



**La fuerza mayor o caso fortuito en infecciones asociadas a la atención en  
salud con ocasión del COVID-19**

**Jhoan Sebastián Aguirre Cordero**

**Pregrado en Derecho**

**Escuela de Derecho y Ciencias Políticas**

**Universidad Pontificia Bolivariana**

**Medellín**

**2021**



**La fuerza mayor o caso fortuito en infecciones asociadas a la atención en salud con ocasión del COVID-19**

**Jhoan Sebastián Aguirre Cordero**

**Luis Felipe Vivares Porras**

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al título de abogado**

**Pregrado en Derecho**

**Escuela de Derecho y Ciencias Políticas**

**Universidad Pontificia Bolivariana**

**Medellín**

**2021**

## Declaración de originalidad

Fecha: 17 de junio de 2021

Yo, Jhoan Sebastián Aguirre Cordero, en mi calidad de autor del artículo titulado la fuerza mayor o caso fortuito en infecciones asociadas a la atención en salud con ocasión del COVID-19, presentado como requisito de grado en el pregrado de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana, declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado para optar a un título, ya en igual forma o con variaciones, en esta u otra universidad. Así mismo, declaro que he reconocido el crédito debido a las ideas citadas y que no he incurrido en plagio en elaboración del trabajo de grado.

Handwritten signature of Jhoan S. Aguirre in black ink, written over a light blue rectangular background.

Jhoan Sebastián Aguirre Cordero

## **La fuerza mayor o caso fortuito en infecciones asociadas a la atención en salud con ocasión del COVID-19**

### **Resumen**

El contexto social y la crisis sanitaria de hogaño han dejado en evidencia situaciones en las cuales pacientes que ingresan a un centro hospitalario con el fin de recibir tratamiento para alguna condición médica o quirúrgica, resultan infectados con el COVID-19. Este asunto de responsabilidad por infecciones nosocomiales ha sido tratado por la jurisprudencia colombiana como un supuesto de responsabilidad objetiva, de manera que la entidad hospitalaria únicamente tiene la posibilidad de provocar la ruptura del vínculo de causalidad mediante la acreditación de una causa extraña dentro de la cual resulta de especial interés la fuerza mayor debido a las circunstancias que en la actualidad se presencian.

En consecuencia, este trabajo tiene como objetivo proponer la fundamentación jurídica que exonere de responsabilidad al hospital que ha prestado el servicio en los supuestos de infecciones causadas por COVID-19 y asociados a la atención en salud, a partir de los elementos que configuran la existencia de la fuerza mayor.

### **Palabras clave**

Infecciones nosocomiales, fuerza mayor, COVID-19, infecciones intrahospitalarias, irresistibilidad, imprevisibilidad.

## **Introducción**

En la actualidad, la humanidad se está viendo aquejada como consecuencia de un virus que se ha logrado esparcir a lo largo y ancho del planeta sin existir lugar alguno que haya podido salvarse de su llegada. Este virus es el denominado COVID-19 cuyo arribo a Colombia se dio a principios del mes de marzo del año 2020 y el cual ha obligado a que miles de personas acudan y sean hospitalizadas en centros médicos.

En este contexto, hallamos casos en los cuales un determinado paciente ingresa a un centro de salud que se encuentra tratando a personas infectadas por este virus y en el desarrollo de un tratamiento o intervención quirúrgica, debido a la gran facilidad de transmisión que posee este virus, adquiere el COVID-19 el cual “no se había manifestado ni estaba en período de incubación en el momento del ingreso a la institución” (Ministerio de Salud y Protección Social, pág. 23), ocasionándole la muerte o dejándole graves secuelas.

Esta situación constituye así un evento de responsabilidad del hospital por infección nosocomial, pues se le genera un daño ilícito al paciente dado el evento en el cual la trasmisión del COVID-19 sea la causa directa de su deceso o de graves afectaciones a su salud. Responsabilidad esta que ha sido tratada por la jurisprudencia colombiana como un supuesto de responsabilidad objetiva, situación por la cual la entidad hospitalaria únicamente tiene la posibilidad de provocar la ruptura del vínculo de causalidad, exonerándose de responsabilidad alguna, mediante la acreditación de la existencia de una causa extraña, dentro de las cuales resulta de especial relevancia y gran interés la fuerza mayor o caso fortuito, debido a que en la actualidad estamos siendo testigos de la gran ocupación de los centros hospitalarios con personas infectadas con COVID-19, y de la imposibilidad material de estos frente al control del virus al interior de sus instalaciones.

En este orden de ideas, teniendo certeza de la relevancia y avizorando los eventuales futuros litigios que se pueden promover en atención a esta problemática,

se considera necesario describir la manera cómo el efecto del COVID-19 puede llegar a ser un evento del cual se pueda predicar la causa extraña en comento. De modo que esta investigación pretende otorgar una visión clara sobre la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito en las infecciones asociadas a la atención en salud que tienen como causa el coronavirus; esclarecimiento este que, debido a la actualidad del tema por ser de reciente acontecimiento, puede resultar de gran valor para quienes aspiren adentrarse en la problemática aquí planteada.

Para llevar a cabo este estudio, en primer lugar se revisará la teoría desarrollada por la doctrina y la jurisprudencia relativa a la irresistibilidad, la imprevisibilidad y la exterioridad como elementos estructurales de la fuerza mayor o caso fortuito; posteriormente se revisará de igual modo la teoría desarrollada por la doctrina y la jurisprudencia sobre cómo la fuerza mayor o caso fortuito causan la ruptura de la causalidad adecuada; y en último lugar se propenderá por explicar cómo las infecciones nosocomiales causadas por COVID-19, en las circunstancias planteadas al inicio de este escrito, pueden constituir un evento de fuerza mayor o caso fortuito, por reunir los elementos de irresistibilidad, imprevisibilidad y exterioridad.

## **1. La fuerza mayor o caso fortuito y sus elementos estructurales**

A lo largo de nuestra historia jurídica la fuerza mayor o caso fortuito ha sido objeto de grandes controversias, pasando desde las discusiones frente a la diferencia entre el concepto de fuerza mayor y caso fortuito<sup>1</sup> hasta las relativas a las reales definiciones y aplicaciones de los elementos indispensables para la configuración de aquella causa extraña. A efectos del presente artículo, dejaremos de lado aquella controversia respecto a la distinción entre la fuerza mayor y el caso fortuito considerando que en nuestro ordenamiento jurídico no existe diferencia alguna, pues de un lado encontramos que el artículo 1 de la Ley 95 de 1890 no plantea disparidad alguna entre estos términos, por el contrario los equipara, lo propio ocurre en las diversas decisiones que ha tomado la Honorable Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>. Sí resulta de nuestra importancia ahondar en los problemas relativos a los elementos estructurales de la fuerza mayor.

En el régimen de responsabilidad, bien sea contractual o extracontractual, ocupa una especial relevancia este tema concerniente a la fuerza mayor o caso fortuito toda vez que la acreditación de esta provoca la ruptura del nexo o relación de causalidad entre el hecho y el daño acontecido, significando esto una exoneración de responsabilidad por parte del demandado.

Frente a esta institución exoneratoria de responsabilidad cabe destacar que no hay lugar a la posible confusión que de esta se hace con la causa extraña, pues

---

<sup>1</sup> Ver entre otros: Tamayo Jaramillo, J. (2007). Tratado de responsabilidad civil (Vol. II). Medellín: Legis.: sostiene que ambos conceptos son idénticos y no reportan ninguna diferencia esencial.

Carlos Brender (2019) considera que efectivamente hay una distinción entre los dos conceptos.

<sup>2</sup> Ver entre otros: Corte Suprema de Justicia. (1936, 26 de mayo). Gaceta Judicial t. XLIII, p. 581: "El artículo 64 del código civil define la fuerza mayor o caso fortuito diciendo que es el imprevisto a que no es posible resistir, con la conjunción O, que en esta vez no separa sino que denota equivalencia"; Corte Suprema de Justicia. (2005, 29 de abril). Exp.: N° 0829-92 (M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo) y Corte Suprema de Justicia. (2005, 26 de julio). Exp.: N° 6569-02 (M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo).

la fuerza mayor o caso fortuito es apenas una especie de las causas extrañas que conllevan a la ruptura del vínculo causal<sup>3</sup>.

Ahora bien, es importante señalar que según el artículo 64 del Código Civil nuestro, subrogado por el artículo 1 de la ley 95 de 1890, se entiende por fuerza mayor o caso fortuito aquel imprevisto al cual es imposible resistir<sup>4</sup>. En este orden, y con apoyo en la consagración legal de esta definición, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC4786-2020 (Corte Suprema de Justicia, 2020) ha sostenido que esta especie de causa extraña es el evento o fenómeno que el deudor se encuentra en la imposibilidad de prever, del cual sus efectos resultan irresistibles y es externo o ajeno al comportamiento llevado a cabo por la persona de quien se pretende la declaratoria de responsabilidad.

De estas anteriores delimitaciones al concepto de fuerza mayor devienen los elementos estructurales sin los cuales un evento no puede constituirse como aquellos de fuerza mayor o caso fortuito.

Cabe indicar que para el Dr. Tamayo Jaramillo este evento de causa extraña simplemente lo constituye el “efecto irresistible jurídicamente ajeno al demandado” (Tamayo Jaramillo, 2007, pág. 17), sin embargo, ha sido mayoritaria la posición relativa a que estos elementos estructurales son tres, a saber la imprevisibilidad, irresistibilidad y extrañeidad o exterioridad al deudor.

### **1.1. Imprevisibilidad como elemento estructural de la fuerza mayor o caso fortuito**

Respecto a este elemento es preciso subrayar la gran controversia y confusión que ha generado, lo cual ha dado lugar a un gran socavamiento por parte de la doctrina

---

<sup>3</sup> Tamayo Jaramillo, J. (2007). Tratado de responsabilidad civil (Vol. II). Medellín: Legis, pág. 103: “A veces se habla de *fuerza mayor* y de la *causa extraña* como conceptos sinónimos; sin embargo, la primera no es más que una especie de la segunda; la *causa extraña* está constituida por la fuerza mayor o caso fortuito, por el hecho de un tercero o por el hecho de la víctima”.

<sup>4</sup> Congreso de la República de Colombia. (1890, 2 de diciembre). Ley 95. *Sobre reformas civiles*. Diario Oficial 8264: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.

y la jurisprudencia frente al mismo, pues de una parte tenemos a quienes sostienen que lo imprevisto solo se puede predicar de aquellos hechos que no pueden ser anticipados humanamente, y de otro lado encontramos a quienes sostienen que lo imprevisto puede ser lo imaginable previamente por el deudor pero que ha ocurrido de manera súbita o intempestiva, o que aun cuando el deudor se hubiese comportado de la manera más diligente posible para evitar el evento que ya había imaginado previamente este se hubiese producido.

Así pues, del primer lado, apoyada por la mayor parte de la jurisprudencia, encontramos a Castro Ruiz (2015, pág. 447) quien afirma que lo imprevisto es aquello que debido a su carácter fuera de lo normal, no es razonable esperar a que ocurra<sup>5</sup>. Como ya habíamos anticipado, la mayor parte de la jurisprudencia<sup>6</sup> ha acogido esta manera de concebir el evento imprevisto, en tal sentido la Corte Suprema de Justicia (2012) ha venido sostenido que nos encontramos frente a un evento imprevisible cuando este no puede anticiparse en forma abstracta, objetiva y razonable<sup>7</sup>, o sea que no puede llegar a ser anticipado por el sujeto en su situación, experiencias ni diligencia o cuidado razonable, de manera que lo que sea humanamente previsible no puede constituir fuerza mayor<sup>8</sup>.

Del otro lado se encuentra Tamayo Jaramillo quien sostiene que lo imprevisto es aquello que aunque fue anticipado mentalmente por el humano, le es repentino, o que ocurre aun cuando el humano hubiese obrado con toda diligencia y cuidado

---

<sup>5</sup> Castro Ruiz, M. (2015). Cómo afrontar lo inesperado. La fuerza mayor en la contratación internacional: ¿principio o cláusula? Derecho PUCP, pág. 447: “Lo imprevisto es aquello cuya ocurrencia no es razonable esperar, por su carácter extraordinario o poco usual”.

<sup>6</sup> Ver entre otros: Corte Suprema de Justicia. (2005, 26 de julio). Exp.: N° 6569-02 (M. P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo); Corte Suprema de Justicia. (1989, 20 de noviembre). (M. P. Alberto Ospina Botero); Corte Suprema de Justicia. (1962, 13 de diciembre). Gaceta judicial, 100, 2261-2264; Corte Suprema de Justicia. (1961, 16 de septiembre). Gaceta judicial, 97, 2246-2249; Corte Suprema de Justicia. (1945, 27 de septiembre). Gaceta judicial, 59, 2022, 2023 y 2024.

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. (2012, 21 de febrero). Ref.: 11001-3103-040-2006-00537-01 (M.P. William Namén Vargas): “Imprevisible, es todo evento que en forma abstracta, objetiva y razonable no puede preverse con relativa aptitud o capacidad de previsión. [...] Imprevisto, es el acontecimiento singular no previsto *ex ante*, previa, antelada o anticipadamente por el sujeto en su situación, profesión u oficio, conocimiento, experiencia, diligencia o cuidado razonable”.

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia. (1978, 14 de febrero). Gaceta judicial N° 2399.

para evitar el acaecimiento del evento. De este modo, dicho doctrinante expresa en una de sus obras:

Por el contrario, es más lógico y humano entender por imprevisible aquello que, pese a haber sido imaginado con anticipación, es súbito o repentino, o aquello que pese a la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras se produjo, así hubiese sido imaginado previamente a su ocurrencia (Tamayo Jaramillo, 2007, pág. 51).

Así las cosas, podemos vislumbrar cómo la jurisprudencia es enfática en afirmar que el evento imprevisible necesariamente debe ser lo inimaginable antes de su ocurrencia, esto se debe sobre todo a un asunto lingüístico toda vez que en ocasiones anteriores la misma Corporación ha sostenido que “Prever, en el lenguaje usual, significa ver con antelación” (Corte Suprema de Justicia, 1936), constituyéndose lo imprevisible en el evento contrario a lo previsible, o sea lo que no se puede ver con antelación, lo inimaginable, lo que jamás se le hubiese podido ocurrir o pasar por la mente de quien se predica la responsabilidad. Este razonar así tal cual, lleva la fuerza mayor a su inaplicabilidad por imposibilidad lógica, pues quienes sostienen que la imprevisibilidad debe mirarse de esa forma, afirman de manera indirecta que todos los acontecimientos de la naturaleza, tales como un terremoto, una inundación, un rayo, etc., claramente pueden ser vistos y analizados con antelación a su ocurrencia.

Por su lado, Tamayo Jaramillo (2007, pág. 43) sostiene que en realidad el verdadero significado que se le debe dar al evento imprevisible es aquel cuyo acaecimiento resulta inevitable pese a toda la diligencia y cuidado empleada por el presunto deudor, y no el hecho de que el evento necesariamente tenga que ser inimaginable antes de su acaecimiento. En este sentido manifiesta el doctrinante en comentario:

Y que prever no solo significa ver con anticipación, sino también tener la diligencia y cuidado necesarios para evitar los efectos de un fenómeno que

posiblemente ocurrirá. [...] El hombre diligente y prudente previene todo lo necesario para un eventual fenómeno que ha de obstaculizarle el cumplimiento (Tamayo Jaramillo, 2007, pág. 43).

Con cierta razón afirma lo contrario el anterior autor, pues hoy no existen eventos que no sean imaginables por el hombre, de modo que sostener la teoría antológica a esta es afirmar que la fuerza mayor no existe, pues como todo sería imaginable nada sería imprevisto.

### **1.2. Irresistibilidad como elemento estructural de la fuerza mayor o caso fortuito**

Con relación a la irresistibilidad la Corte Suprema de Justicia (1989, 2005) ha sostenido que en estricto sentido un evento es irresistible cuando no se ha logrado impedir el acaecimiento ni sus consecuencias de manera que el agente queda situado en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, considerando así que no hay lugar a la configuración de esta especie de causa extraña liberatoria de responsabilidad si el evento que se produce no coloca al deudor en una imposibilidad sino en una mera dificultad para enfrentarlo<sup>9</sup>.

Así lo ha sostenido la Corporación:

Que el hecho sea irresistible en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente -sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito (Corte Suprema de Justicia, 2016).

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia. (1999, 26 de noviembre). Exp.: N° 5220 (M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno).

De igual modo, varios doctrinantes proponen distintas definiciones frente a este elemento, unos consideran que es la impotencia objetiva, del agente, para eludir el fenómeno insuperable cuya conjuración de consecuencias no se da por su magnitud (Castro Ruiz, 2015); otros sostienen que se trata de un evento en el cual el daño resulta inevitable por el hecho de que el deudor se encuentre imposibilitado para cumplir (Tamayo Jaramillo, 2007)<sup>10</sup>. Todas las posturas sin mayor diferencia o disparidad que lleve a controversias.

Adicionalmente, es menester señalar que la irresistibilidad se debe predicar sobre los efectos del fenómeno y no sobre el fenómeno mismo<sup>11</sup>, como en el evento de la pandemia que actualmente nos aqueja lo irresistible no son los contagios de COVID-19 como tal sino los daños irrogados por él. Tan irresistible es el efecto de esta pandemia que pese a las extremas medidas que han adoptado la mayoría de los países del mundo, los casos de contagio de COVID-19 han superado los ciento veinte millones a nivel mundial y las muertes por esta causa están por encima de los tres millones (Organización Mundial de la Salud, 2021).

### **1.3. Extrañidad o exterioridad como elemento estructural de la fuerza mayor o caso fortuito**

En cuanto a la extrañidad o no imputabilidad se ha entendido que se le da cumplimiento cabal a este elemento cuando el hecho no pudo haber sido generado bien por culpa del deudor o bien por culpa de aquellas personas por las que este es responsable, pues el hecho debe encontrarse por fuera del control del deudor<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> “[...] el deudor debe estar imposibilitado para cumplir, es decir, el daño debe ser irresistible o inevitable (los dos términos son sinónimos). [...] esa irresistibilidad puede ser moral o física”.

<sup>11</sup> Tamayo Jaramillo, J. (2007). Tratado de responsabilidad civil (Vol. II). Medellín: Legis, pág. 18.

<sup>12</sup> Castro Ruiz, M. (2015). Cómo afrontar lo inesperado. La fuerza mayor en la contratación internacional: ¿principio o cláusula? Derecho PUCP, pág. 447:” A estos dos presupuestos legales se ha sumado el carácter ajeno de la fuerza mayor o caso fortuito, es decir, el hecho impeditivo debe ser extraño al deudor, estar fuera de su control y no haber sido generado por su culpa o por hechos de las personas por las cuales debe responder”.

En relación con la anterior concepción, Tamayo Jaramillo (2007) sostiene que ella es parcialmente cierta, pues si se está en presencia de culpa por parte del deudor en la producción del daño el evento no podría ser constitutivo de causa extraña debido a que sería resistible. Adicionalmente, esa afirmación no es del todo verdadera debido a que hay eventos en los que aun probada la ausencia de culpa ello no se constituye en óbice para que se declare la responsabilidad del demandado al ser alegada una fuerza mayor o caso fortuito, ese es el caso de la responsabilidad objetiva por accidentes aéreos.

Frente a este mismo elemento Tamayo Jaramillo (2007) sostiene que el evento debe serle jurídicamente ajeno aun cuando desde el punto de vista físico le sea interno al presunto deudor. Así lo expresa:

En nuestro concepto, la noción de exterioridad como elemento de la causa extraña hay que entenderla como una exterioridad jurídica, es decir, el hecho debe ser causado por una conducta, una actividad o una cosa por la cual no deba responder jurídicamente el deudor. O dicho de otra manera, el daño debe ser ajeno, exterior o extraño (los términos son sinónimos) a la esfera de los deberes u obligaciones jurídicas del deudor (Tamayo Jaramillo, 2007, pág. 56).

## **2. La causalidad adecuada y su ruptura al acreditarse un evento de fuerza mayor o caso fortuito**

Sea lo primero anotar que dentro de los elementos estructurales y sin los cuales no hay lugar a la declaratoria de responsabilidad civil por parte de un juez de la república, se encuentra la relación o nexo de causalidad el cual es concebido como aquel vínculo existente entre el hecho dañoso y el daño propiamente dicho<sup>13</sup>. De

---

<sup>13</sup> Ver entre otros: Corte Suprema de Justicia. (2011, 6 de mayo). Ref.: 52835-3103-001-2000-00005-01 (M. P. William Namén Vargas); Corte Suprema de Justicia. (2018, 12 de enero). SC002-2018. (M. P. Ariel Salazar Ramírez); Visintini, G. (2015). *¿Qué es la responsabilidad civil? Fundamentos de la disciplina de los hechos ilícitos y del incumplimiento contractual*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia; Monsalve Caballero.

suerte que, y estimando la presencia necesaria de este nexo, es apenas evidente a todas luces que únicamente “somos responsables por los resultados que causemos” (Rojas Quiñones & Mojica Restrepo, 2014, pág. 191), significando aquello que somos dueños o responsables tanto de nuestras propias acciones como de los resultados que de ellas se deriven<sup>14</sup>.

Al respecto, Obdulio Velásquez Posada (2009) ha sostenido:

El sentido común se niega a admitir que la existencia de un daño sea soportada por quien no ha influido en la realización del mismo. Entonces se necesita una relación causa-efecto entre el acto humano y el daño que se produce, es decir, la causación del daño por el agente dañino es necesaria para que se configure responsabilidad civil, además del daño y la culpa. En ocasiones, la identificación de la causa no ofrece especiales dificultades para el operador del derecho, pero en otras, especialmente si concurren muchos factores que podrían ser causa de ese resultado dañoso, el determinar a la luz del derecho cuál o cuáles factores deben recibir la categoría de causa ofrece serias dificultades conceptuales y prácticas (pág. 461).

Esas dificultades a las que hace alusión el autor, en materia de responsabilidad civil se centran en los grandes trasegares por los que ha pasado la concesión sobre la forma mediante la cual se llega a determinar la causa generadora de un determinado daño. Esta situación ha implicado que en el momento de llevarse a cabo un juicio de responsabilidad civil respecto del elemento estructural de la responsabilidad civil de que venimos tratando, este se instituya como un elemento de complejo análisis<sup>15</sup>.

---

(2020). El interés negativo como delimitante en la responsabilidad precontractual: un asunto pendiente en la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Colombia. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, XXIII (45), 103-122. ISSN: 0121-182X. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87664806007>.

<sup>14</sup> Rojas Quiñones, S., & Mojica Restrepo, J. D. (2014). De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana. *Vniversitas*. Pág. 191: “[...] solo quien con su actuar ha causado un daño deberá repararlo”.

<sup>15</sup> Frente a la mencionada dificultad que resulta el estudio de la causalidad en la responsabilidad civil, el autor Christophe Quézel Ambrunaz (2010) valiéndose de algunos textos de otros autores ha sostenido: “La causalité

## 2.1. Teoría de la equivalencia de las condiciones

Así las cosas, dentro de las teorías que se han desarrollado en el marco de la causalidad encontramos de un lado la denominada teoría de la equivalencia de las condiciones o *conditio sine qua non* y del otro la teoría de la causalidad adecuada. Según la primera de ellas deben considerarse como condiciones equivalentes del daño todos aquellos eventos que estuvieron presentes a lo largo de la cadena causal y que contribuyeron a la producción del mismo, bastando así con que uno solo de esos eventos desaparezca para que el daño no se hubiera causado.

A la anterior teoría ha hecho referencia Vélez Vélez (2016) señalando que en ella “todas las condiciones precedentes al perjuicio, lo explican, de manera que suprimida cualquiera de ellas, este desaparece” (pág. 424).

En el mismo sentido Le Tourneau (2014), citado por Vélez Vélez (2016), ha sostenido:

2.19. Equivalencia de las condiciones; exposición. Según esta teoría todos los elementos que han condicionado el daño son equivalentes. Cada uno de ellos, en ausencia del cual el daño no hubiera ocurrido, es la causa del daño. La causa es pues toda condición sine qua non: quitada la causa, la consecuencia desaparece (pág. 424).

Sin embargo, a esta teoría le subyacen varias críticas, constituyéndose como principal la relativa a que en atención a la lógica que ella maneja, esta extiende el nexo causal *ad infinitum* en razón a que los eventos o condiciones que

---

est une notion qui fait presque consensus au sein de la doctrine française [...] sur sa difficulté: ‘la notion de causalité est une redoutable sirène: elle égare volontiers ceux que sa subtilité séduit et qui cherchent à la pénétrer jusque dans ses mystères intimes’. Il est certain que ‘l’analyse de la causalité n’a guère tenté les auteurs français, pénétrés qu’ils étaient de la vanité de leurs recherches face au pragmatisme de la jurisprudence’, et l’on déplore ses ‘affres’, ou ses ‘arcanes’. La causalité serait ‘le problème le plus complexe de la responsabilité civile’, un ‘redoutable mystère’, une notion ‘d’une extrême difficulté’, ‘toujours irritante’, un problème ‘insoluble’; ‘l’un des champs de discussion les plus difficiles et aussi les plus confus de la doctrine’, et ‘l’une des questions les plus insaisissables de notre droit’; sa théorisation serait une ‘recherche absolument vaine’ (pág. 342).

desencadenan en la producción del hecho dañoso se equiparan a las causas del daño (Rojas Quiñones & Mojica Restrepo, 2014, pág. 202).

Así por ejemplo, al realizarse un juicio de causalidad al tenor de la teoría a que bien se ha venido haciendo referencia y respecto de la situación fáctica que se ocupa el presente escrito (supuesto en el cual un determinado paciente ingresa a un centro de salud que se encuentra tratando a personas infectadas por el COVID-19 y en el desarrollo de un tratamiento o intervención quirúrgica, debido a la gran facilidad de transmisión que posee este virus, se contamina de él ocasionándole la muerte o dejándole graves secuelas), obtendríamos como resultado que ante el daño reportado en el paciente, y llevando el asunto a uno de los absurdos en los cuales puede incurrir esta teoría, no habría daño al suprimirse por ejemplo la condición o hecho de que un taxista haya transportado a tal persona hasta el centro de salud, constituyéndose esto en una *conditio sine qua non* del daño irrogado y por ello siendo el taxista también responsable del daño que se le haya ocasionado al paciente (su usuario).

Como se ha visto, esta teoría conlleva a que la cadena causal del daño se alargue de manera infinita no permitiendo determinar un límite a la responsabilidad. En esta dirección, Rojas Quiñones & Mojica Restrepo (2014) han afirmado:

Ciertamente, el criterio de esta teoría, cuando es empleado como único test para determinar la relación de causalidad, no ofrece una respuesta satisfactoria, como quiera que supone un regreso al infinito en el que la causa de la causa, es la causa del mal causado (pág. 204).

Pese a que esta teoría no es aquella que goza de gran aceptabilidad en nuestro medio debido al problema anteriormente explicado, es importante hacer referencia a ella puesto que esta no es del todo desechada al momento de determinar la causa que da origen a un determinado daño.

Estamos, se sabe, en la objeción canónica a la teoría de la equivalencia entre las condiciones o teoría de la *conditio sine qua non*. Empero, esta es el único

punto de partida válido, dado que la relación de causalidad, en sí misma, pertenece al mundo empírico o natural, y es una ley física, no jurídica; lo único que se pretende ahora afirmar es que de los ingredientes fácticos de esa causalidad física, hay que seleccionar los que son jurídicamente relevantes; pero esta operación de selección, reducción o discriminación no cabe hacerla con la única apelación a la adecuación de una serie causal a la producción de un resultado dañoso (que sería, obvio decirlo, la tesis de la teoría de la "causalidad adecuada"); en la mencionada operación se mezclan, como elementos de reducción o selección, criterios jurídicos relativos al "título de imputación normativa" ("culpa", "actividad peligrosa", etc), con las denominadas causas de "interrupción del nexo causal", y muy señaladamente con las que se denominan "causas extrañas al agente dañoso determinantes por sí solas del evento lesivo" (hecho de la víctima, de un tercero, caso fortuito, fuerza mayor); y todo sin olvido de que una serie causal pueda considerarse excepcional, fuera de las consecuencias ordinarias o normales de la conducta (que sería la única válida aportación metodológica de la antes citada "teoría de la causalidad adecuada") (López y López, 2012, pág. 436).

## **2.2. Teoría de la causalidad adecuada**

La causalidad adecuada es una teoría que se construyó con el fin de limitar los resultados a los cuales nos llevaba la teoría de la equivalencia de las condiciones en torno a la responsabilidad en el ámbito de la causalidad, pues de optar por la teoría de la *conditio sine qua non* nos veríamos inmersos en una responsabilidad infinita (Trigo Represas & López Mesa, 2011), es por ello que la teoría de la causalidad adecuada ha tenido gran acogida por nuestra jurisprudencia al momento de llevar a cabo los juicios de causalidad.

En virtud de la causalidad adecuada, no todas las condiciones que confluyen en la producción de un determinado daño tienen el carácter de ser causas del mismo, sino que por el contrario, de todos aquellos antecedentes que convergen a la producción de él únicamente tiene esa categoría de causa aquel que en razón a las reglas de la experiencia sea el más idóneo para producir el resultado atendiendo las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño. A este respecto la Corte Suprema de Justicia (2002; 2011; 2014; 2016; 2020) en reiteradas ocasiones ha señalado:

[...] se asume que de todos los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, tiene la categoría de causa aquél que de acuerdo con la experiencia (las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable) sea el más “adecuado”, el más idóneo para producir el resultado, atendidas por lo demás, las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño [...] el criterio que se expone y que la Corte acoge, da a entender que en la indagación que se haga -obviamente luego de ocurrido el daño (la amputación de la pierna)- debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud.

Por su lado, y en la misma línea, Tamayo Jaramillo (2007, pág. 14), sostiene que la teoría de la causalidad adecuada es aquella en virtud de la cual para determinar la causa jurídica relevante de la consecuencia del daño, es decir del perjuicio, no todas las circunstancias que ayudaron a su producción son relevantes, pues en realidad el fenómeno que causa el daño es aquel que normalmente debió haberlo hecho surgir. De manera que “esta teoría permite romper el vínculo de causalidad en tal forma que solo la causa relevante es la que ha podido producir el daño” (Tamayo Jaramillo, 2007, pág. 14).

Ahora bien, es importante resaltar que en atención a lo referido por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, en este juicio de causalidad, al cual también se hace alusión mediante la frase prognosis póstuma, se hace uso de la “razonabilidad” para desentrañar la idoneidad de las diversas condiciones o antecedentes que se encuentran en el trasegar al daño y determinar cuál de ellos reviste la calidad de idóneos para ser la causa de aquel.

Así las cosas, en lo atinente al nexo causal y la imputación de responsabilidad López Mesa (2016) con bastante precisión ha sostenido que “La constatación de un nexo de causalidad adecuada constituye un requisito inexcusable para poder imputar responsabilidad a una persona y para poder fijar la medida de esa responsabilidad” (pág. 1). De modo que podemos decir entonces que la fuerza mayor o caso fortuito es una causal liberatoria de responsabilidad al no permitir la plena formación del nexo de causalidad adecuada entre el hecho y el daño sufrido por la víctima.

### **3. Exoneración de responsabilidad de los centros médicos frente a las infecciones nosocomiales ocasionadas por COVID-19 al acreditarse la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito**

Una vez más planteemos el supuesto que fue presentado desde el inicio de este escrito, sobre el cual se pretende realizar el análisis frente a la adecuación de la fuerza mayor o caso fortuito de modo que los centros asistenciales, pese a las infecciones nosocomiales ser consideradas como eventos de responsabilidad objetiva, queden exonerados de responsabilidad alguna.

Así pues, en atención al contexto social y sanitario de hogaño podemos llegar a encontrar casos en los que un determinado paciente haya ingresado a un centro médico el cual se encontraba tratando a personas infectadas por el COVID-19, y en el desarrollo de un tratamiento o intervención quirúrgica, y debido a la gran facilidad de contagio que posee este virus, adquiere el COVID-19 el cual “no se había

manifestado ni estaba en período de incubación en el momento del ingreso a la institución” (Ministerio de Salud y Protección Social, pág. 23), y como consecuencia de ello fallece o dicho virus le deja graves secuelas en su salud.

Inicialmente, en la circunstancia que se trata, cabe señalar que resulta evidente la ocurrencia de un hecho dañoso por parte del centro asistencial, pues dentro de sus instalaciones y durante la estadía de un paciente este resultó infectado por un virus el cual no se había manifestado en él ni estaba en periodo de incubación al momento del paciente ingresar al centro hospitalario. También resulta manifiesta la existencia de un daño irrogado al paciente puesto que este ha fallecido o ha presentado deterioros en su salud por la transmisión de esa infección nosocomial.

Además, dentro de los varios antecedentes que hipotéticamente pueden llegar a ser considerados como causa del daño anteriormente referenciado podemos evidenciar: la intervención quirúrgica o el tratamiento médico que se le practicó al paciente y que lo llevó a asistir a tal centro asistencia; y el contagio nosocomial de COVID-19 en el transcurso de la práctica de dicha intervención o tratamiento. Encontramos entonces que es ostensible que el antecedente o condición consistente en el contagio intrahospitalario del COVID-19 por parte del paciente, confluye en la producción del daño, y este de acuerdo con la lógica de lo razonable y diversos criterios médicos, los cuales indican que durante el tratamiento o intervención médica el paciente no presentó complicaciones y que fue la infección de dicho virus que le ocasionó el daño, resulta ser el antecedente más idóneo en cuanto a la producción del resultado, siendo el otro antecedente simplemente una condición que coadyuva a la producción del resultado pero que no reviste la calidad de idoneidad por sí mismo para producir el daño.

De modo pues que estaríamos en presencia de un nexo causal, teniendo como causa idónea el hecho del contagio intrahospitalario, entre aquel hecho dañoso y el daño ocasionado al paciente.

Dadas por sentadas las anteriores afirmaciones, el centro médico ante una eventual demanda y en atención al régimen de responsabilidad objetiva que rige las infecciones intrahospitalarias podría ser plenamente responsable del daño, restándole entre otros mecanismos de defensa la invocación de una fuerza mayor o caso fortuito de modo que se logre la ruptura de aquel nexo causal adecuado.

Así las cosas, a la luz del supuesto que venimos tratando, analicemos el cumplimiento de cada uno de los requisitos esenciales de la fuerza mayor o caso fortuito.

Frente a la imprevisibilidad, bien es cierto que, en atención a la gran facilidad de transmisión del COVID-19, el evento de transmisión de dicho virus puede ser anticipado mentalmente con gran facilidad y sin mayor destreza alguna, de manera que todo el personal médico al interior de todos los centros asistenciales son conscientes de ello. Ahora bien, siendo todo el personal conocedor de dicha situación, al interior de los centros médicos se han venido implementando medidas preventivas directamente encaminadas a evitar la propagación de aquel virus, estableciéndose el uso constante y obligatorio de tapabocas por parte de todo el personal asistencial, de los pacientes, de las personas que acompañan a estos y en general de todo ser humano que concurra a dichos espacios; se ha propendido por aislar en espacios diferentes a quienes demandan una atención especializada en razón de ser afectados por el COVID-19, y a aquellas personas que acuden a estos centros hospitalarios para ser intervenidos quirúrgicamente o para que se les practique algún procedimiento médico que no tiene relación con el virus que hoy nos aqueja; de igual modo, aquellos médicos y personal de enfermería que desempeña sus labores en los espacios que albergan a quienes padecen de COVID-19 no tienen contacto directo con los otros pacientes; además de varias medidas más.

Sin embargo, pese a la adopción de todas aquellas precauciones, se siguen presentando casos de infecciones nosocomiales por COVID-19 en personas que ingresan a los centros médicos por causas distintas a este virus.

Pues bien, considerando lo expresado y siendo ello irrefutable, si nos acogiéramos a la errónea concepción de la imprevisibilidad, en virtud de la cual lo imprevisible es aquello que no se puede anticipar mentalmente, el evento de la infección nosocomial de este virus de entrada no podría ser constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito. No obstante, y como en líneas pasadas se expresó, para nosotros la correcta noción de este elemento está dada en razón de que a pesar de ser el evento imaginable previamente, aquel de quien se aspira la responsabilidad se ha comportado de la manera más diligente posible para evitar la ocurrencia del evento que ya había anticipado mentalmente y aún así el evento se produjo.

Por consiguiente, el evento de la infección nosocomial por COVID-19 en las circunstancias planteadas y analizadas sí se constituye en un suceso imprevisible en tanto pese a ser anticipado mentalmente, las instituciones hospitalarias se han comportado de una forma muy diligente aplicando medidas encaminadas a la prevención de la propagación de aquel virus en sus instalaciones.

De otro lado, en lo relativo a la irresistibilidad, resulta incuestionable el hecho de que una vez un paciente es contagiado de COVID-19, y en función a que este virus es de reciente data y de actual descubrimiento, en el presente no existe un medicamento o tratamiento idóneo que le indique a los galenos que en aplicación del mismo el paciente se va a recuperar como se espera, en razón a que dicho medicamento o tratamiento controla o elimina la actividad del virus en el organismo. Por el contrario, al no existir dicho glorioso tratamiento o medicamento, el personal médico de los centros hospitalarios ejecutan unos procedimientos no muy certeros, pues aquel virus aún es objeto de estudios científicos, mediante los cuales se busca lograr estabilizar a los pacientes y esperar a que el virus desaparezca de dicho organismo sin poder erradicarlo directamente de forma alguna.

En este sentido, puede ocurrir que en el transcurso de la espera porque el virus desaparezca, y aun cuando se hayan ejecutado todas las actividades posibles, el paciente se complique y fallezca, o una vez desaparecido el virus del organismo el paciente quede con algunas dolencias como lo es por ejemplo una disminución

considerable de la capacidad pulmonar y todo lo que ello conlleva, algunas secuelas musculares e incluso neurológicas que pueden provocar delirios o el síndrome confusional agudo (Vera, 2020).

Atendiendo a lo expuesto, es evidente que en esas circunstancias los daños irrogados por COVID-19 son menoscabos que resultan absolutamente imposibles a los centros médicos quienes actúan por medio de los profesionales de la salud, pues pese a la implementación de los procedimientos que hoy día son utilizados para mantener estable a los pacientes procurándoles un mayor bienestar, no es posible evitar el acaecimiento del fallecimiento o de las secuelas en la salud, siendo esto una imposibilidad absoluta y no una mera dificultad que pueda ser superada de alguna otra forma. En tal sentido, además de estar en presencia de un evento imprevisible, este acontecimiento igualmente se tipifica como irresistible.

Sea decir, en cuanto a la exterioridad, que la concurrencia y propagación del virus, del cual se ha venido haciendo mención, al interior de los centros asistenciales es ajeno a los deberes jurídicos de estos, pues el COVID-19 en el caso bajo análisis es un evento irresistible e imprevisible que se sumergió en los hospitales debido a la gran confluencia de pacientes para que se les tratara y curara de una infección completamente desconocida al orden científico, no siendo ello producto de la actividad directa del hospital, como sí lo sería un contagio de alguna enfermedad por el mal uso de los instrumentos médicos o quirúrgicos o por otro tipo de actuaciones que se desempeñan internamente.

En definitiva, presentado un daño ilícito con ocasión de una infección nosocomial por COVID-19 en las circunstancias planteadas estaríamos en presencia de un evento irresistible, imprevisible y externo jurídicamente, lo cual constituye una fuerza mayor o caso fortuito que provoca la ruptura del nexo de causalidad adecuada y como consecuencia de ello, se exonerarían de responsabilidad los centros médicos.

#### 4. Referencias

- Brender, C. (2019). *Caso fortuito o fuerza mayor*. Obtenido de *Ámbito jurídico*:  
<https://www.ambitojuridico.com/noticias/ambito-del-lector/administrativo-y-contratacion/caso-fortuito-o-fuerza-mayor>
- Castro Ruiz, M. (2015). Cómo afrontar lo inesperado. La fuerza mayor en la contratación internacional: ¿principio o cláusula? *Revista de Derecho PUCP*, 441 - 484.
- Congreso de la República de Colombia. (1890). *Ley 95 de 1890*. Sobre reformas civiles.
- Corte Suprema de Justicia. (1936). *Gaceta Judicial t. XLIII*.
- Corte Suprema de Justicia. (1989). *Sentencia de 20 de noviembre de 1989*.
- Corte Suprema de Justicia. (1999). *Exp.: 5220*.
- Corte Suprema de Justicia. (2002). *Ref.: 6878*.
- Corte Suprema de Justicia. (2005). *Exp.: 0829-92*.
- Corte Suprema de Justicia. (2005). *Exp.: 6569-02*.
- Corte Suprema de Justicia. (2011). *Exp.: C-0500131030092002-00445-01*.
- Corte Suprema de Justicia. (2011). *Ref.: 52835-3103-001-2000-00005-01*.
- Corte Suprema de Justicia. (2012). *Ref.: 11001-3103-040-2006-00537-01*.
- Corte Suprema de Justicia. (2014). *Exp.: 2007-00103-01*.
- Corte Suprema de Justicia. (2016). *SC16496-2016*.
- Corte Suprema de Justicia. (2016). *SC17723-2016*.
- Corte Suprema de Justicia. (2018). *SC002-2018*.
- Corte Suprema de Justicia. (2020). *SC3348-2020*.

Corte Suprema de Justicia. (2020). *SC4786-2020*.

Le Tourneau, P. (2014). *La Responsabilidad Civil Profesional*. (J. Tamayo Jaramillo, Trad.) Bogotá: Legis.

López Mesa, M. (2016). Causalidad adecuada y responsabilidad civil. *Diario Civil y Obligaciones*. Obtenido de <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2016/09/DOCTRINA-Civil-05.09-1.pdf>

López y López, Á. M. (2012). *Fundamentos de derecho civil. Doctrinas generales y bases constitucionales*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Ministerio de Salud y Protección Social. (s.f.). *Guía técnica "buenas prácticas para la seguridad del paciente en la atención en salud"*. Obtenido de <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/CA/Delectar-Infecciones.pdf>

Monsalve Caballero, V. (2020). El interés negativo como delimitante en la responsabilidad precontractual: un asunto pendiente en la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Colombia. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, 103-122.

Organización Mundial de la Salud. (17 de marzo de 2021). *Panel de control de coronavirus (COVID-19) de la OMS*. Obtenido de World Health Organization: <https://covid19.who.int/>

Quézel Ambrunaz, C. (2010). Définition de la causalité en droit français: la Causalité dans le droit de la responsabilité civile européenne. La causalité dans le droit de la responsabilité civile européenne. *Groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l'assurance (GRECA)*, 341 - 368.

Rojas Quiñones, S., & Mojica Restrepo, J. D. (2014). De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana. *Vniversitas*, 187 - 235.

- Tamayo Jaramillo, J. (2007). *Tratado de responsabilidad civil*. Medellín: Legis.
- Trigo Represas, F. A., & López Mesa, M. (2011). *Tratado de responsabilidad civil* (Segunda ed.). Buenos Aires: La Ley.
- Velásquez Posada, O. (2009). *Responsabilidad civil extracontractual*. Bogotá: Editorial Temis.
- Vélez Vélez, H. (2016). ¿Diversas concepciones sobre la configuración de la responsabilidad civil?, ¿cuáles concepciones sobre la configuración de la responsabilidad civil diferentes a la de “hecho ilícito – causalidad – daño” se presentan en el Derecho Privado? *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas - UPB*, 411-441.
- Vera, C. (10 de noviembre de 2020). *Tipos de secuelas que deja el Covid-19*. Obtenido de Salud Canales Mapfre: <https://www.salud.mapfre.es/enfermedades/infecciosas/secuelas-covid/>
- Visintini, G. (2015). *¿Qué es la responsabilidad civil? Fundamentos de la disciplina de los hechos ilícitos y del incumplimiento contractual*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.