceso las historias clínicas correspondientes a la atención que se le brindó a la joven ALCH en el Instituto del Sistema Nervioso y en la ESE “Salud Pereira” del barrio “Cuba”, lo que no permitía conocer cuál era su condición, luego de que fuera trasladada desde el centro de rehabilitación donde se encontraba, hasta el sitio donde le brindaron la asistencia inicial, ni se recibió una sobredosis de los medicamentos que le ordenó el Dr. Castilla Contreras.
* El historial médico de la afectada de la clínica “Los Rosales” carece de valor probatorio y no es cierto que la joven León hubiera permanecido inconsciente durante 22 días.
* No se probó la relación causal entre el consumo de alimentos por parte de la joven León y el episodio que presentó, ya que para la hora de los hechos ya había pasado el período de digestión de los mismos.
* El perito del Instituto de Medicina Legal no tuvo acceso a las historias clínicas, sino a sus resúmenes.
* El médico intensivista de la clínica “Los Rosales” dijo que la presencia de benzodiacepinas en la víctima se pudo originar luego de su estadía en cuidados intensivos en la clínica “Los Rosales”, por lo cual no se demostró que la ingestión de ese fármaco hubiera tenido injerencia en el hecho investigado.
* Todo obedeció a una situación accidental, ya que las demás personas que estaban internadas con Alejandra León en el centro de rehabilitación no presentaron sus mismos síntomas.
* En la hoja de ingreso de la menor a la clínica “Los Rosales” se mencionó que Alejandra León presentaba un cuadro de sobredosis de heroína. El examen aportado para controvertir este hecho, no cumplió los requisitos de cadena de custodia y fue manipulado por la familia de la citada joven.
* No se estableció ninguna mala práctica médica ya que no se comprobó que la joven León presentara secuelas de orden psíquico.
* Se contaba con buenas referencias sobre la labor que se adelantaba en la fundación donde fue internada Alejandra León, que tenía el propósito altruista de brindar ayuda a personas con problemas de drogadicción.
* Al existir dudas sobre la responsabilidad de los acusados, pide que se confirme la sentencia recurrida.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 Competencia

Esta Colegiatura tiene competencia para conocer del recurso propuesto, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

6.2 Consideración inicial

6.2.1 Según el *factum* del escrito de acusación[[30]](#footnote-30), la joven Alejandra León Chujfi (en lo sucesivo ALCH) ingresó al centro de rehabilitación fundación “El reencuentro” el 7 de octubre de 2008, por sugerencia del Dr. Osvaldo Castilla Grajales, quien era su médico tratante.

De acuerdo al cuestionario respondido por el perito forense Ramón Elías Sánchez Arango[[31]](#footnote-31), a la citada joven se le venían suministrando medicamentos depresores del sistema nervioso central desde el día 9 de octubre de 2008.En el mismo documento se indicó que *“para el momento del evento de bronco aspiración llevaba más de 24 horas recibiendo esos medicamentos”[[32]](#footnote-32)*

Se indica igualmente que el 10 de octubre de 2008 a las 20.00 horas aproximadamente la menor se comunicó con su madre y le manifestó que se encontraba muy somnolienta por los medicamentos que le había prescrito el Dr. Castilla, luego de lo cual se comió un sándwich y se acostó. A las 5.00 horas del 11 de octubre de 2008 se presentó el episodio de bronco aspiración que obligó a que fuera conducida al hospital del barrio “Cuba”, donde le prestaron los primeros auxilios.

6.2.2 Del contexto fáctico de la acusación se deduce la existencia de una conducta omisiva que se atribuye a los médicos Osvaldo Castilla Grajales y Francisco Javier Sánchez Montoya, ya que ALCH consumió alimentos cuando estaba siendo sometida a tratamiento con sedantes, lo que le produjo una bronco aspiración que desencadenó en un paro cardiorespiratorio y las demás consecuencias establecidas en los dictámenes médicos, sin que en ese centro asistencial se contara con ningún tipo de implementos necesarios para atender una emergencia de tal magnitud.

6.2.3 En la audiencia preliminar que se celebró el 8 de octubre de 2013, ante el juzgado 7º penal municipal con función de control de garantías, se declaró en contumacia a los acusados Osvaldo Castilla Contreras y Francisco Javier Sánchez Montoya; se les designó defensor público y seguidamente se les formuló cargos por la conducta punible descrita en el artículo 113, inciso 2º del C.P. (deformidad física permanente), en modalidad culposa.[[33]](#footnote-33)

6.2.4 Para efectos de la contabilización del término de prescripción de la acción penal en el presente caso, se debe tener en cuenta lo siguiente:

La audiencia preliminar se adelantó el 8 de octubre de 2013[[34]](#footnote-34) y según las conductas deducidas en el escrito de acusación, el episodio se prolongó hasta el momento en que la menor fue llevada de las instalaciones de la fundación “Reencuentro” al hospital del barrio “Cuba” a que le prestaran asistencia médica a las 08.20 horas del 11 de octubre de 2008.

6.2.5 En ese orden de ideas, como la conducta investigada tuvo origen en la formulación de unos fármacos que ingirió la paciente, que le produjeron un estado de sedación con injerencia causal en el episodio de bronco aspiración que sufrió y que desencadenó las lesiones padecidas según los términos de la acusación, la acción penal no estaría prescrita en este caso, ya que siguiendo lo dispuesto en el primer inciso del artículo 84 del C.P, se trataría de una conducta punible de ejecución instantánea, que se consumó el 9 de octubre de 2008 en atención a la fecha en que ALCH empezó a consumir los medicamentos que lo prescribió el Dr. Castilla Contreras, y en este caso la audiencia preliminar se celebró un día antes de que hubiera transcurrido el término de cinco años que prevé el artículo 83 del C.P. [[35]](#footnote-35)

Como igualmente se hizo mención de una conducta omisiva que se atribuyó al profesional Francisco Javier Sánchez Montoya, derivada de su función de gerente del centro de rehabilitación “Reencuentro del Eje Cafetero”, se entiende que la permanencia de la joven ALCH en ese sitio duró desde el 7 de octubre de 2008, hasta las 07.30 aproximadamente del 11 de octubre del mismo año, y en tal virtud se debe entender que el término de prescripción de la acción penal, se empezaría a contar desde ese día, siguiendo lo dispuesto en el artículo 26 del CP así:

*“La conducta punible se considera realizada en el tiempo de la ejecución de la acción o en aquél en que debió tener lugar la acción omitida, aun cuando sea otro el del resultado”.*

A su vez, el inciso 3º del artículo 84 del C.P. dispone que: *“En las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar”,* que para estos efectos se puede fijar el 11 de octubre de 2008, que fue la fecha en que la joven ALCH fue llevada del centro de rehabilitación al sitio donde le prestaron asistencia médica en el barrio “Cuba”, de lo cual se desprende claramente que la imputación se formuló antes de que hubieran transcurrido cinco años desde esa fecha.

6.2.6 Sobre el tema resulta pertinente citar lo expuesto en CSJ SP del 14 de julio de 2011 radicado 30017, donde se hicieron las siguientes consideraciones frente al delito descrito en el artículo 402 del CP, que resultan aplicables al caso *sub examen,* así:

“(…)

*“ Con lo cual ha precisado así que en relación con el tiempo de la conducta punible a que alude el artículo 26 del Código Penal dicha omisión se considera realizada en aquél en que debió tener lugar la acción omitida, para descartar por ende que se trate de un delito permanente, no menos cierto es que para efectos prescriptivos la Ley 599 de 2000, a diferencia de la legislación precedente, no tuvo en cuenta en los delitos de omisión como hito para que empezare a correr el correspondiente término el momento de consumación, sino aquél en que haya cesado el deber de actuar, valga decir, haya cesado la obligación de consignar las sumas retenidas, autoretenidas o recaudadas entratándose del delito nominado como omisión del agente retenedor.*

*Siendo por tanto ese el momento de consumación de la omisión punible él no necesariamente coincide en este delito con aquél a partir del cual se cuenta el término prescriptivo, lo cual descarta además alguna antinomia entre los artículos 26 y 84, inciso 3º, de la Ley 599, pues por propia disposición legal es claro que él se contabiliza a partir de que haya cesado el deber de actuar, a diferencia de los delitos de acción en que dicho lapso se computa desde la consumación si se trata de punibles de ejecución instantánea o a partir de la perpetración del último acto si se trata de punibles tentados o de ejecución permanente, distinción que ciertamente no existía en el Decreto Ley 100 de 1980 pues allí en su artículo 83 no se hacía relación a los delitos de omisión, por eso en tales condiciones la Corte siempre reconoció el fenómeno prescriptivo en todos aquellos hechos que cometidos en vigencia del anterior Código Penal hubieren alcanzado el lapso respectivo contado a partir de su consumación, situación que evidentemente no puede proseguir en idéntica forma bajo la Ley 599 por disponer ésta ahora de manera expresa que “en las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar”.*

*Bajo dichas premisas el tránsito legislativo frente a los punibles de omisión comporta entonces un trato diferenciable para efectos de contabilizar el lapso prescriptivo, pues en vigencia del Decreto Ley 100 de 1980 se computaba a partir de los momentos señalados en el artículo 83, “para los hechos punibles instantáneos, desde el día de la consumación, y desde la perpetración del último acto, en los tentados o permanentes”, mientras que la Ley 599 de 2000 dispone -se reitera- que “en las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar”.* (Subrayas fuera del texto original)

6.3. Problema jurídico a resolver

En atención al principio de la limitación de la doble instancia, se debe resolver lo concerniente al grado de acierto de la decisión de primer grado, donde fueron absueltos los profesionales Osvaldo Antonio Castilla Contreras y Francisco Javier Sánchez Montoya quienes fueron acusados por la violación del tipo sancionatorio contenido en el artículo 113, inciso 2º del C.P.

6.3.1 Como el tema en discusión viene a ser el de la responsabilidad de los citados profesionales por las lesiones de orden físico, que sufrió la joven Alejandra León Chufji, quien estaba internada en el centro de rehabilitación “El Reencuentro” para el 7 de enero de 2008, se hará el examen de la prueba relevante para decidir si se presentó una conducta culposa por parte de los acusados, (por acción y omisión), con injerencia en el resultado producido, de acuerdo con la pretensión de los recurrentes.

Lo anterior en aplicación del principio de selección probatoria al que se hizo referencia en CSJ SP del 21 de octubre de 2013, radicado 39611 donde se manifestó lo siguiente:

*“[E]l juzgador* […] *no está obligado a hacer un examen exhaustivo de todas y cada una de las pruebas incorporadas al proceso, ni de todos y cada uno de sus extremos asertivos, porque la decisión se haría interminable, sino de aquellos que considere importantes para la decisión a tomar, de suerte que sólo existirá error de hecho por omisión o mutilación de la prueba cuando aparezca claro que el medio, o un fragmento del mismo, fue realmente ignorado, siendo probatoriamente relevante*”[[36]](#footnote-36).

6.4 En ese orden de ideas hay que manifestar que la sentencia absolutoria de primera instancia se centró específicamente en la aplicación del principio de presunción de inocencia, ya que se consideró que la FGN no había probado que el médico Osvaldo Castilla Contreras hubiera incurrido en una conducta culposa faltando a *la lex artis* de su profesión, al formular medicamentos que tenían el compuesto químico benzodiacepina a la joven ALCH, pese a la existencia del concepto del perito forense que intervino en el proceso, en el sentido de que se había demostrado el nexo causal entre la ingestión de los medicamentos que se prescribieron para sedar a la víctima y la bronco aspiración que sufrió horas después. Para el efecto, el juez de primer grado consideró que el mismo perito había manifestado que no fueron establecidos ni el horario ni las dosis de medicamentos que ingirió ALCH, por lo cual no se contaba con la prueba suficiente sobre la existencia de una mala práctica médica por parte del psiquiatra Castilla que permitiera imputarle el resultado producido por impericia, negligencia, o inobservancia de los deberes o reglamentos de su profesión.

Igualmente expuso el *A quo,* que en este caso no se contaba con la historia clínica de la joven ALCH durante su período de internación en el centro de rehabilitación “Reencuentro del Eje Cafetero”, por lo cual no se pudo establecer si realmente se presentó un exceso en la medicación que ingirió la citada joven, lo que resultaba determinante para demostrar una conducta culposa en el caso del doctor Castilla.

Además se manifestó que ninguna de las otras pruebas practicadas en el proceso demostraba la responsabilidad del citado profesional. El juez de instancia, al referirse de manera específica al testimonio del enfermero Rodolfo Gutiérrez González, consideró que ese auxiliar no había hecho ninguna manifestación relacionada con la dosis del medicamento que le fue suministrado a la paciente ALCH, situación que solamente se habría podido establecer con la historia clínica del centro de rehabilitación, o con la fórmula que le prescribió el Dr. Castilla Contreras.

Por lo tanto el juez de primer grado concluyó que no se había demostrado que la joven ALCH se le hubiera suministrado una sobredosis o exceso de los fármacos que consumía, conforme a la prescripción que le hizo el doctor Castilla en su calidad de médico tratante, por lo cual desde el punto de vista causal no resultaba posible atribuirle responsabilidad por el hecho investigado.

En lo relativo a la situación del Dr. Francisco Javier Sánchez Montoya, el fallador de primera instancia dijo que no se había demostrado que este profesional hubiera incurrido en una conducta imprudente por brindar servicios de rehabilitación en el centro donde fue internada ALCH, sin asumir las precauciones debidas frente a la prestación de ese tipo de actividades, ya que no existían elementos de juicio que llevaran a considerar que este galeno había dirigido su conducta a ofrecer esos servicios a través de una institución que no reunía los requisitos establecidos por la ley para ese tipo de actividades.

Igualmente estimó que las recomendaciones del ICBF sobre el funcionamiento del centro de rehabilitación, fueron formuladas después de que ocurriera el hecho investigado y de ellas no se deducía que ese establecimiento tuviera que contar con una infraestructura especial para brindar atención a sus usuarios, y por el contrario se comprobó que en ese sitio se contaba con la presencia de personal idóneo para atender a sus usuarios, como el enfermero que atendió la urgencia que se presentó con la joven ALCH.

En conclusión consideró que no se había demostrado que se hubiera presentado un evento de sobremedicación de ALCH, y que a consecuencia de ello hubiera sufrido el episodio de broncoaspiración, la hipoxia cerebral y los otros eventos que generaron sus lesiones.

Finalmente concluyó que como la prueba practicada en el proceso no demostraba la existencia de una mala praxis médica o una conducta culposa por violación del deber objetivo de cuidado, se debía dictar una sentencia absolutoria a favor de los acusados.

6.5 Por su parte los recurrentes consideran que en el juicio se demostró la existencia de las lesiones que sufrió la joven ALCH, lo mismo que el nexo causal entre la conducta atribuida al Dr. Castilla Contreras, esto es la prescripción de la sustancia que contenía benzodiacepina y los episodios de convulsión, broncoaspiración e hipoxia que padeció la víctima, y que era previsible que la ingestión de esas sustancias provocara esos efectos, pese a lo cual el juez de primer grado decidió ignorar las conclusiones del perito del Instituto de Medicina Legal, basadas en las historias clínicas que examinó, que demostraban la relación que existió entre el consumo de esos fármacos por parte de la afectada y el episodio que padeció, ya que se acreditó que los medicamentos formulados por el doctor Castilla le provocaron un alto grado de sedación, lo que resultó determinante para el episodio de bronco aspiración que padeció, lo cual a juicio de los censores se pudo probar con el concepto del perito forense Ramón Elías Sánchez Arango, quien expuso que se había verificado la relación entre la ingestión de medicamentos para sedar y la broncoaspiración padecida por la afectada, conclusión que se basó en los dictámenes que fueron allegados de manera legal al proceso, que no fueron objetados por la defensa que tampoco cuestionó la credibilidad del citado profesional, por lo cual el juez de primer grado debió otorgarle valor probatorio a esa prueba pericial.

Igualmente consideran que en el fallo recurrido se desestimó el testimonio que entregó el técnico en enfermería Rodolfo Gutiérrez, con el cual quedó claramente establecido que en el centro de rehabilitación donde estuvo internada la joven ALCH no se contaba con los equipos necesarios para atender una emergencia como la que se presentó, fuera de que con las demás pruebas practicadas en el proceso se acreditó la mala praxis médica por parte del doctor Castilla.

En lo que atañe al Dr. Francisco Javier Sánchez, los impugnantes consideran que su situación es diversa, ya que su responsabilidad no tenía que ver con una mala práctica en el ejercicio de su profesión, sino que se originó en el hecho de ofrecer servicios en una institución destinada al tratamiento de personas con drogadicción, que podían sufrir efectos secundarios como consecuencia de los medicamentos que les prescribían en ese centro, que debía tener los instrumentos y equipos necesarios para brindar los auxilios correspondientes en caso de que se presentara una emergencia con los pacientes internados por su estado de dependencia, lo cual quedó comprobado ya que ni siquiera se contaba con el permiso que debía otorgar el ICBF para su funcionamiento, y con el hecho de que los auxilios que le brindó el enfermero Gutiérrez González a ALCH no fueron suficientes para evitar los daños físicos que sufrió la víctima.

6.6 Para efectos de la decisión que se debe adoptar en el caso sub examen, es necesario partir de diversos hechos sobre los cuales no se presenta controversia probatoria, que se pueden relacionar así:

6.6.1 La joven ALCH venía presentando problemas de drogadicción por lo cual fue internada en el Instituto para el Sistema Nervioso de esta ciudad, donde fue atendida por el Dr. Osvaldo Castilla Contreras y otros profesionales de esa institución. No se aportó la historia clínica de la citada joven, a efectos de demostrar qué tipo de medicamentos le fueron prescritos.

6.6.1. Por sugerencia del Dr. Castilla y con la anuencia de ALCH, los padres de la citada joven la ingresaron el 7 de octubre de 2008 al centro de rehabilitación “Fundación Reencuentro del Eje Cafetero”, que se entiende era de propiedad de la sociedad “Reencuentro S.A”. Los médicos Sánchez Montoya y Castilla Contreras, actuaban como gerente y subgerente de esa sociedad respectivamente, y eran miembros de su junta directiva, según el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Pereira.[[37]](#footnote-37)

6.6.2. El suceso investigado se presentó entre la 19.00 horas del 10 de octubre de 2008 y las 05.00.o 05.30 horas del 11 de octubre del mismo año, es decir con anterioridad a la licencia provisional que le otorgó el ICBF a la fundación “Reencuentro del Eje Cafetero” para “atender a la población con trastornos mentales y discapacidad mental y física”, que fue expedida el 30 de octubre de 2008. En el mismo documento se manifestó que: *“La fundación en la actualidad no cuenta con la dotación completa de los espacios.”.* Mediante resolución No.961 del 6 de noviembre de 2008 se ratificó la mencionada licencia[[38]](#footnote-38).

6.6.3. El señor Rodolfo Gutiérrez González (técnico en enfermería) estaba haciendo un turno de disponibilidad en las instalaciones de esa fundación a partir de las 18.30 horas del 10 de octubre de 2008.

Según lo que manifestó el señor Gutiérrez durante el juicio, la joven ALCH tomó su medicación; luego consumió un sándwich y cuatro “vasados” de gaseosa y se acostó. El enfermero hizo varias rondas y a eso de las 05.30 a.m. del 10 de octubre de 2008, advirtió que la paciente estaba supurando una baba; no respiraba y tenía su pulso muy débil, por lo cual le tuvo que dar respiración “boca a boca”, hasta que lograron trasladarla al hospital del barrio “Cuba”, de donde fue remitida a la Clínica “Los Rosales”.

6.6.4. En el historial de atención de la clínica “Los Rosales”[[39]](#footnote-39) no se indica la fecha de la atención de urgencias, pero se menciona: *“Remitida de Cuba llegó con sobredosis por heroína… Hoy en la mañana la encuentran somnolienta, bradipneica y con signos de broncosapiración. Ingresa a Cuba a las 8 + 20 horas con P/A 80/40 FC 160/MIN, cianótica, pupilas mióticas y con glaslow 4/15…IDX: 1.SÍNDROME POST PARO CARDIORESPIRATORIO2.BRONCOASPIRACIÓN.3 FÁRMACODEPENDENCIA.”* [[40]](#footnote-40)

6.6.5. Se allegaron los diversos reconocimientos practicados a ALCH en el Instituto de Medicina Legal por el perito forense Ramón Elías Sánchez así:

6.6.5.1 Se anexó un primer reconocimiento efectuado el 22 de mayo de 2009[[41]](#footnote-41). Sus conclusiones fueron las siguientes:

*“…Con base en los hallazgos del examen físico actual y la información constatada en historia clínica se puede determinar:*

*MECANISMO CAUSAL: “Sofocación por obstrucción de vía aérea alta.*

*Incapacidad médico legal DEFINITIVA de TREINTA Y CINCO (35) DIAS.*

*SECUELAS MEDICO LEGALES:*

*Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.*

*Perturbación funcional de órgano de la locomoción de carácter transitorio.*

*Perturbación funcional de miembro inferior izquierdo de carácter transitorio.*

*Para determinar secuelas de tipo psíquico, debe solicitarse valoración por psiquiatría forense...”.[[42]](#footnote-42)*

6.6.5.2. En el segundo reconocimiento que se hizo el 24 de agosto de 2011[[43]](#footnote-43)(cuando habían transcurrido cerca de tres años desde la fecha del episodio que sufrió la joven ALCH) se hizo referencia a la anamnesis de la paciente y se expuso lo siguiente: *“CONCLUSIÓN: Las lesiones halladas en el examen físico corroboradas con los registros de historia clínica, son consistentes con la versión referida del hecho causal (falla en la oxigenación cerebral por paro cardiorrespiratorio a bronco aspiración, durante estado de sedación profunda). MECANISMO CAUSAL: Sofocación por cuerpo en vía aérea. Incapacidad médico legal .DEFINITIVA de TREINTA Y CINCO DIAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: 1) Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; 2) Perturbación funcional de miembro izquierdo de carácter permanente; 3) Perturbación funcional del órgano de la locomoción de carácter permanente. Para determinar otras posibles secuelas de tipo psíquico, se requiere valoración previa por neursicología*”

Como se observa no hubo cambios en la descripción de las lesiones que presentaba la afectada, salvo lo relativo al carácter permanente que se le asignó a las secuelas sufridas en los dictámenes mencionados.

6.7. En atención al principio de congruencia establecido en el artículo 448 del CPP, se debe manifestar que del contexto fáctico y jurídico de la acusación presentada contra los Dres. Castilla y Sánchez, y de lo consignado en los dictámenes a que se ha hecho referencia, se advierte que las conductas objeto de juzgamiento no se relacionan con el tipo sancionatorio denominado “perturbación psíquica” (art. 115 C.P.), sino con actos de deformidad física permanente y perturbación funcional permanente del miembro izquierdo y del órgano de la locomoción de la joven ALCH (artículos 113, inciso 2º y 114 inciso 2º C.P.)

6.7.1. En aplicación del principio de unidad punitiva que establece el artículo 117 del CP, se debe tener en cuenta que en atención al resultado establecido en el último reconocimiento médico, la pena más alta corresponde a la prevista para el delito de perturbación funcional permanente de un órgano o miembro, que describe el inciso del 2º del artículo 114 del C.P. (prisión de 48 a 144 meses), que debe ser reducida en los términos del artículo 120 del C.P. por tratarse de una conducta culposa.

6.7.2. Sin embargo, en el escrito de acusación[[44]](#footnote-44) de manera errónea, se presentó acusación por el tipo sancionatorio descrito en el inciso 2º del artículo 113 del C.P.(deformidad física de carácter permanente), que tiene prevista una pena de prisión de 32 a 126 meses, y no por el *contra jus* contenido en el artículo 114 *ibídem.* Pese a ello, el juicio de la conducta investigada no se puede modificar, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 448 del CPP, sobre el principio de congruencia que debe existir entre acusación y sentencia.

6.8 SOBRE EL CASO DEL DR. OSVALDO ANTONIO CASTILLA CONTRERAS:

6.8.1 Del anterior recuento se deduce que en este caso la controversia no se suscita sobre la existencia de las lesiones de orden físico que sufrió la joven ALCH, que fueron debidamente acreditadas con los dictámenes del Instituto de Medicina Legal y con la prueba complementaria practicada en el proceso, como el testimonio de la misma afectada, de sus padres y de la especialista en medicina física y rehabilitación María Victoria Giraldo Aristizábal.

En consecuencia, para efectos de decidir lo concerniente a la responsabilidad del Dr. Castilla en la conducta de lesiones personales con deformidad permanente por la que fue acusado, se deben tener en cuenta los siguientes hechos debidamente demostrados en el proceso:

6.8.2 Con el testimonio de la señora Vivian Chujfi Hadda se comprobó: i) que su hija ALCH presentaba problemas de drogadicción; ii) que fue ingresada inicialmente al Instituto del Sistema Nervioso donde fue tratada por el Dr. Castilla; iii) que luego fue llevada al centro de rehabilitación “Reencuentro” por sugerencia del mismo profesional; iv) que en las horas de la noche del 10 de octubre de 2008 llamó a su hija y advirtió que esta le hablaba casi dormida por lo cual no le entendía lo que decía; v) que pese a que su hija fue ingresada al hospital de “Cuba” con un diagnóstico de sobredosis de heroína, la menor no consumía ese tipo de droga, lo cual se comprobó con un examen toxicológico que se le hizo.

Lo referente a los resultados de la mencionada prueba toxicológica, fue confirmado con el testimonio del señor Carlos Alberto León de la Pava, padre de la víctima. A su vez los progenitores de ALCH indicaron que el médico Francisco Javier Sánchez Montoya, al ingresar a su hija a la clínica “Los Rosales” para que le prestaran atención médica, adujo de manera falsa que la menor presentaba un cuadro de sobredosis de heroína, lo que no tenía otro objeto que tratar de demostrar que el episodio de bronco aspiración que ésta sufrió no fue causada por el alto grado de sedación que le produjeron los medicamentos que le prescribió el Dr. Castilla, cuando fue llevada al centro de rehabilitación.

6.8.3 El juez de primer grado consideró que en este caso no se contaba con la historia clínica de la menor ALCH, durante el período en que permaneció en la fundación “Reencuentro”, por lo cual no se pudo conocer qué tipo de medicamentos le fueron formulados en ese centro, ni sus dosis, lo que en su criterio demandaba el proferimiento de un fallo absolutorio en aplicación del principio rector sobre presunción de inocencia, ante la imposibilidad de establecer la existencia de una mala práctica médica por parte del Dr. Castilla, con injerencia causal en el episodio inicial de bronco aspiración que sufrió la citada joven.

6.8.4 En el juicio se practicaron otras pruebas provenientes de personas que tienen la calidad de testigos directos de los hechos investigados en los términos del artículo 402 del CPP, ( incluyendo a la joven ALCH) , por razón de su conocimiento personal del suceso que se presentó entre las horas de la noche del 10 de octubre de 2008 y las primeras horas de la mañana del 11 de octubre del mismo año, sobre las cuales se hace el siguiente análisis para decidir lo concerniente al caso del Dr. Castilla Contreras:

6.8.5 La joven ALCH manifestó que no recordaba mucho de lo sucedido mientras estuvo internada en el centro de rehabilitación donde fue tratada por el Dr. Castilla, ya que permanecía “muy sedada” por los medicamentos que éste le prescribió durante su estadía en ese sitio, que eran diferentes a los que usó cuando estuvo internada en el Instituto del Sistema Nervioso. Igualmente expuso que en las horas de la noche del 10 de octubre de 2008 ingirió un sándwich y una gaseosa; que luego se fue a dormir y que no podía evocar nada más sobre lo sucedido.

6.8.6 Del testimonio del enfermero Rodolfo Gutiérrez González, quien le prestó los primeros auxilios a la joven ALCH, no se deduce ninguna información puntual sobre el tipo de medicamentos que le fueron prescritos a la afectada durante su estadía en el centro de rehabilitación y más precisamente sobre los que ingirió la noche del 10 de octubre de 2008, ni sobre la dosis de los mismos.

Sin embargo, de las manifestaciones que entregó este testigo, que presenció de primera mano lo sucedido, (hasta el punto de que puede afirmarse que gracias a su experiencia profesional le salvó la vida a ALCH), se puede extraer la siguiente información relevante: i) ALCH se encontraba internada en el centro de rehabilitación a cargo del Dr. Castilla Contreras; ii) esa noche la citada joven ingirió su medicación y luego comió una parte de un sándwich y “cuatro vasados" de gaseosa; iii) en ese momento estaba un poco somnolienta y se fue a su cuarto; iv) a eso de las 5.15 o 5.30 a.m. del 11 de octubre de 2008 al hacer una de sus rondas, observó que al joven ALCH estaba supurando una baba; que no respiraba y que su pulso estaba muy débil; v) al advertir esa situación le tuvo que dar respiración boca a boca para que le llegara oxígeno a su cerebro, ya que no tenía otros medios a su alcance porque en el centro de rehabilitación no existían protocolos de atención para los pacientes, ni equipos o insumos para atender ese tipo de emergencias; vi ) no se le prestó una atención oportuna a la paciente por falta de medios, fuera de que el Dr. Francisco Javier Sánchez, quien según instrucciones del Dr. Castilla debía ser llamado en el caso de acontecer alguna emergencia, no respondió inicialmente a sus llamadas; vii) no se contaba con ningún vehículo para transportar a la joven ALCH, por lo cual pasaron casi dos horas y media desde que la encontró presentando síntomas de paro cardiorrespiratorio, hasta el momento en que fue atendida en el hospital del barrio “Cuba”; y viii) la afectada presentaba un alto grado de sedación, hasta el punto de que no fue necesario colocarle ningún sedante para entubarla al llegar a ese centro de salud.

Lo manifestado por el señor Gutiérrez, sobre la falta de equipos de primeros auxilios en el centro de rehabilitación donde estuvo internada la víctima, se encuentra confirmado con lo que se consignó en el concepto del ICBF del 30 de octubre de 2008 (posterior a los hechos)[[45]](#footnote-45), donde se expuso que: *“la entidad tiene prevista la realización de adecuaciones necesarias para la puesta en funcionamiento de los programas a atender… La fundación no cuenta en la actualidad con la dotación completa de los espacios, en tal sentido si se llegare a definir una contratación con ésta, deberá precisarse y concertarse la dotación a adquirir en forma inmediata, según lineamientos técnicos, modalidades de atención y cobertura “*

6.8.7 Sobre el estado que presentaba la joven ALCH se cuenta con el testimonio entregado por el médico Jaime Antonio Romero Díaz, quien se encargó de su atención inicial el 11 de octubre de 2008 en la clínica “Los Rosales” a donde llegó remitida del hospital del barrio “Cuba”

Este profesional en lo esencial se refirió a las malas condiciones en que llegó la joven a ese centro médico, y su evolución posterior, pero no hizo ninguna referencia puntual sobre el mecanismo causal del episodio de bronco aspiración que presentó la víctima.

Sin embargo, su testimonio resulta relevante para descartar que la joven ALCH hubiera sido llevada a ese centro de salud por causa de una sobredosis de heroína, tal y como se menciona en la historia clínica de la citada clínica[[46]](#footnote-46), ya que el Dr. Romero precisó en su declaración que había hecho una nota aclaratoria sobre la remisión del hospital de “Cuba”, en el sentido de que en la historia clínica se consignó que ALCH había sido remitida con diagnóstico de sobredosis de esa sustancia, explicando que se trataba de un dato no comprobado, basado en una información verbal recogida en el servicio de urgencias, que no concordaba con el escrito de remisión de la paciente.

6.8.8 A su vez a la historia médica de la Clínica “Los Rosales” que fue admitida como prueba se le anexó copia del examen del laboratorio de toxicología “Vargas Melo", de fecha 15 de octubre de 2008, sobre la muestra tomada a la víctima que solamente arrojó resultado positivo para benzodiacepinas.[[47]](#footnote-47)

6.8.9 De las pruebas anteriormente enunciadas se desprenden dos situaciones que resultan relevantes para dar solución al problema jurídico planteado así i); el episodio de bronco aspiración que sufrió ALCH no fue causado por una sobredosis de heroína y ii) el centro de rehabilitación donde estaba internada la citada joven no contaba con ningún tipo de equipos o insumos médicos para atender una emergencia como la que se presentó al amanecer del 11 de octubre de 2008.

6.8.10 En ese orden de ideas y al haberse comprobado que la víctima tenía muestras de benzodiacepinas en su organismo según el examen que se le practicó luego del evento de bronco aspiración que padeció, queda por establecer lo relativo a la causa de ese episodio que tuvo injerencia en la afectación de la integridad personal de la víctima.

Para el efecto resulta de sustancial importancia el examen de las manifestaciones del perito forense Ramón Elías Sánchez Arango, perito del Instituto de Medicina Legal y la sustentación que hizo sobre los dictámenes que se introdujeron en el proceso.

De lo expuesto por el citado profesional se puede deducir lo siguiente:

* ALCH presentó un estado de sedación profunda, según su historia clínica con una bronco aspiración y una hipoxia cerebral con secuelas neurológicas.
* El perito hizo referencia a las conclusiones del informe médico del 22 de mayo de 2009[[48]](#footnote-48) donde se consignó que las lesiones que presentaba la paciente fueron causadas por *“falla en la oxigenación cerebral por paro cardiorrespiratorio secundario a bronco aspiración durante estado de sedación profunda”.* (subrayas agregadas).
* El mismo profesional se refirió al cuestionario que absolvió, (Acápíte “Respuestas a los interrogantes planteados”)[[49]](#footnote-49). Su conclusión fue que “*1…* *estaba plenamente demostrado por evidencia documental el “ nexo causal entre la ingesta de medicamentos para sedar a la joven ALEJANDRA LEÓN CHFI (sic) y la bronco aspiración que sufrió horas después”* (Subrayas agregadas). Además hizo referencia al cuadro de suministro de duración de los medicamentos que consumió la paciente a partir de las 19 horas del 8 de octubre de 2008, hasta las 19.00 horas del 10 de octubre de 2008 (alprazolam, carbonato de litio, lorezepam, metadona y levomepromazina) y la vida media de estos fármacos en pacientes normales.[[50]](#footnote-50)
* Expuso que las cifras de tensión arterial baja que registró ALCH en la mañana del 11 de octubre de 2008 son: *“consistentes con efecto de medicamentos sedantes del tipo de benzodiacepinas (Alprazolam y Lorazepam), potenciados con opiáceos (metadona) suministrados a la paciente tal y como se registra en historia clínica actualizada”.[[51]](#footnote-51)*
* En lo relacionado con la quinta pregunta formulada y luego de describir en que consiste un episodio de bronco aspiración, el perito Sánchez Arango formuló la siguiente conclusión: *“Por otra parte de manera hipotética se podría plantear que la depresión respiratoria producida por efecto de medicamentos pudiese haber generado una crisis convulsiva y subsiguientemente el proceso bronco –obstructivo mencionado, acentuando aún más el fenómeno hipóxico cerebral. Tal vez es imposible establecer si fue la hipoxia generada por medicamentos depresores del sistema nervioso central lo que produjo la bronco aspiración, o fue el efecto directo de una posible crisis convulsiva producida justamente por hipoxia cerebral. De cualquier forma, ambos eventos estarían ligados al consumo previo de sustancias depresoras del sistema nervioso central”.*[[52]](#footnote-52)

Y al rendir su concepto sobre lo consignado en los reconocimientos médicos que hizo con base en las historias clínicas que examinó, el perito Sánchez Arango manifestó lo siguiente:

* Al ser interrogado sobre el nexo causal que podía existir entre la ingestión de alimentos y la bronco-aspiración que sufrió Alejandra León, expuso que cualquier persona que consuma medicamentos psico-depresores como los relacionados puede presentar una depresión cardiovascular y otros efectos, incluida la muerte cardíaca por falta de suministro de oxígeno.
* Cuando alguien se encuentra en estado de sedación profundo se puede generar una crisis convulsiva y vómito, lo que resulta más relevante en el caso de una persona sedada, que no cuenta con los mismos mecanismos de defensa que puede tener alguien que se encuentre plenamente consciente, y se traduce en un daño en su sistema nervioso central al aumentar el estado de hipoxia.
* No podía precisar cuánto tiempo estuvo la víctima sin oxígeno durante la crisis respiratoria, ni tuvo conocimiento sobre si se le suministró oxígeno cuando fue ingresada al servicio de urgencias.
* La causa generadora del episodio fue la hipoxia cerebral que dio lugar a la crisis epiléptica convulsiva de la paciente. Esos episodios estaban ligados al consumo de sustancias sico-depresoras, como se expuso en el dictamen del 30 de agosto de 2013.
* La paciente había recibido ansiolíticos antes de llegar al centro “El reencuentro”. Existía una altísima probabilidad de que la hipoxia cerebral que sufrió se hubiera producido por una depresión respiratoria causada por medicamentos sedantes .
* Pese a que no conocía las dosis de los medicamentos que ingirió la joven ALCH, existía una relación entre el uso de los sedantes y la depresión cardiorrespiratoria. Agregó que las benzodiacepinas son medicamentos depresores y la metadona pudo actuar como elemento detonante.
* Las personas se pueden alimentar pese a que estén consumiendo esos fármacos, pero ello depende de la dosis de la droga y del estado de sedación que quiera inducir el médico tratante. Si se trata de productos que pueden generar depresión respiratoria, se deben ingerir alimentos siempre bajo custodia. En el caso de Alejandra León los sedantes se usaron para reducir el síndrome de abstinencia que genera la adicción a las drogas.
* Se podía concluir que se presentó un nexo causal entre la sedación por medicamentos que tuvo la víctima y el episodio de bronco aspiración.

Aunado a lo anterior, el perito manifestó que no podía suministrar información sobre la dosis ni horarios de los medicamentos que consumió la víctima desde el 8 de octubre hasta el 10 de octubre de 2008, pero que en razón de su formación como médico podía afirmar que esos fármacos se le suministraban a personas que presentaban cuadros de adicción a las drogas, con el fin de manejar el síndrome de abstinencia producido por la suspensión del consumo de estupefacientes.

Igualmente aclaró que como no estaban registradas las dosis y el tiempo durante el cual debían ser suministrados los medicamentos que ingirió la joven León, no podía precisar si existió o no una sobredosis de los mismos, ya que eso no aparecía registrado en las historias clínicas de ALCH .

Dijo que existía la posibilidad de que las muestras para la prueba toxicológica, se hubieran tomado luego de que le hubieran suministrado benzodiacepinas a la joven después de que fuera atendida en el sistema de urgencias.

6.8.11 El juez de primera instancia profirió sentencia absolutoria en favor del Dr. Castilla Contreras, para lo cual adujo que no se había demostrado que ese profesional hubiera “sobremedicado” a ALCH, ya que no se contaba con la historia clínica del centro de rehabilitación donde estuvo internada, lo cual no permitía establecer si ese profesional le prescribió una sobredosis de fármacos que contuvieran benzodiacepinas, que le hubieran provocado el episodio de broncoaspiración que sufrió, con sus consecuencias ulteriores.

6.8.12. Sobre ese punto la Sala considera que en este caso la FGN no cumplió con la carga probatoria de demostrar que tipo medicamentos le fueron ordenados a la menor ALCH por el profesional acusado y si éste le prescribió una sobredosis de productos con benzodiacepinas, lo cual resultaba necesario para establecer si se presentó un nexo causal entre la formulación de ese facultativo y el evento que presentó la citada joven.

En ese sentido se considera que el Dr. Castilla en su calidad de médico tratante, prescribió unos fármacos que le provocaron un estado de sedación a ALCH y que esa conducta hacía parte de su praxis profesional, pues se acreditó que ese tipo de productos se usaban en personas que presentaban cuadros de adicción a sustancias estupefacientes con el fin de controlar el síndrome de abstinencia que se origina en la interrupción del consumo de drogas, lo cual permite enmarcar ese acto dentro de la *lex artix* de su profesión como médico psiquiatra, ya que se comprobó que la internación de la joven ALCH en el centro de rehabilitación obedeció precisamente al consumo de sustancias sicoactivas.

6.8.13 El tema complejo viene a ser si a partir de ese acto médico que se entiende estaba dirigido a aminorar el síndrome de abstinencia de ALCH, se puede establecer una conducta culposa por parte del citado psiquiatra, en los términos del artículo 23 del CP, lo que obligaba a la FGN a demostrar los elementos de la previsibilidad del acto, y el incremento del riesgo por parte del acusado, por violación del deber objetivo de cuidado.

6.8.14 Sobre el tema se cita lo expuesto en CSJ SP del 11 de abril de 2012, radicado 33920, donde se manifestó lo siguiente, sobre la aplicación de la teoría de la imputación objetiva y el concepto de “deber de garante” contenido en el artículo 25 del CP, en asuntos relacionados con responsabilidad médica así:

“(…)

*3.1.2. Ahora bien, la teoría descrita también ha sido la postura reiterada de la Sala en temas atinentes a la estructuración de conductas punibles imprudentes en el ejercicio de la profesión médica. Así lo señaló en sentencia del 28 de octubre de 2009, radicación 32.582, cuando sostuvo que “la jurisprudencia viene insistiendo que para constatar la causalidad natural se requieren unas pautas mínimas, por lo tanto, jamás serán suficientes para la atribución de un resultado antijurídico. Conforme con esto, una vez determinado el nexo, es imprescindible confrontar si por causa del agente se creó o incrementó el riesgo jurídicamente desaprobado para la producción del resultado. Conforme a estos postulados, comprobada la necesaria causalidad natural, la imputación del resultado requiere además verificar si la acción del autor ha generado o incrementado un peligro jurídicamente desaprobado para la producción del resultado lesivo.*”

*En efecto, el profesional de la medicina no es ajeno a la eventualidad de ejecutar acciones disvaliosas capaces de afectar la salud, la integridad personal e incluso la vida, lo que ocurre cuando habiendo asumido voluntariamente la posición de garante frente a su paciente, esto es, en los términos del numeral 1º del artículo 25 del Código Penal, arrogándose la “protección real de una persona (…),”, aquél no guarda el deber objetivo de cuidado que conforme a la lex artis le es inmanente y, como consecuencia de ello, le causa un daño antijurídico.*

*Claramente, el aumento del riesgo normativamente tolerable puede llegar a defraudar la expectativa que en torno a la idoneidad del galeno se debiera predicar por ser portador de un título académico y de la experiencia que lo autoriza y legitima para ejercer la profesión; ello, siempre y cuando la violación del estándar socialmente admitido se realice tras la asunción efectiva de la posición de garante, esto es, con el diagnóstico, tratamiento o postratamiento capaz de causar un efecto nocivo y correlacional del bien jurídicamente tutelado, que se habría podido evitar -por ser previsible- de haberse actuado con las precauciones técnicas del caso.*

*Es así que, la posición de garante surge desde el primer momento en que el facultativo inicia la atención médica y es justamente este el punto de partida desde el cual le es exigible y actual la obligación de velar por la curación, mejoría o aminoración de la condición aflictiva de la salud de su paciente, hasta el límite de realizar la acción posible indicada en la lex artis para cada patología, en los términos estrictos del compromiso arrogado de forma potestativa –no se requiere un contrato formal-[[53]](#footnote-53).*

(…)

*Es de este modo claro que la obligación del galeno de actuar con el cuidado que el ordenamiento le impone para evitar la creación o intensificación de un riesgo innecesario –fuera del admitido en la praxis- y la consecuente realización de un daño relacionado con la* *fuente de riesgo que debe custodiar, determina la asunción de la posición de garante que se materializa en no ejecutar ninguna conducta que perturbe la idoneidad del tratamiento médico especializado que la ciencia y las normas jurídicas mandan en cada evento o, en otras palabras, en adecuar su comportamiento al cuidado que le es debido de acuerdo con las fórmulas generales de la actividad.*

*De esta manera, si la conducta del médico, no obstante crear o aumentar un riesgo se manifiesta dentro del ámbito del peligro que la comunidad normativa ha edificado como límite a la práctica médica respectiva y, en todo caso, se produce el resultado infausto o, si consolidado el daño –agravación de la condición clínica primaria, por ejemplo- el galeno respeta las pautas o protocolos tendiendo a aminorar los riesgos propios de la intervención corporal o psíquica o, si pese a la creación o, incremento del peligro permitido, la acción comisiva u omisiva no se representa en un resultado dañino derivado necesariamente de aquella y relevante para el derecho penal o en todo caso, este se realiza por fuera del espectro de protección de la norma, o se constata que no había un comportamiento alternativo dentro del ámbito de guarda del bien jurídico que hubiera podido impedir la consumación censurada, no habrá lugar a deducir el delito de omisión impropia, también llamado de comisión por omisión.*

*Para establecer si el facultativo violó o no el deber objetivo de cuidado y, con ello, creó o amplió el radio de acción del riesgo porque su actuar lo situó más allá del estándar autorizado o relevante, es imprescindible determinar cuál es el parámetro de precaución –protocolo, norma, manual, baremo o actividad concreta conforme a la lex artis[[54]](#footnote-54)- que se debía aplicar al caso específico o que hipotéticamente podría haber empleado otro profesional prudente -con la misma especialidad y experiencia- en similares circunstancias, para enseguida, confrontarlo con el comportamiento desplegado por el sujeto activo del reato.*

*Y es que si hay una actividad peligrosa en la que se debe consentir la existencia de un riesgo permitido, esa es la medicina. En verdad, se admite cierto nivel de exposición al daño inherente a su ejercicio, en tanto se trata de una ciencia no exacta cuya práctica demanda para el colectivo social la necesidad de aceptar como adecuada la eventual frustración de expectativas de curación o recuperación, siempre que no se trascienda a la estructuración de una aproximación al daño evitable o no tolerado.*

*En esa medida, se debe ser muy cuidadoso al establecer si una conducta superó o no el riesgo permitido. Sobre el particular, Roxin[[55]](#footnote-55) señala que este aspecto marca el punto desde el que se avanza a la edificación de la imprudencia. Con ese propósito, si bien en algunos casos eficiente suele ser la revisión del cumplimiento de las reglamentaciones sanitarias que rigen determinada práctica, atendiendo el carácter dinámico de esta ciencia y la multiplicidad de actividades terapéuticas y asistenciales que para el tratamiento de cada patología coexisten, lo indispensable es acudir a los parámetros de la lex artis –objetivos, consensuados, vigentes y verificables- y determinar, si el método o técnica científica aplicada por el galeno, así parezca ortodoxo o exótico –que no experimental o improvisado y en todo caso avalado por la comunidad científica-[[56]](#footnote-56), satisfizo la expectativa de recuperación, curación o aminoración de la aflicción, trazada desde un inicio y si por consiguiente, el bien jurídico protegido se mantuvo a salvo.*

*Es de esta manera que en su artículo 16 de la Ley 23 de 1981 (por la cual se dictan normas en materia de ética médica), dispone que “[l]a responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efectos del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto. El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados.”*

*Y de acuerdo con el artículo 13 del Decreto 3380 del mismo año, se prevé que “[t]eniendo en cuenta que el tratamiento o procedimiento médico puede comportar efectos adversos o de carácter imprevisible, el médico no será responsable por riesgos, reacciones o resultados desfavorables, inmediatos o tardíos de imposible o difícil previsión dentro del campo de la práctica médica al prescribir o efectuar un tratamiento o procedimiento médico*”.

*Una lista –no exhaustiva, por supuesto- de las precauciones que con carácter general debe atender el profesional de la medicina se podría integrar con las obligaciones de i) obtener el título profesional que lo habilita para ejercer como médico y especialista o subespecialista en determinada área, lo que no significa que la posición de garante surja natural de la simple ostentación de aquel, pues se demanda la asunción voluntaria del riesgo, o sea de la protección de la persona, ii) actualizar sus conocimientos con estudio y práctica constante en el ámbito de su competencia, iii) elaborar la historia clínica completa del paciente, conforme a un interrogatorio adecuado y metódico iv) hacer la remisión al especialista correspondiente, ante la carencia de los conocimientos que le permitan brindar una atención integral a un enfermo, v) diagnosticar correctamente la patología y establecer la terapia a seguir[[57]](#footnote-57), vi) informar con precisión al sujeto, los riesgos o complicaciones posibles del tratamiento o intervención y obtener el consentimiento informado del paciente o de su acudiente[[58]](#footnote-58), vii) ejecutar el procedimiento –quirúrgico o no- respetando con especial diligencia todas las reglas que la técnica médica demande para la actividad en particular y, viii) ejercer un completo y constante control durante el postoperatorio o postratamiento, hasta que se agote la intervención del médico tratante o el paciente abandone la terapia.*

*Tal como se viene sosteniendo, no basta la constatación de la infracción al deber objetivo de cuidado, para atribuir el comportamiento culposo; tampoco el incremento o creación del riesgo no permitido. Se insiste, la conducta negligente del facultativo debe tener repercusión directa en el disvalor de resultado, pues si la lesión o la muerte de la persona sobreviene como derivación de situaciones al margen de la práctica médica o por alguna táctica distractora del tratamiento asumida por parte del paciente –autopuesta en peligro o acción a propio riesgo-, no habría lugar a imputar el delito imprudente al galeno, pues sería a aquél y no a éste, entonces, a quien se debería atribuir la contribución al desenlace transgresor del interés jurídico tutelado.*

*(…)*

*Aunque dependiendo del tipo de procedimiento practicado al paciente, la fase postquirúrgica o de postratamiento se ciñe a diferentes tipos de especificaciones, entre ellas, la impartición de una gran* *variedad de precauciones a tener en cuenta por la persona intervenida y/o sus acudientes, la Ley 23 de 1981 y sus decretos reglamentarios prevén como parámetro general que debe ser estrictamente acatado por el profesional de la salud a fin de mantener su actividad dentro del margen del riesgo permitido, el de no exponer a su paciente a riesgos injustificados (artículo 15), entendidos estos como “(…) aquellos a los cuales sea sometido el paciente y no correspondan a las condiciones clínicopatológicas del mismo” (canon 9º del Decreto 3380 de 1981).* (Subrayas fuera del texto original)

6.8.15 Es precisamente de los conceptos antes mencionados que se deduce que pese al deber de garante que tenía el Dr. Castilla por ser médico tratante de ALCH, el dictamen del perito del Instituto de Medicina Legal no fue concluyente para establecer el nexo causal entre la ingestión de los medicamentos sedantes y el episodio de broncoaspiración que sufrió ALCH, ya que el Dr. Sánchez Arango expuso en medio de su declaración, que sobre el caso se presentaban dos hipótesis así:

1. La depresión respiratoria producida por el efecto de los medicamentos que ingirió ALCH pudo haber generado una crisis convulsiva y el proceso bronco-obstructivo;
2. No era posible establecer si la hipoxia generada por los medicamentos depresores del sistema nervioso central, provocaron la broncoaspiración que sufrió la citada joven, ya que igualmente pudo ser causada por una crisis convulsiva causada por hipoxia cerebral.

El perito precisó que ambos eventos podían estar ligados al consumo previo de sustancias depresoras del sistema nervioso central. Sin embargo expuso que al no existir un registro sobre las dosis y el tiempo en el cual se debían suministrar los medicamentos que le fueron ordenados a ALCH, no estaba en capacidad de precisar si se le prescribió una sobredosis de esos fármacos, fuera de que esa situación no estaba registrada en las historias clínicas que examinó.

Adicionalmente hay que tener en cuenta que en este caso el suministro de los medicamentos que ingirió la joven ALCH fue confiado a un tercero, es decir al enfermero que prestaba su turno de disponibilidad la noche de los hechos, y al no existir los registros antes mencionados sobre la atención que se le brindó a la paciente no quedó plenamente establecido el nexo causal entre el acto del psiquiatra Castilla, es decir la formulación de esos medicamentos y el episodio de broncoaspiración, para lo cual se debe tener en cuentas que pese a que el técnico en enfermería manifestó que la víctima había consumido alimentos la noche del 10 de octubre de 2008 antes de irse a dormir, el concepto del perito forense Ramón Elías Sánchez Arango no establece ningún nexo causal entre la ingestión de alimentos por parte de la citado joven y la broncoaspiración que sufrió, que fue vinculada a la sedación que le produjeron los fármacos que ingirió, concepto que en principio podría resultar relevante para atribuir responsabilidad al Dr. Castilla Contreras por la lesión sufrida por la víctima, si no fuera porque el mismo perito del Instituto de Medicina Legal expuso que no estaba en capacidad de afirmar que se presentó un episodio de sobremedicación en el caso de ALCH, ya que esa información no se podía deducir de las historias clínicas que le correspondió examinar, lo que desvirtúa el supuesto fáctico del escrito de acusación en lo relativo a los cargos que se formularon contra ese profesional, en el sentido de que había “sedado” en exceso a la joven ALCH y que esa conducta le provocó el episodio de broncospiración por haber consumido alimentos cuando se encontraba bajo los efectos de los medicamentos que el procesado le formuló vulnerando las reglas de la *lex artis* de su profesión, situación que no fue demostrada con la referida prueba pericial.

6.8.16 En ese orden de ideas se puede concluir que en el caso en estudio, no se contaba con el conocimiento más allá de toda duda, como lo exige el primer inciso del artículo 381 del CPP, sobre la responsabilidad del Dr. Castilla Contreras por la conducta culposa por la cual fue convocado a juicio, al no estar establecido el nexo causal entre la prescripción médica que le hizo a la joven ALCH y el episodio que esta sufrió, ya que no se demostró que le hubiera formulado una sobredosis de sustancias depresoras, para aminorar los efectos de una crisis de abstinencia, derivada del cuadro de consumo de drogas que presentaba la afectada.

6.8.17 Lo tanto, en aplicación de los principios de necesidad de prueba que se deducen de la norma citada y del artículo 372 del CPP y de la garantía de presunción de inocencia que tiene rango de derecho fundamental de aplicación inmediata según el artículo 29 de la Constitución de 1991, que tiene su desarrollo normativo en el artículo 7º de la ley 906 de 2004, se confirmará la sentencia de primer grado en lo relativo a la absolución del Dr. Osvaldo Castilla Contreras por la conducta de lesiones personales en modalidad imprudente, comprendidas en el tipo sancionatorio del artículo 113-1 del CP (deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter transitorio)

6.9 SOBRE EL CASO DEL DR. FRANCISCO JAVIER SÁNCHEZ MONTOYA

Para efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto contra el fallo en el que se absolvió a este profesional, se hacen las siguientes consideraciones:

6.9.1 El artículo 337 del CPP establece los requisitos del escrito de acusación y para el efecto señala lo siguiente:

*“Contenido de la acusación y documentos anexos. El escrito de acusación deberá contener:*

*2. Una relación clara y sucinta de los hechos jurídicos relevantes, en lenguaje comprensible”*

6.9.2 Si se examina con detenimiento el escrito de acusación que presentó la FGN, se observa que en ese documento se manifestó que los médicos Francisco Javier Sánchez Montoya y Osvaldo Castillo Contreras eran coautores de la conducta punible de lesiones personales en modalidad culposa que sufrió ALCH, ubicada en el tipo sancionatorio del inciso 2º del artículo 113 del CP.

Se debe reiterar que en virtud del principio de congruencia que debe existir entre acusación y sentencia, la única conducta objeto de juzgamiento viene a ser la deformidad física transitoria que afecta el cuerpo que se determinó a ALCH, por el perito adscrito al Instituto de Medicina Legal (artículo 113, inciso 1º del CP), conforme a la declaración que rindió en el juicio al sustentar sus dictámenes.

6.9.3 Ahora bien, retomando el contenido del escrito de acusación, se advierte que por una falencia propia originada en la redacción de ese documento, se observa que las únicas referencias que se hacen al Dr. Sánchez Arango se relacionan con dos temas puntuales: i) este profesional, al ingresar a la menor ALCH a la clínica “Los Rosales”, dijo que ésta presentaba un cuadro de sobredosis de heroína; y ii) el enfermero Rodolfo Gutiérrez, quien le prestó la atención de urgencia a la víctima manifestó que no le pudo brindar la asistencia debida cuando sufrió el episodio de broncoaspiración, ya que el centro de rehabilitación “Fundación Reencuentro” donde ésta se encontraba, no contaba con los equipos requeridos para prestarle los primeros auxilios.

6.9.4 Sobre el primer componente fáctico de la acusación debe decirse que el mismo no guarda ninguna relación con la responsabilidad que le pueda caber al Dr. Sánchez Montoya por la afectación de la integridad personal de la víctima, y a lo sumo de haberse demostrado que incurrió en ese comportamiento, el mismo sólo se podría tomar como un acto dirigido a tratar de crear confusión sobre el origen del episodio de bronco aspiración que sufrió ALCH.

6.9.5 Al retomar el *factum* del escrito de acusación, se observa que según la narrativa del mismo, el episodio que sufrió la joven ALCH, tuvo origen en una conducta imprudente del doctor Osvaldo Castilla Contreras, quien era su médico tratante en la fundación “Reencuentro”, que era un centro de rehabilitación para personas con problemas de adicción a las drogas, ya que este profesional le prescribió unos fármacos que le generaron el episodio de sedación y la consiguiente broncoaspiración que sufrió la víctima el 11 de octubre de 2008, que produjeron los resultados ya conocidos.

6.9.6 En ese orden de ideas se entiende que la acusación en contra del doctor Sánchez Montoya no se encuentra relacionada con la violación del deber objetivo de cuidado derivado de un acto médico, por no haber previsto los efectos de los fármacos que consumió la joven ALCH, sino con una conducta omisiva originada en el hecho de que el centro de rehabilitación donde estuvo internada la afectada, no contaba con los elementos necesarios para prestarle los primeros auxilios que requirió luego de sufrir el evento de broncoaspiración que produjo la hipoxia cerebral y le generó las lesiones de orden físico que se establecieron en los reconocimientos médicos que se le practicaron.

6.9.10 Aclarado este punto, debe decirse que con la prueba documental pertinente se demostró que el Dr. Sánchez figuraba como gerente de “Reencuentro S.A” y se comprobó suficientemente en el proceso que en las instalaciones de ese centro de rehabilitación no se contaba con los equipos necesarios para conjurar una emergencia como la que se presentó en el caso de la joven ALCH.

En consecuencia, la responsabilidad del citado profesional estaría determinada por su condición de persona responsable del centro de rehabilitación donde fue internada ALCH, establecimiento que no tenía licencia de funcionamiento del ICBF para la época de los hechos, ni estaba provisto con los equipos e insumos necesarios para cualquier atención de urgencias, o con un vehículo que permitiera transportar rápidamente a una persona que demandara atención inmediata, que fue lo que se presentó en el caso examinado.

6.9.11 Por lo tanto, se puede concluir que en razón de las circunstancias mencionadas, el Dr. Sánchez Montoya incurrió en una conducta omisiva que desde el punto de vista causal tuvo injerencia en el resultado producido, ya que según la versión que entregó el enfermero Gutiérrez González a eso de las 05.00 o 05.30 horas del 11 de mayo de 2008 advirtió el episodio que presentaba la joven ALCH a quien le tuvo que dar respiración “boca a boca” ya que en ese centro no se contaba con un dispensador de oxígeno; no había ningún medio de transporte y sólo 25 minutos después se consiguió un vehículo para trasladarla a un centro de salud y por esa causa pasaron casi dos horas y media hasta que la víctima vino a recibir atención médica.

6.9.12 En tal virtud resulta evidente que la falta de provisión de esos equipos, insumos y medios de transporte, generó una mayor afectación del estado de salud de ALCH, quien se encontraba al borde de su deceso para el momento en que fue trasladada a la clínica “Los Rosales”, situación que fue comprobada con el historial de esa entidad y con el testimonio del Dr. Jaime Antonio Romero Díaz, quien le prestó los primeros auxilios y expuso que la citada joven llegó a ese centro de salud en muy malas condiciones y en peligro de muerte, lo que indudablemente constituye una violación del deber objetivo de cuidado atribuible al Dr. Sánchez Montoya, ya que en razón de las características especiales de los pacientes internados en ese sitio, que presentaban cuadros de drogadicción, le era exigible en su calidad de gerente de ese centro un deber especial de protección hacia quienes estaban siendo tratados en ese lugar, pues eran personas que por su estado de dependencia a los estupefacientes se encontraban en una situación de debilidad manifiesta, conforme a lo dispuesto en el artìculo13 de la Constitución de 1991.

6.9.13 Por lo tanto, para esta colegiatura no resulta aceptable la argumentación del fallador en el sentido de que se debía absolver al Dr. Sánchez Montoya ya que: i) no se demostró que este hubiera actuado con el ánimo y la intención de poner en funcionamiento esa institución sin el cumplimiento de los requisitos legales y sin contar con los equipos e insumos necesarios para brindar atención médica de emergencia a sus pacientes; ii) para la fecha de los hechos el ICBF no había formulado recomendaciones específicas sobre la infraestructura con que debía contar ese centro de rehabilitación; y iii) la presencia en esas dependencias del enfermero Rodolfo Gutiérrez González demostraba que las personas internadas contaban con un profesional idóneo para prestarles los auxilios que demandaran, lo cual se comprobó con la atención que esta persona le brindó a la paciente ALCH.

6.9.14 Por el contrario, la Sala considera que la prueba practicada en el proceso demuestra una situación contraria a la que dedujo el A quo, ya que se comprobó que ante la carencia absoluta de medios en ese sitio para atender una situación de emergencia como el episodio que se le presentó a la víctima, el citado enfermero tuvo que acudir a toda su experiencia para atender a ALCH, brindándole respiración “boca a boca” precisamente por la ausencia de los equipos necesarios para suministrarle oxígeno y hacerle un masaje cardíaco, por lo cual se concluye que si en este caso no se produjo un episodio de mayor entidad, fue por la experiencia y capacidad del señor Gutiérrez, que le salvó la vida a la joven ALCH , pero que no estuvo en capacidad de evitar el resultado que afectó su integridad personal, no sólo por la falta carencia de instrumentos para atender el evento de bronco aspiración, sino porque no pudo contar con un medio de transporte para trasladarla con el fin de que le prestaran auxilios médicos, lo que contribuyó indudablemente a que se agravara su estado de salud, como quedó consignado en su historial de ingreso a la clínica “Los Rosales”.

6.9.15 En atención a las razones expuestas se considera que el Dr. Sánchez Montoya, incurrió en una conducta culposa por violación del deber objetivo de cuidado, causado por circunstancias diversas a las que determinaron la acusación contra el Dr. Castilla Contreras, como se explicó en precedencia, que se tradujo en un incremento del riesgo permitido que tuvo injerencia causal en la afectación de la integridad personal de la joven ALCH.

Por lo tanto esta concluye que en el caso del citado profesional se reunían los elementos que integran la conducta culposa que define el artículo 23 del CP, frente al delito por el que fue acusado, que admite esa forma de imputación en virtud del principio de *numerus clausus* que contiene el artículo 21del CP, cuyos elementos han sido examinados en CSJ SP del 19 de enero de 2006, radicado 19746, en los siguientes términos:

*“…4.1. Así entonces, el tipo objetivo del delito culposo estará compuesto por los elementos que integran el supuesto de hecho bien sean descriptivos o normativos.*

*4.1.1. El sujeto puede ser indeterminado o calificado como sucede con el peculado culposo que exige la condición de servidor público.*

*4.1.2. La acción, se traduce en la ejecución de una conducta orientada a obtener un resultado diferente al previsto en el tipo correspondiente.*

*4.1.3. Requiere la presencia de un resultado físico no conocido y querido por al autor, que sirve de punto de partida para identificar el cuidado objetivo. Ello significa que será excepcional la presencia de un tipo de esta clase sin resultado material.*

*4.1.4. La violación al deber objetivo de cuidado. El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado.*

*Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las actividades peligrosas, que es conocido como el riesgo permitido (en ámbitos como el tráfico, la medicina y el trabajo).*

*En razón a que no existe una lista de deberes de cuidado, el funcionario judicial tiene que acudir a las distintas fuentes que indican la configuración de la infracción al deber de cuidado, en cada caso. Entre ellas:*

*4.1.4.1. Las normas de orden legal o reglamentaria atinentes al tráfico terrestre, marítimo, aéreo y fluvial, y a los reglamentos del trabajo, dirigidas a disciplinar la buena marcha de las fuentes de riesgos.*

*4.1.4.2. El principio de confianza que surge como consecuencia de la anterior normatividad, y consiste en que quien se comporta en el tráfico de acuerdo con las normas puede y debe confiar en que todos los participantes en el mismo tráfico también lo hagan, a no ser que de manera fundada se pueda suponer lo contrario.*

*Apotegma que se extiende a los ámbitos del trabajo en donde opera la división de funciones, y a las esferas de la vida cotidiana, en las que el actuar de los sujetos depende del comportamiento asumido por los demás.*

*4.1.4.3. El criterio del hombre medio, en razón del cual el funcionario judicial puede valorar la conducta comparándola con la que hubiese observado un hombre prudente y diligente situado en la posición del autor. Si el proceder del sujeto agente permanece dentro de esos parámetros no habrá violación al deber de cuidado, pero si los rebasa procederá la imprudencia siempre que converjan los demás presupuestos típicos.*

*4.1.4.4. Relación de causalidad o nexo de determinación. La trasgresión al deber objetivo de cuidado y el resultado típico deben estar vinculados por una relación de determinación, es decir, la vulneración debe producir el resultado.*

*4.2. Aspecto subjetivo. Es clara la presencia de contenidos subjetivos en el delito imprudente, ellos son:*

*4.2.1. Aspecto volitivo. El resultado típico no debe estar comprendido por la voluntad, o abarcándolo debe hacerlo con una causalidad distinta de la que el agente programó.*

*4.2.2. Aspecto cognoscitivo. Exige la posibilidad de conocer el peligro que la conducta representa para los bienes jurídicos y de prever el resultado con arreglo a esa cognición…”*

Debe recordarse que otro pronunciamiento de la misma corporación se expuso lo siguiente:

*“…El delito imprudente sanciona la falta de cuidado medio exigible en el ámbito de relación, es decir, cuando el agente ha causado determinado resultado dañoso sin atender la diligencia y prudencia que le era exigible, atendiendo las circunstancias dentro de las cuales se desarrollaron los acontecimientos, pues el análisis del deber de cuidado debe referirse a las previsiones que una persona determinada en una situación específica ha podido y debido emplear para evitar la producción de un resultado lesivo a los bienes jurídicos amparados.*

*Es que la violación al deber objetivo de cuidado no puede concebirse únicamente de manera objetiva, debido a que la misma norma legal alude a la previsibilidad del agente respecto del resultado y ello va ligado a consideraciones eminentemente subjetivas como el conocimiento y facultades del agente, así como a las circunstancias en las que actuó.*

*Ahora, entre el actuar culposo del agente delictual y la causación del daño, debe mediar necesariamente un nexo de determinación, dado que la mera causalidad no resulta suficiente para la imputación jurídica del resultado, tal como lo consagra el artículo 9 del Código Penal…" [[59]](#footnote-59)*

6.9.16. En torno a este punto se debe hacer referencia a la posición particular que tenían el Dr. Sánchez Montoya frente a la protección del bien jurídico de la integridad personal de la víctima, que se tiene que resignificar a partir del concepto del deber de garante que les correspondía asumir en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 del CP, tema que ha sido examinado en la jurisprudencia de la SP de la CSJ, concretamente en la sentencia del 4 de febrero de 2009, con radicado 26409, en la cual se expuso lo siguiente:

*“(…) El artículo 25 de la Ley 599 de 2000 es la fuente de dicha responsabilidad al disponer que la posición de garante asignada por la Constitución o la ley impone al sujeto el deber jurídico de impedir la ocurrencia del resultado típico y lo hace responsable por su acaecimiento. Dice al respecto la disposición en cita:*

*“Artículo 25. Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión.*

*Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevare a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley.*

*Son constitutivas de posiciones de garantía las siguientes situaciones:*

*1. Cuando se asuma voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio.*

*2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas.*

*3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas.*

*4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.*

*Parágrafo. Los numerales 1, 2, 3 y 4 sólo se tendrán en cuenta en relación con las conductas punibles delictuales que atenten contra la vida e integridad personal, la libertad individual, y la libertad y formación sexuales”.*

*Sobre la posición de garante esta Corporación ha sostenido que:*

*“Posición de garante es la situación en que se halla una persona, en virtud de la cual tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable.*

*Cuando quien tiene esa obligación la incumple, y con ello hace surgir un evento lesivo que podía ser impedido, abandona la posición de garante.*

*En sentido restringido, viola la posición de garante quien estando obligado específicamente por la Constitución y/o la ley a actuar se abstiene de hacerlo y con ello da lugar a un resultado ofensivo que podía ser impedido. Es el concepto que vincula el fenómeno estudiado con los denominados delitos de comisión por omisión impropios de omisión o impuros de omisión.*

*En sentido amplio, es la situación general en que se encuentra una persona que tiene el deber de conducirse de determinada manera, de acuerdo con el rol que desempeña dentro de la sociedad. Desde este punto de vista, es indiferente que obre por acción o por omisión, pues lo nuclear es que vulnera la posición de garante quien se comporta en contra de aquello que se espera de ella, porque defrauda las expectativas.*

*La legislación penal colombiana sigue el criterio restringido, en el entendido que, con fundamento principal en los artículos 1º y 95.2 de la Constitución Política, que construyen el principio de solidaridad, el artículo 25 del Código Penal dice expresa y taxativamente en cuáles casos es predicable la posición de garante, siempre con referencia a la omisión impropia o impura”.*

*(…)*

*Como se percibe con facilidad, el artículo consta de dos partes:*

*La primera –incisos 1º y 2º-, obediente al primer paso en la evolución del tema, a la inicial y más tradicional posición de garante, se relaciona directamente con la persona a la que se puede imputar la realización de una conducta, cuando tiene el deber jurídico de impedir un resultado jurídico y no lo evita pudiendo hacerlo, es decir, apunta, como se dijo, a los delitos de comisión por omisión.*

*Esa fase primigenia quiere decir que la imputación solamente puede ser consecuencia del incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Constitución o por la ley al autor del hecho que está compelido a resguardar específicamente un bien jurídico.*

*Así, cuando se tiene el deber jurídico de obrar y no se actúa, el autor rompe la posición de garante.*

*La segunda –inciso 3º con sus cuatro numerales, y parágrafo-alude al ulterior desenvolvimiento del estudio del tema, si se quiere, cuando el análisis de la posición de garante comienza a separarse de lo estrictamente legal o jurídico y a ser penetrado por construcciones en general sociales, culturales y extralegales, tales como la “cercanía o proximidad social”, la “relación social especialmente estrecha”, las “relaciones de confianza”, la “tópica-analógica”, las “situaciones de compenetración social”, los “vínculos de solidaridad o de fidelidad”, la “creación previa del riesgo”, la “fusión de bien jurídico y rol social” o “teoría sociológica de los roles”, “el dominio sobre la causa del resultado”, los “deberes de aseguramiento en el tráfico”, etc. Por estas vías se abre espacio, entonces, a criterios como aquellos mencionados en los cuatro numerales del inciso 3º del artículo 25 del Código Penal.*

*Y, desde luego, tal como lo dice el parágrafo del artículo, esos cuatro criterios operan exclusivamente respecto de los bienes jurídicos vida e integridad personal, libertad individual, y libertad y formación sexuales.*

*Para decirlo de otra manera, existe posición de garante en todos aquellos eventos en los cuales, frente a cualquier bien jurídico, la persona tiene la obligación constitucional o legal de actuar y no lo hace, pudiendo y debiendo hacerlo (primera hipótesis); y existe posición de garante en los casos en que, frente a los bienes jurídicos particularmente mencionados, la persona asume voluntariamente la protección real de otra o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio; mantiene una estrecha comunidad de vida con otras; emprende la realización de una actividad riesgosa con otros individuos; o crea con antelación una situación antijurídica de riesgo cercano para el bien jurídico correspondiente…”.*

6.9.17 En razón de lo expuesto se concluye que el procesado Sánchez Montoya, desde su ámbito de competencia funcional, estaba obligado a extremar los cuidados necesarios para evitar que se produjeran resultados lesivos para las personas que se encontraban internadas en el centro de rehabilitación donde fue ingresada ALCH, lo cual no hizo, como se ha explicado a lo largo de esta providencia, lo que significó un incremento del nivel de riesgo permitido que tuvo injerencia en el resultado sufrido por la citada joven, lo cual permite afirmar, siguiendo el concepto de la *conditio sine qua non*, entendido como correctivo a los simples criterios de causalidad propios del mundo fenomenológico, que si se suprime mentalmente el *non faccere* del Dr. Sánchez Montoya, por no haber dotado al citado centro de rehabilitación del cual era gerente, con equipos de primeros auxilios y medios de transporte para atender alguna emergencia que sufrieran sus usuarios, no se habrían incrementado los efectos del episodio de bronco aspiración que sufrió la citada joven ni los eventos desencadenados a partir de ese suceso inicial, que se habrían podido aminorar de haberse contado con medios para prestarle auxilio y transporte inmediato a la víctima, lo que no ocurrió en este caso.

Por lo tanto resulta claro que el resultado lesivo para el bien jurídico de la integridad personal de la víctima, resulta atribuible al citado profesional, siguiendo los lineamientos de la teoría de la imputación objetiva, conforme a lo manifestado en CSJ SP del 27 de octubre de 2004, radicado 20926, donde se expuso lo siguiente:

*“(…) se debe recordar que la imputación jurídica del resultado, que se constituye en el primer nivel de desarrollo de la teoría de la imputación objetiva, se sustenta en el principio de que el riesgo jurídicamente desaprobado que se concreta de manera efectiva en la producción del resultado, es el fundamento de la imputación, con lo cual se pretende superar aquellas tendencias ontologicistas que enlazaban acción y resultado con exclusivo apoyo en las conocidas teorías de la causalidad (teoría de la equivalencia, conditio sine qua non, causalidad adecuada, relevancia típica).*

*En ese margen, los criterios de imputación objetiva parten de dos supuestos básicos: el de riesgo permitido y el principio de confianza, que determinan el estado de interacción normal de las relaciones sociales y de los riesgos que en ellas se generan. De manera que, sólo cuando la víctima asume conjuntamente con otro una actividad generadora de riesgos (lo cual acá no ocurre), puede eventualmente imputársele el resultado a la víctima, siempre que esta tenga conocimiento del riesgo que asume. En consecuencia, si es el autor quien recorre la conducta descrita en el tipo penal (quien crea el riesgo), el resultado debe serle imputado a aquel y no a la víctima, pues ésta obra dentro del principio de confianza que le enseña que en el tráfico de las relaciones sociales el vendedor realizará el comportamiento en el ámbito de competencia que le impone la organización.*

*Si se quisiera ir mas allá, podría también decirse que “actualmente el juicio de imputación se fundamenta en la delimitación de ámbitos de competencia: solo se responde por las conductas o resultados que debo desarrollar o evitar en virtud de los deberes que surgen de mi ámbito de responsabilidad y que se desprenden de los alcances de la posición de garante. Lo demás –salvo los deberes generales de solidaridad que sirven de sustento a la omisión de socorro – no le concierne al sujeto, no es de su incumbencia.”* (Subrayas agregadas)

6.9.18 Por las razones anotadas no resulta de recibo la argumentación de la defensa centrada en el hecho de que no se demostró la existencia de un nexo causal entre la conducta del Dr. Sánchez Montoya y el resultado producido, ya que se estableció que la falta de equipos, instrumental y medios de transporte para la prestación de primeros auxilios a ALCH, en el centro de rehabilitación “Reencuentro del Eje Cafetero”, tuvo ingerencia definitiva en el grado de afectación de la integridad personal de la víctima propiciada por la conducta omisiva que se atribuye al citado profesional, cuya responsabilidad no puede soslayarse con el argumento de que el establecimiento donde se hallaba la joven ALCH no era una clínica, sino un centro de rehabilitación para personas con problemas de drogadicción.

A su vez tampoco resulta de recibo la argumentación del defensor en el sentido de que en este caso no se estableció la existencia de secuelas de orden síquico en el caso de la joven ALCH, frente a lo cual cabe replicar que de la *imputatio iuris* contenida en el escrito de acusación se desprende claramente que los profesionales convocados a juicio no fueron acusados por la violación del artículo 115 del CPP (lesiones con perturbación psíquica) sino por haber infringido el artículo 113, inciso 2º del mismo estatuto, en modalidad imprudente, por lo cual no resultaba pertinente ninguna prueba que se adujera al juicio para probar una conducta ajena a la acusación.

Con base en las razones expuestas en esta providencia, se revocará la decisión de primera instancia en este aspecto puntula, ya que de conformidad con lo anteriormente enunciado, se reunían los requisitos del artículo 381 del CPP para dictar una sentencia condenatoria en contra del acusado Francisco Javier Sánchez Montoya.

7 DOSIFICACIÓN DE LA PENA

7.1 De acuerdo con lo establecido en el inciso 1º del artículo 113 del Código Penal, la pena a imponer respecto del delito de lesiones consistentes en deformidad física transitoria, oscila entre 16 y 108 meses de prisión, y multa de 20 a 37.5 s.m.l.m.v.

Por su parte, el artículo 120 Ibídem refiere que *“el que por culpa cause a otro alguna de las lesiones a que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la respectiva pena disminuida de las cuatro quintas a las tres cuartas partes”*.

7.2 Según el último inciso del artículo 60 del C.P.: *“Si la pena se disminuye en dos proporciones, la mayor se aplicará al mínimo y la menor al máximo de la infracción básica “*

En ese orden de ideas la mayor rebaja de pena (80%) partes se aplicaría al mínimo de pena a imponer que en consecuencia quedaría en 3 meses y 6 días de prisión y multa de 4 SMLMV. Por su parte el máximo de la sanción (108 meses) se reduce en un 75% equivalente a 27 meses de prisión y multa equivalente a 9,375 SMLMV.

7.3 Los cuartos de pena se fijan así:

Prisión:

Primer cuarto: de 3 meses y 6 días a 9 meses y 4 días de prisión

Cuartos medios: de 9 meses y 5 días a 21 meses y 1 día de prisión

Cuarto máximo: de 21 meses y 2 días a 27 meses de prisión

Multa:

Cuarto mínimo: de 4 a 5,34375 s.m.l.m.v.

Cuartos medios: de 5.34375 a 8,03125 s.m.l.m.v.

Cuarto máximo: de 8.03125 a 9,375 s.m.l.m.v.

7.4 Para el efecto se debe aclarar, que con prescindencia de la discusión que se podría plantear sobre la coautoría en delitos culposos, (que corresponde al contexto fáctico de la acusación en el presente caso), en el escrito de acusación no se hizo mención de la causal genérica de agravación punitiva que prevé el artículo 58.10 del CP.

Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 del Código Penal, y teniendo en cuenta que en el caso que se estudia concurre una circunstancia de menor punibilidad como lo es la carencia de antecedentes penales, la pena se fijará en el mínimo del primer cuarto, es decir 3 meses y 6 días meses de prisión y multa equivalente a cuatro (4) SMLMV para el año 2008.

Como pena accesoria se impone la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena principal.

8. SUBROGADOS PENALES

Toda vez que el delito por el cual fueron acusados los procesados no se encuentra incluido en el listado del artículo 68A del CP, y que en su caso se reúnen las exigencia del artículo 63 del CP, modificado por el artículo 29 de la ley 1709 de 2014, se concederá el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución condicional de la pena al Dr. Sánchez Montoya, quien deberá otorgar caución por la suma equivalente a dos (2) SMLMV vigentes para el año 2008 y suscribir el acta con los compromisos mencionados en el artículo 65 del CP.

9. SOBRE LA SUSPENSIÓN DEL EJERCICIO DE LA PROFESION PARA EL SENTENCIADO:

9.1 El artículo 46 del C.P., en su redacción original disponía lo siguiente: *La inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria o comercio: “La pena de inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria o comercio, se impondrá siempre que la infracción se cometa con abuso del ejercicio de cualquiera de las mencionadas actividades, o contraviniendo las obligaciones que de su ejercicio se deriven “*

*“Artículo 51 CP. Duración de las penas privativas de otros derechos “(…) La inhabilitación para el ejercicio de la profesión, arte, oficio, industria o comercio de seis (6) meses a 20 años.”*

9.2 Sin embargo se debe manifestar que la relación del Dr. Francisco Javier Sánchez Montoya, con la conducta investigada no se originó estrictamente en actos relacionados con su práctica como médico, sino como consecuencia del ofrecimiento de los servicios contenidos en el objeto social de sociedad “El Reencuentro S.A.”, de la cual era gerente, que si bien comprendían la prestación de tratamientos para personas con problemas de drogadicción, no demandaron en este caso puntual, la intervención directa del citado profesional en el tratamiento de la menor Alejandra León, por lo cual se considera que no resulta procedente que se le aplique la sanción accesoria que prevé el artículo 46 del C.P.[[60]](#footnote-60)

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: SE CONFIRMA la sentencia de primera instancia en lo relativo a la absolución del Dr. Osvaldo Antonio Castilla Contreras, por los cargos formulados en su contra.

SEGUNDO: SE REVOCA el fallo de primer grado en lo relativo a la absolución del Dr. Francisco Javier Sánchez Montoya, por la conducta objeto de acusación. En consecuencia se le impone una pena de 3 meses y 6 días de prisión y multa por 4 SMLMV para el año 2008, como responsable del delito de lesiones personales culposas, bajo el tipo sancionatorio previsto en el numeral 1º del artículo 113 del C.P. (lesiones con deformidad física transitoria).

Como pena accesoria se impone la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de tiempo igual al de la pena principal.

TERCERO: En razón de lo expuesto en el apartado 9 de esta providencia, no se le impone al Dr. Sánchez Montoya la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de su profesión.

CUARTO: Se concede al sentenciado el subrogado de la condena de ejecución condicional bajo caución equivalente a dos (2) SMLMV vigentes para el año 2008. Igualmente deberá suscribir la diligencia prevista en el artículo 65 del C.P. El incumplimiento de esa obligación genera la revocatoria de ese beneficio según el inciso 2º del artículo 66 del C.P.

QUINTO: La presente decisión queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

Magistrado

(Con aclaración de voto)

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

1. Folios 1 a 6 [↑](#footnote-ref-1)
2. Folios 7 a 8 [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 63 a 69 [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 116 a 119 [↑](#footnote-ref-4)
5. Folios 250 a 254 [↑](#footnote-ref-5)
6. Sesión del juicio oral de 6 de julio de 2016 Audio 1 partir de H.00. 36.42 [↑](#footnote-ref-6)
7. No aparece incorporada al expediente. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sesión del juicio oral del 6 de julio de 2016 . Audio 1 A partir de H. 00.58.54 … [↑](#footnote-ref-8)
9. Sesión del juicio oral del 6 de julio de 2016. Audio 2 a partir de H. 00.04.28 [↑](#footnote-ref-9)
10. Sesión del juicio oral de 6 de julio de 2016. Audio2 A partir de H 01.00.08 [↑](#footnote-ref-10)
11. En ese punto el relato es coincidente con el que hizo la señora Vivian Lidia Chujfi, madre de la menor. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sesión del juicio oral del 6 de julio de 2016. Audio 2 A partir de H01.27.25 [↑](#footnote-ref-12)
13. Sesión del juicio oral del 8 de julio de 2016. A partir de H. 00.04.20 [↑](#footnote-ref-13)
14. Folios 165 a 166 [↑](#footnote-ref-14)
15. Folio 169 [↑](#footnote-ref-15)
16. Folio 166 [↑](#footnote-ref-16)
17. Folio 172 [↑](#footnote-ref-17)
18. Folio 173 [↑](#footnote-ref-18)
19. Sesión del juicio oral del 8 de julio de 2016 .Video 1. A partir de H 01.52.00 [↑](#footnote-ref-19)
20. Folios 174 a 180 [↑](#footnote-ref-20)
21. Sesión del juicio oral del 8 de julio de 2016 Video 2. A partir de H. 00.02.31 [↑](#footnote-ref-21)
22. Folios 181 a 204 [↑](#footnote-ref-22)
23. Sesión del juicio oral del 8 de julio de 2016 .Video 2. A partir de H. 00.32.45 [↑](#footnote-ref-23)
24. Folio 213 [↑](#footnote-ref-24)
25. Folios 204 a 213 [↑](#footnote-ref-25)
26. Sesión del juicio oral del 14 de julio de 2016. A partir de H. 00.04 11 [↑](#footnote-ref-26)
27. Folios 219 a 238 [↑](#footnote-ref-27)
28. Sesión del juicio oral de 22 de julio de 2016 A partir de H. 00.03.33 [↑](#footnote-ref-28)
29. Folios 268 a 275 [↑](#footnote-ref-29)
30. Folios 1 a 6 [↑](#footnote-ref-30)
31. Folio 172 [↑](#footnote-ref-31)
32. Folio 172 [↑](#footnote-ref-32)
33. Folios 7 a 8 [↑](#footnote-ref-33)
34. Folios 7 y 8 [↑](#footnote-ref-34)
35. Para el efecto se debe tener en cuenta la reducción punitiva prevista para las lesiones en modalidad imprudente, según el artículo 120 del CP. [↑](#footnote-ref-35)
36. Folios 354-355 ibídem, citando el fallo de 29 de octubre de 2003, radicación 19737. [↑](#footnote-ref-36)
37. Folios 196 a 203 [↑](#footnote-ref-37)
38. Folios 235 a 236 [↑](#footnote-ref-38)
39. Folio 204 [↑](#footnote-ref-39)
40. Folios 204 a 211 [↑](#footnote-ref-40)
41. Folios 167 a 169 [↑](#footnote-ref-41)
42. Folios 167 a 169 [↑](#footnote-ref-42)
43. Folios 165 a 166 [↑](#footnote-ref-43)
44. Folio 3 [↑](#footnote-ref-44)
45. Folio 235 a 236 [↑](#footnote-ref-45)
46. Folio 204 [↑](#footnote-ref-46)
47. Folio 213 [↑](#footnote-ref-47)
48. Folio 166 [↑](#footnote-ref-48)
49. Folio 172 [↑](#footnote-ref-49)
50. Folio 172 [↑](#footnote-ref-50)
51. Folio 173 [↑](#footnote-ref-51)
52. Folio 173 [↑](#footnote-ref-52)
53. Conforme al artículo 5º de la Ley 23 de 1981 “*[l]a relación médico-paciente se cumple en los siguientes casos:*

    *1. – Por decisión voluntaria y espontánea de ambas partes.*

    *2. Por acción unilateral del médico, en caso de emergencia.*

    *3. – Por solicitud de terceras personas.*

    *4. – Por haber adquirido el compromiso de atender a personas que están a cargo de una entidad privada o pública.*” [↑](#footnote-ref-53)
54. Entendida como el conjunto de reglas científicas o de la experiencia verificables y actuales que integran el conocimiento aprobado por la comunidad científica. [↑](#footnote-ref-54)
55. ROXIN, Claus. Derecho penal. Parte General. P. 66. [↑](#footnote-ref-55)
56. De acuerdo con el artículo 12 ejúsdem, “[e]l médico solamente empleará medios diagnósticos o terapéuticos debidamente aceptados por las instituciones científicas legalmente reconocidas.” [↑](#footnote-ref-56)
57. En los términos del artículo 10 de la Ley 23 de 1981, “*[e]l médico dedicará a su paciente el tiempo necesario para hacer una evaluación adecuada de su salud e indicar los exámenes indispensables para precisar el diagnóstico y prescribir la terapéutica correspondiente*.” [↑](#footnote-ref-57)
58. Al tenor del artículo 15 ejúsdem, el médico debe pedir elconsentimiento del paciente *“para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que pueden afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.”* [↑](#footnote-ref-58)
59. CSSJ SP del 19 de febrero de 2006. Radicado 19746. [↑](#footnote-ref-59)
60. Ver certificado Cámara de Comercio de Pereira Folios 196 a 197 [↑](#footnote-ref-60)