

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN C

Bogotá D.C., diez (10) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO

MEDIO DE CONTROL-REPARACIÓN DIRECTA

Radicado:	11001-33-31-720-2011-00102-01
Actor:	NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ
Demandado:	HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA DE BOGOTÁ E.S. E
Instancia:	SEGUNDA
Asunto:	FALLA DEL SERVICIO
Sistema:	ESCRITURAL
Sentencia	SC03 – 0621 - 3120

Asunto: Sentencia de Segunda Instancia.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora, contra la sentencia del 8 de julio de 2019 proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo de Bogotá D.C, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones de la demanda:

“Se declare administrativa y patrimonialmente responsable al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA E.S.E. por los perjuicios materiales y morales causados a los demandantes Srs. NÉSTOR HUGO BAQUERO

RODRÍGUEZ, OLGA BEATRIZ BALLESTEROS DE BAQUERO, YOVANY BAQUERO BALLESTEROS y WILLIAM EDUARDO BAQUERO BALLESTEROS, por falla en la prestación del servicio de salud por error médico, en virtud de lo cual el señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ resultó seriamente afectado con motivo de los trastornos físicos, fisiológicos y orgánicos causados por la entidad demandada.

1. Condenar al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA ESE, como reparación del daño ocasionado, a pagar a los actores, los perjuicios de orden material y moral, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, los cuales se estiman en la suma de:

1.1. PERJUICIOS MATERIALES.

1.1.1. DAÑO EMERGENTE PARA EL SEÑOR NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, Consistente en el perjuicio económico directo causado con el daño de la uretra del señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, en la suma de SEISCIENTOS OCHO MIL CIENTO VEINTICINCO PESOS M/CTE. (\$608.125) equivalente a los gastos médico-asistenciales en que ha tenido que incurrir mi mandante para contrarrestar la enfermedad, y gastos de transporte por la suma de QUINIENOS MIL PESOS (\$500.000), como quiera que ha requerido constantes traslados desde el municipio de Soacha hasta la ciudad de Bogotá lugar donde se encuentra ubicado el Hospital Universitario de la Samaritana ESE.

1.1.2. LUCRO CESANTE OBJETIVADO CAUSADO PARA EL SEÑOR NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, La suma de DOCE MILLONES CIEN TROCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE (\$12.452.800,00), consistente en la ganancia o provecho económico que ha dejado de percibir mi mandante señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, en su actividad laboral desde el día en que fue operado y se produjo el daño ocasionado como consecuencia de la intervención quirúrgica inadecuada efectuada por la entidad demandada hasta la fecha de radicación del presente libelo introductorio, puesto que dicho demandante ha dejado de cumplir con su oficio o labor, toda vez que por sus condiciones actuales de salud.

1.1.3. LUCRO CESANTE FUTURO PARA EL SEÑOR NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, consistente en la ganancia o provecho económico que dejará de percibir mi mandante señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, en su actividad laboral desde el día en que se incoe la presente demanda y hasta que se efectúe el pago total de la sentencia condenatoria, puesto que dicho demandante no se encuentra en capacidad de cumplir con su oficio o labor, toda vez que por sus condiciones actuales de salud se ve imposibilitado para ejercer las actividades propias de su trabajo con el cual conseguía su sustento y el de su familia.

1.2. PERJUICIOS MORALES.

Entendidos éstos como el pretium doloris o precio del dolor que han sufrido mi mandantes con ocasión del daño, es decir la lesión ocasionada en la uretra a que fue sometido NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ, por la institución convocada, por cuanto su condición y dignidad humanas, su intimidad y su vida en pareja se ven seriamente afectadas con lógicas consecuencias psicológicas y personales, como también por las angustias y trastornos emocionales que han padecido como consecuencia del daño que les han causado, se condene al pago de las siguientes sumas:

- 1.2.1. *NÉSTOR HUGO SAQUERO RODRÍGUEZ, en su condición de víctima de la falla en el servicio, la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V).*
- 1.2.2. *OLGA BEATRIZ BALLESTEROS DE SAQUERO, esposa de la víctima de la falla en el servicio, la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L.M.V).*
- 1.2.3. *YOVANY BAQUERO B4LLES7FROS, hijo de la víctima de la falla en el servicio, la suma de den salarios mínimos legales mensuales Vigentes (100 S.M.L.M.V).*
- 1.2.4. *WILLIAM EDUARDO BAQUERO B4LLES7FROS, hijo de /a víctima de /a falla en el servicio, la suma de den salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.L. M.V.).*

O conforme a mayor valor que resulte probado dentro del proceso. (sic)

2. *Condenar a la entidad demandada, a pagar al actor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv), por el daño a la vida de relación ocasionado con el daño antijurídico – perforación estrechez de la uretra en cuanto ha afectado psico-familiarmente al actor en sus relaciones de pareja, como consecuencia del trauma físico que alteró su función orgánica (erección masculina), además de alterar sus condiciones de existencia tal como lo es la “simple” acción de ir a un baño para expulsar la orina (micción).*
3. *Que se actualice la condena pecuniaria respectiva de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del CCA y se reconozcan los intereses legales desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al procedimiento.*
4. *Las entidades demandadas darán cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.*
5. *Condenar al pago de costas y agencias en derecho a la entidad demandada.”*

2.2. Fundamento de las pretensiones:

En síntesis, la parte demandante sustentó sus pretensiones en lo siguiente:

1. El señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ ingresó el 14 de agosto de 2009 al servicio de urgencias del Hospital Mario Gaitán Yanguas del Municipio de Soacha, por un dolor abdominal de dos días de evolución, vómito bilioso, orina colórica y ausencia de deposiciones fecales. En dicha institución le realizaron dos lavados gástricos sin mejoría alguna, por lo que fue remitido al Hospital Universitario de La Samaritana ESE.
2. El personal médico del Hospital de La Samaritana realizó al paciente una ecografía abdominal con dilatación de asas del intestino delgado, diagnosticándose obstrucción intestinal por BRIDAS o adherencias en el intestino delgado.
3. El 18 de agosto de 2009 le fue realizada al paciente una cirugía de laparotomía exploratoria por obstrucción intestinal, dada la falla mecánica del intestino del paciente. Al realizarse tal acto quirúrgico y para drenar la vejiga, le insertaron una sonda, para lo cual se realizó un corte de tabique intrauterino (sic, fol. 155 c1), es decir, perforaron la uretra del paciente, lesionando ese órgano.
4. El 20 de agosto de 2009, al momento de la salida del paciente del Hospital Universitario de la Samaritana ESE-HUS, le indicaron que debía regresar al Hospital en 15 días. Le entregaron una orden de control por consulta externa para retirar la sonda vesical, siendo este el último procedimiento que le fue debidamente practicado. Se le recomendó reposo, tomar los medicamentos formulados y no exigir al organismo.
5. Pese a que el demandante siguió las recomendaciones dadas por los médicos del Hospital Universitario de la Samaritana, tuvo que acudir a dicho centro de salud el 02 de octubre de 2009, por un fuerte dolor testicular que lo estaba incomodando, además de tener la siguiente sintomatología: goteo postmiccional, nodisuria, hematuria colúria, en el que le indicó el médico que se debía a un traumatismo en la uretra, sin que mediara más explicaciones.
6. El 14 de noviembre de 2009 ante el intenso dolor testicular de 5 días que irradiaba la zona lumbar derecha, asociado a disuria (estrechez), colúria (bilis en la orina) y fiebre, el demandante asistió al servicio de urgencias del HUS y permaneció hospitalizado hasta el 16 de noviembre de ese año. El episodio se trató con antibióticos y se le ordenó la salida.

7. Debido al antecedente de pago de sonda conducida por trauma uretral, y con posterior inflamación del testículo derecho, pujo ocasional y la disminución del calibre del chorro de la orina, y con lo ocurrido en el hecho precedente, el 19 de noviembre de 2009 los médicos del HUS le diagnosticaron al demandante "Estrechez uretral código N358 (estrechez uretral postraumática, síndrome nefrítico agudo)".
8. En razón de lo anterior, y ante la falta de conocimiento del demandante respecto de los términos médicos utilizados, solicitó explicación de lo que estaba pasando y el significado del diagnóstico, así como de la causa del dolor, pues nunca había presentado esos síntomas, ni problemas ni dolores al orinar. El Hospital Universitario Simón Bolívar respondió que al realizar la operación de laparotomía exploratoria le perforaron la uretra y esto había desencadenado una enfermedad denominada estrechez uretral recurrente No. 359 al 80% (estrechez uretral postraumática, síndrome nefrítico agudo).
9. Ante el yerro de los galenos, se le practicaron al demandante dos (2) cirugías más, esto es, uretrotomías internas y dilaciones uretrales, para intentar remediar el error médico cometido; sin embargo, ninguna de las intervenciones quirúrgicas practicadas arrojó un resultado favorable.
10. Por las características de la patología del señor Néstor Hugo Baquero, y como quiera que los tratamientos realizados no generaron alivio ni mejoría en la condición del demandante, la Junta Médica del Hospital Universitario de la Samaritana, le ordenó la cirugía de uretroplastia.
11. Hasta el momento de presentación de la demanda no se le había practicado la cirugía de uretroplastia al demandante.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El 27 de abril de 2012¹ la Hospital Universitario de la Samaritana contestó la demanda, se opuso a las pretensiones formuladas por la parte demandante y expuso que el Hospital Universitario de la Samaritana había atendido de manera inmediata, eficiente y adecuada al señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez.

En síntesis, argumentó que según la dirección científica-auditoría médica- del Hospital demandado, no es cierto que la situación del paciente hubiera sido consecuencia de error médico, ya que de por sí mismo en el procedimiento de cateterismo vesical, se describe como una consecuencia de las probables complicaciones, la generación de falsas rutas, las cuales, para el caso en mención,

¹ Fol. 178-181 c3.

no puede confirmarse que hubieran sido generadas en el paso de la sonda vesical, ya que en la uretroscopia realizada se describieron las mismas, pero no se describieron signos de sangrado o trauma.

Debe tenerse en cuenta que el paciente había tenido previamente un procedimiento quirúrgico donde muy probablemente se había generado el pago de una sonda vesical.

De otro lado, dentro del procedimiento de uretrocistoscopia se identificó como hallazgo incidental, la presencia de un tabique uretral, el cual tuvo que seccionado para lograr el pago de la sonda, procedimiento que no es un error médico, sino que corresponde a lo indicado en estas circunstancias para lograr el paso de la sonda vesical.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con fallo del 8 de julio de 2019 el Juzgado 60 Administrativo de Bogotá D.C. resolvió lo siguiente: (291-298 c1).

“PRIMERO: *Denegar las pretensiones de la demanda.*

SEGUNDO: *sin condena en costas.*

TERCERO: *Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.*

(...)

En sustento de su decisión, el Juzgado 60 Administrativo de Bogotá consideró que de los medios de prueba obrantes en el expediente, se deducía que la lesión padecida por el demandante no obedecía a un error médico, sino que se trataba de una complicación común en el procedimiento quirúrgico practicado al paciente, al tiempo que la causa planteada por los especialistas corresponde a la propia anatomía del paciente, pues la dificultad para el paso de la sonda obedeció en principio a la presencia de rutas falsas y a la presencia de un tabique natural que tuvo que ser superado a efecto de lograr la necesaria evacuación de la vejiga para la realización del procedimiento quirúrgico.

De otro lado, no se aportó ningún medio de prueba tendiente a demostrar que las conclusiones del personal médico hubieran sido erradas.

En ese orden, no se evidenció que hubiera producido algún error por parte del personal médico, por el contrario, se encontró que el servicio fue prestado de manera oportuna, no demostrándose que el resultado dañoso fuera un evento diferente a una complicación esperable en esta clase de procedimientos.

Desde el inicio de la atención médica se evidenció, conforme a la historia clínica, que se dejó registro de la existencia de la dificultad para la colocación de la sonda vesical, situación que fue enfrentada de manera adecuada, sin que se hubiera demostrado

por parte de los demandantes, el desconocimiento de algún protocolo o de la lex artis.

De la lectura de todos los conceptos médicos aportados al proceso, se concluye en que coinciden tanto en la causa de la complicación como en que el procedimiento seguido fue el correcto, de manera que no puede tenerse por demostrada la ocurrencia de una falla en la prestación del servicio por parte de la demandada.

Por último, el planteamiento de error grave que hizo la parte actora no fue sustentado ni demostrado, de forma que no puede restársele credibilidad a los medios de prueba recaudados durante el curso del proceso.

V. RECURSO DE APELACIÓN

El 29 de julio de 2019, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación contra el fallo de instancia y sustentó lo siguiente²:

“PRIMERA INCONFORMIDAD: EL FALLO APELADO TIENE COMO SOPORTE UNOS DOCUMENTOS QUE NO PUEDEN TENERSE COMO PRUEBA PUESTO QUE SE DECLARÓ LA PROSPERIDAD DE LA OBJECION:

En el sub lite, este extremo procesal solicitó la práctica de la prueba pericial —dictamen de medicina legal, con el fin de establecer a través de la experticia si el diagnóstico pronóstico de la patología y el tratamiento dado al paciente-demandante, por expertos en el ámbito de urología. Sin embargo; el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses no pudo practicar la prueba por falta del personal idóneo en ese campo de la medicina.

Como consecuencia, se solicitó la práctica de la experticia al Hospital Simón Bolívar para que llevara a cabo el dictamen médico solicitado, el cual fue practicado y del cual se aclaró y/o complementó en fecha posterior por la misma entidad médica, actos puestos en conocimiento a través de providencias 7 de octubre de 2014 y de 25 de agosto de 2015 respectivamente. El dictamen pericial rendido y su complementación y/o aclaración fue objetado por este extremo demandante, por lo cual se declaró probada la objeción mediante auto adiado el 10 de noviembre de 2016 (fls. 470 y 472), exclusión de la prueba que fue reiterada en proveído de 1 de noviembre de igual año (fis. 500 y 501).

Ulteriormente, y de forma extemporánea -fuera de las oportunidades procesales- el Hospital de la Samaritana allegó un "dictamen pericial rendido por el Subdirector del área de urología del Hospital Universitario de la Samaritana", respecto de la cual también se pronunció esta parte demandante siendo señalada también su exclusión máxime que no fue aportada dentro de las oportunidades probatorias y que no le es dable a una de las reconstituir una prueba para que soporte su decir, de lo cual fue objeto de pronunciamiento judicial y por la cual se negó la solicitud del Hospital demandado de tener como prueba el dictamen pericial —auto de 25 de octubre de 2018.

² Fol. 630-636 c1.

Pese a lo anterior, y como quiera que esas pruebas no debieron ser tenidas en cuenta al momento de dictar la decisión de fondo, en el fallo se observa que para desvirtuar el nexo causal —falla en el servicio, en el punto No. 8.3.2. el A quo apreció y valoró las tres pruebas excluidas del proceso y que se enunció anteriormente, así puede observarse "b) "Dictamen rendido por el subgerente científico del Hospital Simón Bolívar" c) Complementación del dictamen» d) Dictamen rendido por el Subdirector del área de urología del Hospital Universitario de la Samaritana" de las cuales el Juzgado de primera instancia obtuvo sus conclusiones para denegar las pretensiones puesto que indica que de la lectura de estos medios de prueba se deduce en primer lugar que la lesión no obedece a un error médico sino que se trata de una complicación común en esta clase de procedimientos...." Y además con base en esto Invierte la carga de la prueba indicando que el demandante no aporta algún medio de pruebas tendiente a demostrar que las conclusiones del personal médico son erradas... Y aquí no se evidencia que se haya producido por parte del personal médico algún error que condujera al resultado que la parte actora considera dañoso.

(...)

Por lo anterior, el juez de primera instancia al haber valorado una prueba que fue declarada EXCLUIDA, no (sic) tenerla luego como soporte de su decisión, sumado a que la misma fue allegada de forma (sic), desconociendo los principios de preclusión o eventualidad de los actos probatorios (arts. 164 y 173 del CGP), Aunado a esto, se debe apreciar que en nuestro derecho, se encuentra la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez, puesto que contraría el principio de publicidad y contradicción, no pudiendo entrar en meras suposiciones, así no puede servir de sustento del fallo, que debe encontrarse en las pruebas "allegadas al proceso".

En suma, la providencias cuestionada vulnera directa y abiertamente las disposiciones constitucionales además de las normas regentes para cada juicio, esto es, la ley procedimental, constituyendo su decisión un error de hecho en la valoración de la prueba por falso juicio de existencia -puesto que la prueba desistida se entiende por inexistente-, por lo cual solicito al Honorable Magistrado se sirva revocar la providencia recurrida, y en su lugar acceda a las pretensiones de la demanda, máxime que este extremo procesal acreditó la existencia del daño antijurídico, los perjuicios ocasionados, y que estos derivan de la actividad proveniente de la institución pública demandada.

SEGUNDO CARGO. EL JUEZ A QUO, ADEMÁS DE VALORAR PRUEBAS EXCLUIDAS DEL PROCESO IMPONE INDEBIDAMENTE LA CARGA AL DEMANDANTE DE DESVIRTUAR SU CONTENIDO:

En el fallo cuestionado se observa que el juzgado indica que no se cumple con el requisito de demostración del nexo causal —falla en el servicio en el punto No. 8.3.23 con base en las pruebas "b) "Dictamen rendido por el subgerente científico del Hospital Simón Bolívar" c) "Complementación del dictamen" d) Dictamen rendido por el Subdirector del área de urología del Hospital Universitario de la Samaritana", y en las conclusiones del cargo, indica que el demandante no aporta algún medio de prueba tendiente a demostrar que las conclusiones del personal médico son erradas.

Es necesario además de reiterar lo indicando en el cargo que antecede, es decir, que estas pruebas fueron excluidas por lo cual resulta ilógico que el demandante deba allegar pruebas para controvertir un decir que fue objetado, declarada probada la objeción por lo cual no hace parte del proceso, y menos aún de existir un aporte de una prueba para controvertir un "dictamen propio del Hospital de la Samaritana" cuando la prueba no fue solicitada por el demandado, no fue aportada oportunamente en los términos previstos para su recaudo, y cuando esta fue excluida igualmente previo pronunciamiento judicial- Documento realizado con el único fin de indicar que todo fue realizado satisfactoriamente para soportar sus alegatos de defensa-

Por lo cual, y al tenerlo en cuenta como soporte probatorio vulnera el derecho de defensa: contradicción y el debido proceso que debe imperar en este juicio, lo que se ve agravado con la imposición que se hace en la sentencia que el demandante en que debió allegar pruebas tendientes a demostrar que las afirmaciones — conclusiones del personal médico son erradas.

En el sub lite, este extremo actor, acreditó los elementos de la responsabilidad médica, daño antijurídico producto de una cirugía de Laparotomía Exploratoria por obstrucción intestinal, -corte intrauretral, es decir, perforaron la uretra, lo cual no es común que siempre que al insertar sondas por esta vía resulte perforado este conducto, tal acto se produce por manejo inadecuado al realizar la atención médica; pues de ser usual las perforaciones -lesiones de uretra el último recurso y proscrito quedaría el tratamiento (sic), el nexo causal entre el daño y la actuación de la entidad demandada, la cual se encuentra soportada en la historia clínica que reposa en el expediente, y de las múltiples cirugías a las que tuvo que ser sometido mi poderdante, para recuperar su salud, derivada de la mala praxis de la entidad hospitalaria demandada, de la cual se puede observar el daño fisiológico ocasionado a mi poderdante. Lo cual no tuvo en cuenta el juzgador de primera instancia, así como tampoco observó los precedentes del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional "La protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores o deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete el paciente para acceder a una prestación requerida son razonables... A lo que se agrega, según el precedente jurisprudencial constitucional: "Se considera por tanto que hay un daño, cuando se produce dolor intenso, cuando se padece la incertidumbre y cuando se vive una larga e injustificada espera, en relación con la prestación de servicios médicos, la aplicación de medicamentos o la ejecución de procedimientos que no llegan o que se realizan de manera tardía o incómoda.

Sumado a lo expuesto, olvida el juez de primera instancia, que en este asunto no se trata de una falla probada -en el que la parte debe demostrar todo; sino que se trata de un régimen de falla presunta, viraje a la tesis desde sentencia de 24 de octubre de 1990, pronunciamiento unificado: (...) Pudiendo exonerarse los médicos y los centros clínicos oficiales de la responsabilidad, mediante la comprobación de haber actuado con la eficacia, prudencia o

idoneidad requeridas por las circunstancias propias del caso concreto -carga dinámica de la prueba.

(...)"

VI. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Con auto del 15 de agosto de 2019 el Juzgado concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante. El 21 de febrero de 2020, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió el recurso de apelación contra la providencia del 8 de julio de 2019 y el 27 de febrero de 2021 se corrió traslado para alegar de conclusión.

6.1. Alegatos de conclusión parte demandante.

El 2 de febrero de 2021³ el apoderado de la demandante alegó de conclusión y ratificó los argumentos del recurso de apelación.

6.2. Alegatos de conclusión parte demandada.

El 14 de febrero de 2021 el apoderado de la parte demandada presentó sus alegatos de conclusión y manifestó que en el proceso se demostró que la atención médico asistencial suministrada en la E.S.E. Hospital Universitario de La Samaritana, fue precisa y ajustada a la patología que evidenciaba el paciente, se documentó de manera suficiente en la Historia Clínica la dificultad para el paso de la sonda uretral (en el caso específico del paciente era indispensable colocarla para el control de líquidos durante la cirugía por obstrucción intestinal), circunstancia que fue debidamente informada al paciente, cuyo manejo y abordaje estuvo acorde con la literatura médica vigente al momento de los hechos.

El material cognitivo obrante en el expediente informa de un hombre de sesenta (60) años que ingresó el 14 de agosto de 2009, a las instalaciones de la E.S.E. Hospital Universitario de La Samaritana, con un cuadro de obstrucción intestinal, patología que requirió abordaje quirúrgico. Intervenido el paciente se intentó paso de sonda uretral con resultado fallido (el uso de sonda uretral es requerido durante los procedimientos de exploración quirúrgica abdominal dado que esta es una medida de prevención para la lesión vesical iatrogénica).

Advertida la dificultad, fue solicitada interconsulta con el Servicio de Urología, área que comprobó que no era posible el paso de sonda uretral a pesar de la correcta lubricación y adecuada técnica de cateterización uretral observada en el procedimiento. Se realizó cistoscopia transuretral a fin de obtener el paso de la sonda uretral, procedimiento considerado como adecuado para visualizar la uretra y así identificar la causa del paso fallido de sonda previamente encontrado.

³ Documento Digital 05-06

De lo visto en la Historia Clínica, y lo concluido por el médico perito, se establece que el paciente sí requería el paso de sonda uretral, debido a que el uso de esta derivación disminuye el riesgo de lesiones vesicales durante los abordajes quirúrgicos abiertos o laparoscópicos del abdomen (recuérdese que el paciente ingresó con un diagnóstico de obstrucción intestinal).

Cabe destacar que el dique a nivel medio encontrado durante la cistoscopia practicada corresponde a una zona de estrechez uretral, siendo esta la causa de las falsas rutas que presentó el paciente por el paso de la sonda uretral, procedimiento que, como fuera afirmado en el dictamen pericial, era necesario para la cirugía de obstrucción intestinal, y no se podía determinar si este tipo de lesión se iba a producir con el paso de la sonda.

La literatura médica vigente al momento de la intervención describe que el procedimiento realizado al señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez, es una técnica mínimamente invasiva, razonablemente indicada en pacientes con estrecheces cortas, de localización bulbar y sin intervenciones quirúrgicas previas, todas estas características las cumplía el paciente al momento de la intervención, lo que permite concluir que era la intervención adecuada para el manejo quirúrgico requerido por el paciente.

Pero, además, vale destacar que el paciente estuvo asintomático por un espacio de casi seis (6) meses (14 de agosto de 2008 a 03 febrero de 2009), reiniciando los síntomas urinarios obstructivos bajos. Determinada dicha recurrencia se realizó al señor Néstor Hugo Baquero, dos (2) intervenciones endoscópicas adicionales persistiendo la zona de estrechez uretral.

Completados los estudios pertinentes se presentó el caso en la Junta Quirúrgica del Servicio de Urología de la E.S.E. Hospital Universitario de La Samaritana, donde se estableció la necesidad de una segunda línea de tratamiento quirúrgico con uretroplastia. Con esta directriz se remitió el paciente a la E.S.E. Hospital Simón Bolívar, a fin de ser atendido por Urólogo con experiencia en reconstrucción uretral, especialidad con la que no contaba el HUS.

Ha sostenido el Consejo de Estado, que la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial corre por cuenta de la parte demandante, por manera que será el régimen de la falla probada del servicio, con las consecuencias probatorias que le son propias, aquél de conformidad con el cual deberá estructurarse la responsabilidad del Estado⁸; con lo cual ésta solamente podrá resultar comprometida como consecuencia del incumplimiento por parte de la entidad demandada de alguna obligación legal o reglamentaria, de suerte que sea dable sostener que la mencionada entidad cumplió insatisfactoria, tardía o ineficientemente con las funciones a su cargo o las inobservó de manera absoluta, título jurídico subjetivo de imputación cuyos elementos han sido descritos reiteradamente por la Sección Tercera, de la siguiente manera:

En este caso era carga procesal de la parte demandante probar el nexo de causalidad entre el daño padecido y un actuar negligente de la entidad pública llamada a juicio, deber probatorio que no cumplió.

VII. CONSIDERACIONES

11.1. Jurisdicción y competencia

Conforme al artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para juzgar las controversias originadas en la acción u omisión de las entidades públicas, y dado el criterio orgánico establecido, en atención a la naturaleza jurídica de la demandada, es ésta la encargada de juzgar las actuaciones u omisiones del Hospital Universitario La Samaritana ESE.

Así mismo, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia del proceso de la referencia, de acuerdo al artículo 133 del CCA, el cual dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

7.2. Caducidad de la acción.

El numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo establece que el término de caducidad de la acción de reparación directa es de dos años contados a partir de la ocurrencia del hecho u operación, o el acaecimiento de la omisión administrativa.

“ARTÍCULO 136. Modificado por el art. 23, Decreto Nacional 2304 de 1989 , Modificado por el art. 44, Ley 446 de 1998 Caducidad de las acciones.

(...)

8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.”

La demanda fue radicada el 10 de noviembre de 2011⁴, y tuvo como fundamento, hechos ocurridos el 18 de agosto de 2009, cuando al señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez le fue realizada una cirugía de laparotomía exploratoria por obstrucción intestinal, se insertó una sonda y se le realizó una resección de tabique uretral.

Sin embargo, en el líbello se expuso que solo hasta el 19 de noviembre de 2009 el paciente conoció que los síntomas de inflamación en el testículo derecho, pujo ocasional y la disminución del calibre de la orina, diagnosticado como estrechez uretral postraumática N358, la cual, habría tenido causa en la resección del tabique uretral realizado el 18 de agosto de 2009.

⁴ Fol. 166 c1

Así las cosas, visto que de acuerdo con la historia clínica, el 19 de noviembre de 2009⁵ se diagnosticó “otras estrecheces uretrales” código N358, la Sala tendrá tal fecha, como punto de partida temporal para el cómputo del término de caducidad.

En ese orden, contado el término bienal de caducidad desde el 20 de noviembre de 2009 al 20 de noviembre de 2011, se tiene que al haberse radicado la demanda de reparación directa el 10 de noviembre de 2011, su presentación se hizo en término, sin necesidad de contar la suspensión por el trámite de conciliación prejudicial radicado el 28 de septiembre de 2011.

7.3. Legitimación en la causa.

7.3.1. Por activa.

Se encuentran legitimados en la causa por activa los siguientes demandantes: Néstor Hugo Baquero Rodríguez (víctima directa), Olga Beatriz Ballesteros de Baquero (esposa), Yovany Baquero Ballesteros (hijo), William Eduardo Baquero Ballesteros (hijo), según copia de los registros visibles de folios 7 a 10 del cuaderno principal.

7.3.2. Por pasiva.

La doctrina y la jurisprudencia han diferenciado la legitimación de hecho de la legitimación material en la causa, señalando que la legitimación de hecho es la relación procesal entre el demandante y el demandado, en virtud de la pretensión de la demanda y se constituye una vez se notifica el auto admisorio, puesto que a partir de este momento se pone en conocimiento de la parte demandada la atribución de la responsabilidad por acción u omisión que plantea la parte demandante, fundamento de sus pretensiones, y la legitimación material en la causa se configura con la participación real en los hechos que fundamentan la demanda.

Así las cosas, se encuentra legitimada en la causa el Hospital Universitario La Samaritana ESE, por ser la Entidad a quien se reprocha la falla del servicio en la praxis médica que presuntamente ocasionó el daño al demandante.

7.4. Límites a la competencia del juez de segunda instancia y alcance del recurso de Apelación.

El artículo 320 del Código General del Proceso estatuye que el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

⁵ Fol. 286-287 c2.

En ese mismo sentido, el artículo 328 *Ibid* establece que la competencia del juez en segunda instancia se limita a los argumentos expuestos por el apelante sin perjuicio de los casos previstos en la Ley.

En ese orden, el recurso de apelación le otorga la competencia funcional al Juez de Segunda Instancia para resolver lo planteado en la alzada, salvo algunas excepciones contempladas en la Ley, como los aspectos objeto de declaratoria de oficio, y bajo unos límites, como es el caso la *non reformatio in pejus*.

Por su parte, el Consejo de Estado respecto a la alzada ha dispuesto: (i) la competencia del ad quem está limitada a los aspectos que expresamente señale el recurrente y, (ii) la competencia del juez de segunda instancia comprende los temas implícitos en aquellos aspectos que el recurrente propone expresamente en su escrito de apelación, de manera que nada obsta para que el juez de segunda instancia corrija o modifique aquellos que, por su naturaleza, se encuentran comprendidos o son consustanciales a los asuntos mencionados. (*Subrayas y negrillas de la Sala*).

Revisados los recursos de apelación, la competencia funcional de esta Sala es amplia, en el sentido que debe determinar si existe prueba de la imputación por falla del servicio entre el daño padecido por el señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez y la mala praxis médica ejecutada por el Hospital La Samaritana ESE.

En ese orden, la Sala deberá absolver el siguiente problema jurídico.

VIII. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS

8.1. Problemas jurídicos.

La Sala debe determinar:

1. Si el dictamen pericial rendido por el Hospital Simón Bolívar, respecto del cual, el Juzgado de Instancia declaró probada la objeción por error grave mediante auto del 10 de noviembre de 2016, podía ser valorado y tenido en cuenta por el juez de primera instancia para fundamentar las conclusiones de la sentencia impugnada.
2. Si el dictamen pericial rendido por el Hospital la Samaritana, respecto del cual, el Juzgado de Instancia negó tenerlo como prueba por extemporáneo mediante auto del 25 octubre de 2018, podía ser valorado y tenido en cuenta para fundamentar el sentido y las conclusiones de la sentencia impugnada.
3. Con todo, la Sala debe determinar si procede revocar la sentencia apelada y, en su lugar, declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de la demandada Hospital Universitario La Samaritana ESE, puesto que en argumentación de la activa, se presentaron fallas del servicio en la prestación

del servicio de salud, y que fueron causa de las afecciones sufridas por el señor Néstor Hugo Baquero; o si por el contrario, se debe confirmar la sentencia de primera instancia, en razón a que no está probado que la demandada hubiera ejecutado una inadecuada praxis médica.

8.2. Tesis.

Es tesis de la Sala que no puede apreciarse y valorarse como prueba el dictamen pericial rendido por el Hospital Simón Bolívar, pues el Juzgado de Instancia declaró probada la objeción por error grave de tal pericia, por medio de auto que no fue recurrido y que causó ejecutoria.

Tampoco puede apreciarse y valorarse como prueba el dictamen pericial rendido por el Hospital la Samaritana, pues el Juzgado de Instancia resolvió negar la solicitud de la demandada, mediante la cual, pretendía que se tuviera como prueba el dictamen pericial en mención. Tal auto también causó ejecutoria.

En cuanto a la responsabilidad, a juicio de la Sala, no está probada la falla del servicio en la que presuntamente incurrió el Hospital Universitario La Samaritana ESE, pues no se aportaron al expediente medios probatorios, diferentes a la historia clínica, que dieran cuenta o que acreditaran que la entidad demandada hubiera incurrido en una mala o inadecuada praxis médica, sino que por el contrario, lo que se acreditó con la historia clínica, es que el procedimiento de disección de tabique uretral no obedeció a un error médico.

IX. DESARROLLO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.

9.1. Régimen de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud.

El artículo 90 de la Constitución Política estatuye la cláusula general de responsabilidad contractual y extracontractual del Estado, de acuerdo con la cual, acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *“aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el ‘perjuicio’ que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo⁶”*, siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión de una autoridad pública⁷.

En otras palabras, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, se deben cumplir dos presupuestos básicos, a saber, que el daño sea antijurídico, y que este sea imputable al Estado. Una vez definido que se está frente a una obligación del Estado, debe establecerse el título a través del cual se atribuye el daño causado,

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁷ *Ibídem*: “Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas.”

ya sea la falla del servicio, o el riesgo creado o la ruptura del principio de igualdad de las personas frente a las cargas públicas.

La Jurisprudencia del Consejo de Estado ha desarrollado el concepto de los tres regímenes de responsabilidad expuestos *supra*, sobre los cuales, la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-072 de 2018 estableció lo siguiente:

(i) La falla del servicio. *Este título de imputación ha sido entendido tradicionalmente como el equívoco, nulo o tardío funcionamiento del servicio público⁸; sin embargo, la comprensión que se le ha dado al régimen de falla del servicio a partir de la expedición de la Constitución de 1991, ha variado, para ser considerada como la violación de una obligación a cargo del Estado⁹, lo cual apareja que su naturaleza sea **subjetiva**, pues implica un reproche abstracto de la conducta estatal, sin el análisis de la culpa o el dolo en la conducta particular del agente estatal¹⁰.*

Ahora bien, la Corte entiende que este régimen no puede ser explicado al margen del concepto de daño antijurídico y con ello se introduce una modificación de tal noción, en tanto el fundamento de la responsabilidad no es la calificación de la conducta de la administración, sino del daño que ella causa, es decir, si cualquier actuar público produce un perjuicio en quien lo padece, y no estaba obligado a soportarlo¹¹.

La comprensión que esta Corporación tiene de la falla del servicio que se encuentra inmersa en el artículo 90 de la Constitución, permite estimar que la misma se presentará sin consideración exclusiva a una causa ilícita y, en tal virtud, también podrá considerarse la existencia de un daño antijurídico a partir de una causa lícita¹², con lo cual se allana el camino para la introducción de los otros dos regímenes que se mencionarán a continuación.

(ii) El riesgo excepcional. *Este título de imputación se aplica cuando el Estado ejecuta una actividad lícita riesgosa o manipula elementos peligrosos, verbigracia, el uso de armas de fuego o la conducción de vehículos, y en ejercicio de dicha ejecución produce daños a terceros, quienes, de cara a la solicitud de indemnización, deben acreditar la producción de un daño antijurídico y la relación de causalidad entre este y la acción u omisión de la entidad pública demandada¹³, lo que sugiere que este régimen de imputación, al no exigir el examen de la conducta del agente estatal se inscribe en un sistema de responsabilidad objetivo.*

⁸ PAUL DUEZ. La responsabilité de la puissance publique. 2^a ed. París, Dalloz, 1938, p. 20, citado por HENAO, Juan Carlos. "La noción de la falla del servicio como violación de un contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y en el derecho francés" en Estudios de derecho civil, obligaciones y contratos. Tomo III. Bogotá. Universidad Externado de Colombia 2003, p. 62, citados, a su vez por M'CAUSLAND SÁNCHEZ, María Cecilia. "Responsabilidad del Estado por daños causados por actos violentos de terceros" en La filosofía de la Responsabilidad Civil. Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual. Edición de Carlos Bernal Pulido y Jorge Fabra Zamora. Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 517.

⁹ HENAO, Juan Carlos. "La noción de la falla...", cit., p. 57 a 114, citado a su vez por M'CAUSLAND SÁNCHEZ, María Cecilia. "Responsabilidad del Estado ...", cit., p. 518.

¹⁰ M'CAUSLAND SÁNCHEZ, María Cecilia. "Responsabilidad del Estado ...", cit., 518

¹¹ Sentencia C-043 de 2004.

¹² Sentencia C-043 de 2004, de conformidad con lo dicho por el Consejo de Estado en sentencia del 8 de marzo de 2001. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. En el mismo sentido la sentencia C-957 de 2014.

¹³ SU-449 de 2016.

(iii) El daño especial. Esta tipología de responsabilidad opera cuando el Estado, en ejercicio de una actividad legítima, desequilibra las cargas públicas que deben soportar los administrados¹⁴. Su naturaleza es objetiva comoquiera que para su materialización no exige que el acto estatal haya sido ilegal, lo cual, necesariamente, excluye la posibilidad de efectuar señalamientos de orden subjetivo.

De este régimen la jurisprudencia del Consejo de Estado predica un mayor juicio de equidad, en tanto el mismo tiene como finalidad reparar el sacrificio que un ciudadano ha debido soportar en pro del bienestar general¹⁵. Por su parte, la Corte ha considerado que en tales casos “la sociedad está obligada a indemnizar el daño excepcional o anormal ocurrido como consecuencia de la actividad lícita del Estado, toda vez que rompería con el principio de equidad que dicha actividad perjudicare sólo a algunos individuos”¹⁶.

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable por daños causados a las personas beneficiarias del servicio de salud, se tiene que actualmente en Colombia la responsabilidad médica es de medio y no de resultado; es decir el galeno no está en la obligación de garantizar la salud del enfermo, pero sí de brindarle todo su apoyo en procura de su mejoría, y restablecimiento.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, respecto del régimen de responsabilidad aplicable en los casos en que se cuestiona la atención médica suministrada a un paciente, ha evolucionado de manera ostensible. Inicialmente, utilizó el enfoque según el cual, era menester probar la falla del servicio¹⁷ sobre la base de que la prestación del servicio médico asistencial contenía, en sí mismo, una obligación de medio y no de resultado. Dicha tendencia fue revaluada planteándose que lo que se configuraba era un régimen de falla por inferencia¹⁸, para lo cual bastaba acreditar las circunstancias que rodearon el caso, de las cuales se pudiera deducir el resultado dañino; bajo éste régimen, era suficiente la demostración del daño y del nexo causal, para que se configurara la responsabilidad de la administración misma, que solo podía exonerarse demostrando que había actuado con total diligencia. La anterior tendencia fue sustituida por la que se denominó régimen de falla presunta¹⁹; en éste, bastaba la demostración del daño y del nexo causal, para que se configurara la responsabilidad de la administración; la que solo podía exonerarse demostrando, a su vez, que actuó con entera diligencia; más adelante, esta última orientación se convirtió en la teoría de la inversión de la carga probatoria, que colocó en cabeza de los profesionales de la medicina y de los establecimientos que brindan atención médica, el deber de demostrar los procedimientos aplicados y su idoneidad, dado su alto contenido técnico y científico,

¹⁴ SU-443 de 2016. En la misma, la Corte adopta los derroteros que ofrece el Consejo de Estado en sentencia del 25 de septiembre de 1997. Exp: 10.392. Consejero Ponente:

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Sentencia C-254 de 2003.

¹⁷ Al respecto, sentencias Consejo de Estado, del 7 de octubre y del 13 de septiembre de 1991.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 1992.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de febrero de 2000. Radicado: 11878. En el mismo sentido, sentencia del 8 de febrero de 2001. Radicado: 12.792.

los cuales, por su especialidad y complejidad, resultarían muy difíciles de probar para los demandantes.

Sin embargo, la Sección Tercera del Consejo de Estado retomó y consolidó que la subregla en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, es la de falla probada del servicio, y por tanto, se exige a la activa acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste²⁰.

X. CASO CONCRETO

1. De las pruebas y decisiones parciales sobre el recaudo probatorio.

Con auto del 08 de mayo de 2012 el Juzgado 20 Administrativo de Bogotá D.C., mediante el cual decretó las pruebas del proceso, resolvió lo siguiente (fol. 199 c1):

“Valor probatorio de los documentos aportados con la demanda y su contestación

Se tienen como pruebas los documentos aportados con la demanda y su contestación. No obstante lo anterior, se advierte a las partes que las fotocopias simples carecen de valor probatorio, de conformidad con lo señalado en el artículo 254 del CPC. En consecuencia, disponen del periodo probatorio para aportar en original o copia auténtica las pruebas documentales que pretendan hacer valer.”

En ese orden, por no haberse interpuesto recurso contra el auto que decretó las pruebas en primera instancia y estar en firme, no se le otorgará valor a las pruebas que obran en copia simple.

Ahora, se encuentran las siguientes pruebas para la resolución del caso concreto:

1. Historia Clínica del señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez, expedida por el Hospital Universitario de la Samaritana-HUS y la ESE Hospital Mario Gaitán Yanguas de Soacha. (fl.12-152 c1, 212-356 c.2), de la que se destaca:

- HUS 17/08/2009 (fol. 324-326 c2)
DEL INGRESO
Motivo de la Solicitud del Servicio:
VÓMITO TODO Y ME DUELE EL ABDOMEN

Estado General al Ingreso:
PACIENTE CINTIENTE ALERTA ALGICO

Enfermedad Actual:

²⁰ IB. Sentencia del 28 de febrero de 2013. Expediente 660012331000200100063-01(25075). C.P. Danilo Rojas Betancourt.

PACIENTE QUIEN REFIERE CUADRO DE 5 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN DOLOR ABDOMINAL (...) PICADA ASOCIADO A MULTIPLES EPISODIOS EMETICOS DE CARACTERISTICAS DE CUNCHO DE CAFE RAZON POR LA CUAL CONSULTA AL PUESTO DE SALUD DE SOACHA PACIENTE REFIERE QUE CUADRO CLINICO SE EXACERVO ASOCIADO ASTENIA ADINAMIA INAPETENCIA AUSENCIA DE DEPOSICIONES Y AUMENTO DEL DOLOR ABDOMINAL QUE EN LAS ULTIMAS 24 HORAS PRESENTA 4 EPISODIOS EMETICOS DE CARACTERISTICAS FECALOIDES PACIENTE REFIERE QUE DURANTE SU ESTANCIA EN SOACHA LE REALIZARON 2 LAVADOS GASTRICOS SIN MEJORIA CLINICA ADEMAS DE 1 ENDOSCOPIA DE VIAS DIGESTIVAS ALTAS QUE INFORMA GASTRITIS ANTRAL ERITEMATOSA OBSTRUCCION INTESTINAL A DESCARTAR Y ECOGRAFIA ABDOMINAL CON DILATAACION DE ASAS DE INTESTINO DELGADO CON AUMENTO EN LA CANTIDAD DE LIQUIDO INTRALUMINAL E ILEO PARALITICO.

Antecedentes:

PATOLOGICO: HTA DISLIPIDEMIA
FARMACOLOGICO ENALAPRIL LOVASTATINA

Revisión por Sistemas:

SIN DATOS POSITIVOS EN LA HISTORIA CLINICA

Hallazgos del Examen Físico:

PACIENTE CONCIENTE (SIC) ALERTA CON SIGNOS VITALES TA 110/70 FC 105FR 16 T 36.5 ABDOMEN (...)TENDIDO BLANDO NO DOLOROSO A LA PALPACION NO SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL TACTO RECTAL DE CARACTARISTICAS NORMALES

Conducta:

PACIENTE CON CUADRO DE DE (SIC) OBSTRUCCIÓN INTESTINAL CON SOSPECHA DE NEO POR LO QUE SE SOLCITA PREQUIRURGICO PARA LLEVAR A CIRUGIA SEGÚN DISPONIBILIDAD DE SALAS

DE LA EVOLUCION

18/08/09 PACIENTE CON DIAGNOSTICO DE OBSTRUCCION INTESTINAL EN EL MOMENTO SIN SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL O SIGNOS DE RESPUESTA INFLAMATORIA SISTEMICA PERSISTE CON DRENAJE FECALOIDE POR SONDA NASOGASTRICA SERA LLEVADO A LAPARTOMIA EXPLORATORIA SEGUN DISPONIBILIDAD DE SALAS

19/08/2019 PACIENTE EN POST OPERATORIO DE LAPAROTOMIA EXPLORATORIA POR OBSTRUCCION INSTESTINAL (SIC) SE DOCUMENTA BRIDA ACTUALMENTE QUIEN EN LA ACTUALIDAD PRESENTA SIGNOS SUGESTIVOS DE DESHIDATACION CON DISMINUCION DEL GASTO URINARIO AUMENTO POR DRENAJE DE LA SONDA NASOGRASTRICA SE CONSIDERA DEPLESION VASCULAR PR LO CUAL SE HACE AJUSTE HIDRICO

NOTA OPERATORIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA SE REALIZA LAPARATOMIA MEDIANA SUPRA E INFRAUMBILICAL DISECCION POR PLANOS HASTA

CAVIDAD HALLAZGOS DESCRITOS SECCION DE ADHERENCIA PERITONEAL UNICA Y REVISION SISTEMATICA DE CAVIDAD CIERRE DE APONEUROSIS CON PDS 1-0 CIERRE DE PIEL CON PROLENE 3-0 HALLAZGOS BRIDA UNICA FIJA A SIGMOIDE Y MESO INTESTINO DELGADO CON OBSTRUCCION

NOTA UROLOGIA se atiende llamado intraoperatorio por imposibilidad para paso de sonda, evidencia de hallazgos descritos, paso, corte de tabique (sic) intrauretral descrito, evidencia de luz y paso sonda guiada sin complicaciones drenaje de orina clara paciente continua en cirugía
se retirara sonda en 2 semanas intraoperatorio por imposibilidad para paso de sonda guiada sin complicaciones drenaje de orina clara paciente continua en cirugía
se retirara sonda en 2 semanas

20/08/09 PACIENTE CON EVOLUCION POST OPERATORIA SATISFACTORIA QUIEN TOLERO ADECUADAMENTE LA VIA ORAL SIN EPISODIOS EMETICOS NI AUMENTO DEL DOLOR ABDOMINAL POR LO QUE SE DECIDE SALIDA EXPLICANDO SIGNOS DE ALARMA Y RECOMENDACIONES GENERALES Y ORDENEN (SIC) DE NO RETIRAR SONDA VESICAL HASTA DENTRO DEL 15 DIAS.

Resultado de Procedimiento Diagnósticos:

15/08/09 ENDOSCOPIA DE VIAS DIGESTIVAS ALTAS: 1 GASTRITIS ANTRAL ERITEMATOSO 2.
OBSTRUCCION INTESTINAL A DESCARTAR

17/08/09 RX ABDOMEN HALLAZGOS COMPATIBLES CON AOBSTRUCCION MECANICA DEL INTESTINO DELGADO CUADRO HEMATICO WBC 7.8 NEU 58 HB 18.4 HTO 52 PLT 276 PCR 10

18/08/09 CREATININA 1.19 BUN 58 GLICEMIA 107 K 5.71 NA 136.7

(...)

Plan de manejo:

SE DECIDE SALIDA POR ADECUADA TOLERANCIA LA VIA ORAL RAZON POR LA CUAL SE DECIDE SALIDA EXPLICANDO SIGNOS DE ALARMA RECONMENDACIONES GENERALES SE LE INDICA CUANDO VOLVER SE ENTRE ORDEN DE CONTROL POR CONSULTA EXTERNA

- 17/08/2009 – Hallazgos y/o Justificaciones (fol. 334 c2).
“falsa ruta uretral a las 12 a las 2 y a las 5 del reloj, tabique a nivel medio, luz uretra a las 6 del reloj. Meatos ureterales (2) eyaculando orina clara al inicio y al final del procedimiento.
Tacto rectal prostata lisa cauchosa grado II para aprox 40 gramos

Descripción quirúrgica

Se atiende llamado "intraoperatorio por imposibilidad para paso de sonda, evidencia de hallazgos descritos, paso, norte de tabique intrauretral descrito, evidencia de luz y de sonda guiada sin complicaciones drenaje de orina se retirará sonda en 2 semanas.

- 04/09/2009 – Subjetivo: PACIENTE EN POP 20 DIAS DE LAPAROTOMIA MAS LIBERACION DE BRIDAS, REFIERE SENTIRSE BIEN. ASINTOMATICO. (fol. 318 c2).
- 02/10/2009 – Subjetivo: PACIENTE DE 62 AÑOS EN CON (SIC) ANTECEDENTE DE TRAUMA URETRAL POR SONDA REQUIRIENDO PASO DE SONDA URETRAL GUIADA EL 19 DE AGOSTO DE ESTE AÑO. HACE 1 MES SE RETIRO SONDA URETRAL CON MICCION ESPONTANEA. ACTUALMENTE AUMENTO CALIBRE DE CHORRO, VACILAMENTO VESICAL, GOTEJO POSTMICCIONAL, HABITO URINARIO: 4X10, NO DISURIA, NO HEMTURIA, URGENCIA OCASIONAL. REFIERE DOLOR TESTICULAR CON LA BIPEDESTACION PROLONGADA. (fol. 3116 c2).
(...)

ANÁLISIS DE RECOMENDACIONES DE CONTRAREFERENCIA

PACIENTE CON ANTECEDENTE DE TRAUMA URETRAL QUE REQUIRIO PASO DE SONDA VESICAL, ACTUALMENTE ASINTOMATICO, MICCION ESPONTANEA SE DA CITA EN 3 MESES CON RESULTADO DE PSA. (317).

(...)

Diagnóstico:

S373 TRAUMATISMO DE LA URETRA

- 14/11/2009 – Enfermedad actual: CUADRO CLÍNICO DE 5 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN DOLOR TESTICULAR, QUE SE IRRADIA A REGIÓN LUMBAR DERECHA, ASOCIADO A DISURIA, COLIURIA Y FIEBRE NO CUANTIFICADA.

Diagnósticos:

INFECCION DE VIAS URINARIAS, SITIO NO ESPECIFICADO. (fol. 292-296 c2).

- 19/11/2009 – Subjetivo: PACIENTE DE 62 AÑOS CON ANTECEDENTE DE PASO DE SONDA CONDUCTA POR TRAUMA URETRAL EL 19 DE AGOSTO CON ADECUADA MICCION ESPONTANEA Y CON POSTERIOR INGLAMACION DE TETICULO DERECHO ASOCIADO A ORQUIALGIA Y SENSACION DE MASA INDEPENDIENTE DEL TESTICUOHABITO URINARIO 4/3 DISMINUCIÓN DEL CALIBRE DEL CHORRO, URGENCIA, PUJO OCASIONAL, NO HEMATURIA NO RUA POSTERIOR A CIRUGIA.

DIAGNÓSTICOS

N358 OTRAS ESTRECHECES URETRALES. (fol. 286-287 c2).

- 10/02/2010 – Diagnóstico: ESTRECHEZ URETRAL, NO ESPECIFICADA. (fol. 280 c2).
 - 06/04/2010 – Enfermedad actual: PACIENTE CON ANTECEDENTE DE TRAUMA URETRAL CON PASO DE SONDA GUIADO DEL 169 DE AGOSTO (SIC), PRESENTA DE UN MES DE EVOLUCIÓN DISMINUCIÓN IMPORTANTE DEL CALIBRE DEL CHORRO, PUJO TENEMO E INTERMITENCIA. CITOSCOPIA DEL 04/02/10 ESTRECHEZ DE LA URETRA PENEA QUE OBSTRUYE EL 80% DE LA LUZ IMPIDIENDO EL PASO DEL CITOSCOPIO, ESTRECHEZ DE 2-30 CM DE LONGITUD. (fol. 264 c2).
 - Varicocele hace 30 años. (fol.258 c2).
 - 17/08/2010 – Enfermedad actual: PACIENTE CON SÍNTOMAS URINARIOS BAJOS CON ANTECEDENTES DE ESTRECEZ URETRAL, ANTERIOR URECTROTOMÍA EN ABRIL 2010. (fol. 245 c2).
 - 08/09/2010 – ANÁLISIS Y RECOMENDACIONES DE CONTRAREFERENCIA. PACIENTE EN BUENAS CONDICIONES, EVOLUCIÓN SATISFACTORIA. SE RETIRA SONDA URETRAL Y SE ESPERA MICCIÓN. SE SOLICITA UROCULTIVO EN UNA SEMANA PARA CISTOSCOPIA+DILATACION. (fol. 237 c2).
 - 26/04/2011 - Subjetivo: PACIENTE CON ESTRECHEZ URETRAL RECURRENTE DESDE AGOSTO DE 2009, HA REQUERIDO 2 URETROTOMIA ENDOSCOPICA Y DILATACIONES URETRALES CON REPARACION CADA VEZ MAS IMPORTANTES DE LAS ESTRECHEZES. ULTIMA CISTOSCOPIA CON OBSTRUCCION DEL 80% DE LA URETRA BULBAR. PACIENTE LLEVADO A JUNTA QUIRURGICA Y SE CONSIDERA QUE REQUIERE URETROPLASTIA YA QUE EL MANEJO ENDOSCOPICO Y CONSERVADOR HA SIDO FALLIDO. EN EL MOMENTO NO SE REALIZA DICHO PROCEDIMIENTO EN LA INSTITUCION MOTIVO POR EL CUAL SE SOLICITA REMISION. (fol.231 c2).
2. Copia simple del Oficio AU 3912 del 06 de octubre de 2011 de la Dirección Científica Auditoría Médica, referente al caso del demandante, de la que se destaca (fol. 185-197 c1):

“De acuerdo con los elementos contenidos dentro de la historia clínica no hay copia de registro de las atenciones recibidas en el Hospital Mario Gaitán Yanguas del municipio de Soacha que permitan descartar lo mencionado en los hechos, pero de acuerdo con el registro de una referencia y contrareferencia del Hospital Mario Gaitán Yanguas diligenciada por el Dr. Audel Pedroza donde remiten al paciente por cuadro de dos días de emesis de contenido fecaloide, dolor y distensión abdominal, con los diagnósticos de obstrucción intestinal.

De acuerdo a los registros contenidos en la historia clínica y según el reporte de ecografía tomada el 15 de agosto de 2009, frente a la cual se hace referencia, reporta "Marcada dilatación de asas delgadas con aumento en la cantidad de líquido intraluminal, íleo paralítico interrogado", no es cierto que dentro del diagnóstico se registre obstrucción intestinal por bridas o adherencias del intestino delgado ya que este día nóstico no ecográfico.

De acuerdo con los registros contenidos en la historia clínica es cierto que al señor NÉSTOR HUGO RODRÍGUEZ se le realizó en el Hospital Universitario de La Samaritana el procedimiento de laparotomía exploratoria por una obstrucción intestinal por bridas. Para la realización de la cirugía está indicada la colocación de una sonda vesical para evacuar la vejiga y así evitar la perforación de esta durante la cirugía, en el caso del paciente en mención luego de varios intentos de pasar la sonda sin éxito, se solicita una interconsulta con el servicio de urología, quienes posterior a intento fallido de paso de sonda foley, realizan control con cistoscopio evidenciando 3 falsas rutas en uretra penobulbar a las 12-2 y 5 del reloj, tabique a nivel medio y luz uretral a las 6 del reloj, po lo que se corta tabique y se pasa sonda guiada.

Es de aclarar que las estrecheces de la uretra son de naturaleza adquirida, congénitas e idiopáticas, dentro de las de mayor frecuencia se presentan aquellas que son consecuencia de procesos infecciosos que han generado alteraciones anatómicas de la misma como consecuencia de su proceso inflamatorio, así mismo se describen procesos anatómicos de tabiques dentro de la uretra que pudo haber sido el caso de este paciente ya que dentro de la descripción del procedimiento de uretrocistoscopia se describe la presencia de un tabique el cual ser seccionado para el paso de la sonda, que es lo indicado. Este no es sinónimo de perforación uretral.

De acuerdo a los registro (sic) contenidos en la historia clínica para la fecha de 02 de octubre de 2009 es cierto que el paciente asistió al Hospital Universitario de La Samaritana por consulta externa por el servicio de urología en donde se registró "paciente de 62 años en con antecedente de trauma uretral por sonda requiriendo paso uretral guiada el 19 agosto de este año hace 1 mes de retiro sonda uretral con micción espontánea. Actualmente aumento del calibre de chorro, vaciamiento vesical, goteo postmiccional, habito urinario no disuria, no hematuria, urgencia ocasional. Refiere dolor testicular con la bipedestación prolongada.", dentro del análisis se registra que paciente se encontraba asintomático y continua con control por servicio de urología.

Es de aclarar que todo el procedimiento o intervención quirúrgica genera un trauma, recordando que al paciente se le había realizado la resección del tabique uretral.

El hecho es cierto debido a que en los registros contenidos en la historia clínica el paciente ingresa el 14 de noviembre de 2009 por el servicio de urgencias por síntomas de dolor testicular irradiado a región lumbar derecha, asociado a disuria, coluria y fiebre no cuantificada por lo que es hospitalizado dos días por el servicio de medicina interna quienes posterior a realización de laboratorios se

diagnóstica infección de vías urinarias y se descarta pielonefritis por lo que inician tratamiento antibiótico que continua de forma ambulatoria.

De acuerdo a los registros contenidos en la historia clínica el paciente asiste a consulta por el servicio de urología el día 19 de noviembre de 2009 refiriendo inflamación del testículo derecho asociado a orquialgia y sensación de masa independiente del testículo, hábito urinario 4/3, disminución del calibre del chorro, urgencia ocasional, ni a hematuria no retención urinaria aguda. En el examen físico se evidencia pene con meato uretral amplio, escroto, testículo derecho de aspecto usual, testículo izquierdo aumentado de tamaño, epidídimo izquierdo indurado en toda su extensión, no otros signos de inflamatorios. Por lo que se inicia el tratamiento con ciprofloxacina y se solicitan exámenes.

El diagnóstico registrado en la historia clínica es de otras estrecheces uretrales (N358) y de hiperplasia de la próstata (N40X), por lo que no es cierto que dentro de los diagnósticos registrados se encuentra síndrome nefrítico agudo.

De acuerdo a los registros de la historia clínica dentro del informe de cistoscopia masculina realizada el 04 de febrero de 2010 reporta que se evidencia estrechez uretral peneana que obstruye el 80% de la luz que impide el paso del cistoscopio, estrechez de 2 a 3 cm de longitud, con recomendación terapéutica de realizar uretroplastia vs uretrotomía.

No es cierto que la situación presenta (sic) en el paciente NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ haya sido como consecuencia de error médico ya que de por si el mismo procedimiento de cateterismo vesical se describe como una de las probables complicaciones la generación (sic) de falsas rutas las cuales para el caso en mención no pueden confirmarse que hubieran sido generadas por el paso de la sonda vesical en salas de cirugía ya que en la uretrocistoscopia realizada se describen las mismas per no se describe signos de sangrado o de trauma en las mismas, teniendo en cuenta que el paciente había tenido previamente un procedimiento quirúrgico donde muy probablemente se había generado el paso de una sonda vesical.

De otro lado dentro del procedimiento de uretrocistoscopia se identifica como hallazgo incidental la presencia de un tabique uretral el cual tubo (sic) que ser seccionado para lograr el paso de la zona, procedimiento que no es un error médico sino corresponde a lo indicado en estas circunstancias para lograr el paso de la zona vesical.

De acuerdo con los registros contenidos en la historia clínica es cierto que al paciente se le realizaron 2 procedimientos de uretrotomía interna endoscópica los días 06 de abril de 2010 y 17 de agosto de 2010, además de dos dilataciones uretrales con cistoscopia los días 08 de noviembre de 2010 y 07 de febrero de 2011, sin mejoría de su cuadro ya que en la última cistoscopia se reporta estrechez bulbar 80% que impidió el paso del cistoscopio, luz a las 12; el cual es el mismo porcentaje de estrechez que se reporta en la primera cistoscopia realizada al señor NÉSTOR HUGO BAQUERO RODRÍGUEZ.

De acuerdo con lo mencionado en el hecho se aclara nuevamente que lo expresado no es una complicación causada por error médico sino es una posible complicación de cateterismo vesical ampliamente descrita en la literatura médica.”

Sin embargo, este Tribunal encuentra que, con auto del 08 de mayo de 2012 el Juzgado de Instancia resolvió que las copias simples no tendrían valor probatorio, decisión contra la cual, no se interpuso ningún recurso y se encuentra en firme, por lo que entonces, el oficio de auditoría médica AU 3912 del 06 de octubre de 2011, no tiene valor probatorio en el proceso.

3. Testimonio de la señora MERCEDES BARRERA DE RUBIO, en su calidad de amiga del señor NESTOR HUGO BAQUERO. (fol. 360-361, 374-375 c2).
4. Testimonio del señor FRANCISCO ANTONIO RUBIO HERRERA. (fol. 376 c2).
5. Copia del dictamen pericial del 23 de septiembre de 2014, rendido por el Subgerente Científico del Hospital Simón Bolívar III Nivel ESE. (fol. 427-428 c3):

“(…)

Paciente de 63 años de edad quien fue llevado a cirugía en el Hospital de la Samaritana en agosto de 2009 por obstrucción intestinal, como parte de protocolo quirúrgico se requiere el paso de una sonda uretral, posteriormente como complicación del paciente presento estrechez de la uretra secundario al paso de sonda; la cual fue manejada, de manera oportuna y diligente por el servicio de urología de esa institución.

En Agosto de 2009, se le realizaron dos uretrotomías internas endoscópicas y múltiples dilataciones uretrales, con reaparición de los síntomas, que mediante cistoscopia se que (sic) persistía la estrechez recurrente de la uretra bulbar.

Fue presentado en junta médica de urología de ese hospital, donde deciden realización de uretroplastia, procedimiento que allí no se realiza, por lo que remiten al Hospital Simón Bolívar para manejo por la unidad de cirugía reconstructiva de uretra del servicio de urología de esta institución.

La última valoración de urología que se encuentra en la carpeta anexa a esta solicitud es del 2 de abril de 2011, donde se le explico (sic) claramente al paciente la gravedad y complejidad de su enfermedad, se dieron órdenes para valoración por anestesia, exámenes prequirúrgicos y solicitud para autorización de Uretroplastia perineal.

Una vez revisada la historia clínica por el servicio de urología en junta médica, puntualizamos que la estrechez uretral es una complicación frecuente del paso de sondas uretrales, que en el caso específico de este paciente era indispensable colocarla para el control de líquido durante la cirugía por obstrucción intestinal; consideramos además que el manejo que le dio el servicio de urología del Hospital de la Samaritana, fue el acertado dadas las limitaciones de este servicio para poder

realizar uretroplastias y que utilizaron todos los recursos a su disposición para resolver la estrechez uretral.

A pesar de sus múltiples esfuerzos no fue posible solucionar la estrechez y deciden remitir al paciente a otra institución, donde pudiesen ofrecer la cirugía que requiere el paciente.

En cuanto a la atención que brindo (sic) el Hospital Simón Bolívar, como se puede ver claramente en la historia clínica se le explico claramente al paciente la gravedad de su enfermedad y se le definió conducta definitiva para realización de uretroplastia perineal y cistotomía; aclarándose la posibilidad de fracaso de la cirugía dada la complejidad de la lesión de la uretra.”

6. Copia de la aclaración al dictamen pericial rendido por el Subgerente Científico del Hospital Simón Bolívar. (fol. 455-457 c3):

“(…)

Consideramos que las secuelas que presentó el paciente, posterior al paso de sonda en el Hospital de la Samaritana, la cual fue la estrechez uretral no hubiese cambiado si la uretroplastia se hubiese realizado antes, debido a que antes de realizar esta cirugía se debe intentar el manejo endoscópico de la estrechez uretral, con dilataciones uretrales y uretrotomía interna realizados en el Hospital de la Samaritana en forma oportuna.

Vale la pena aclarar que la falsa ruta se produjo por el paso de sonda uretral necesaria para la realización de cirugía de obstrucción intestinal presentada por el paciente y no hay manera de determinar si este tipo de lesión se va a producir en ese momento por el paso de una sonda.

(…)

3. Se sirva aclarar bajo que argumento debidamente soportado asegura que todo el tratamiento que se le realizó al señor Néstor Hugo Baquero fue realizado por el Hospital la Samaritana ESE de manera oportuna y diligente.

(Respuesta). Basado en los registros de la historia clínica del Hospital de la Samaritana y la literatura médica.

4. Se sirva bajo su experiencia profesional médica el porcentaje de pacientes que al realizar un procedimiento médico como el practicado al paciente Néstor Hugo Baquero, esto es manejo de obstrucción intestinal, tiene secuelas de estrechez uretral por creación de falsa ruta por paso de sonda.

(Respuesta). Cualquier paciente llevado a cirugía mayor de urgencias, por protocolo es necesario colocarle sonda uretral para control de líquidos eliminados durante y después de la cirugía.

Este procedimiento puede presentar complicaciones como la estrechez uretral en mas o menos el 5% de la población.

(…)

6. Se sirva aclarar que (sic) implicaciones fisiológicas conlleva la estrechez uretral por creación de falsa ruta por paso de sonda creada por el Hospital de la Samaritana ESE.

(Rta) Dificultad o imposibilidad para la micción espontánea.

7. Finalmente me permito solicitar complementación del dictamen, puesto que en el rendido no se estableció lo pretendido en la prueba, esto es el establecimiento del estado de salud, la etiología, diagnóstico y pronóstico de la patología, así como el posible tratamiento para obtener la mejoría de su salud; claramente se observa que el dictamen se hace referencia a puntos no solicitados en la prueba.

(Rta) De acuerdo a la evolución de la cirugía realizada en el Hospital Simón Bolívar el paciente se encuentra con micción normal, lo cual es de muy buen pronóstico y consideramos que la estrechez uretral presentada ya fue corregida.

Con cistoscopia del 10 de diciembre de 2012 y uroflujometría del 23 de enero de 2013 normales.”

Sin embargo, en relación con el anterior dictamen pericial, con auto del 10 de noviembre de 2015, el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, declaró probada la objeción por error grave formulada por el apoderado de la parte demandante, respecto del dictamen pericial, la aclaración y la complementación allegado por el Hospital Simón Bolívar. (fol. 470-472 c3).

Si bien, la Sala considera que la objeción por error grave debió haberse resuelto en sentencia de conformidad con el numeral 6º del artículo 238 del CPC²¹, lo cierto es que contra el auto del 10 de noviembre de 2015 proferido por el Juzgado 20 Administrativo no se interpuso recurso y por lo tanto, tal decisión se encuentra en firme, por lo que lo allí resuelto vinculó al Juzgado de Instancia e impide a este Tribunal efectuar consideraciones adicionales en torno a la apreciación de tal prueba.

7. Copia del dictamen pericial presentado por el Subdirector Área de Urología del Hospital Universitario de la Samaritana ESE. (fol. 566-570 c3):

“(…)

Los hechos ocurrieron en agosto de 2008, cuando a la edad de 60 años el paciente cursó con cuadro de obstrucción intestinal. Requiere en ese momento paso a laparotomía exploratoria por parte del grupo de Cirugía General del Hospital Universitario de la Samaritana ESE. Al iniciar esta intervención le intentan paso de sonda uretral el cual fue fallido (el usos de sonda uretral es requerido durante los procedimientos de exploración quirúrgica abdominal dado que esta es una medida de prevención para la lesión vesical iatrogénica) y en el caso que el anestesiólogo quiera tener cuantificación de diuresis.

²¹ 6. La objeción se decidirá en la sentencia o en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se practicó el dictamen, salvo que la ley disponga otra cosa; el juez podrá acoger como definitivo el practicado para probar la objeción o decretar de oficio uno nuevo con distintos peritos, que será inobjetable, pero del cual se dará traslado para que las partes puedan pedir que se complemente o aclare.

En este momento, se solicita interconsulta intraoperatoria al servicio de Urología institucional quienes comprueban que no es posible el paso de sonda uretral a pesar de una correcta lubricación uretral y una adecuada técnica de cateterización uretral. Le realizaron cistoscopia transuretral para lograr la colocación de sonda uretral, procedimiento considerado el adecuado para visualizar la uretra e identificar la causa del paso fallido de sonda previamente encontrado.

Los hallazgos durante esta Cistoscopia Transuretral fueron:

-"Tres falsas rutas a nivel de la uretra penobulbar a las 12,2 y 5 del reloj, tabique a nivel medio, luz uretral a las 6". Dicho "tabique" no permitía el paso de la sonda hacia vejiga (Interpretación).

Hasta este momento, y dando respuesta al ítem (I) de la solicitud enviada, se establece que el paciente si requería la realización de cistoscopia transuretral para el paso de sonda uretral debido a que el uso de esta derivación disminuye el riesgo de lesiones vesicales durante los abordajes quirúrgicos abiertos o laparoscópicos del abdomen (en este caso, durante la realización de la laparotomía exploratoria que requería por su diagnóstico de obstrucción intestinal).

2. Del corte del tabique uretral

Continuando con la respuesta al ítem (II) de la solicitud enviada, el "tabique a nivel medio" encontrando durante la cistoscopia corresponde a una zona de estrechez uretral, diagnóstico que fue la causa de los pasos fallidos de sonda que presentó el paciente. Por otra parte, el término correcto para referenciar un "corte a nivel de este tabique" es la realización de uretrotomía interna endoscópica bajo visión directa.

La literatura vigente al momento de los hechos y revisada para el abordaje de las estrecheces de la uretra anterior (uretra peneana y bulbar); es decir, zonas de disminución del calibre uretral que se asocian a un grado mayor o menor de espongiotribrosis, describe a la uretrotomía interna endoscópica bajo visión directa como una técnica mínimamente invasiva, razonablemente indicada en pacientes con estrecheces cortas, de localización bulbar y sin intervenciones quirúrgicas previas, todas estas características las cumplía el paciente al momento de la intervención por lo que se concluye que era la intervención adecuada para el manejo quirúrgico del paciente.

Por otra parte, la tasa de recurrencia de esta intervención es del 47.6%, es decir, el hecho de que el paciente hubiera requerido intervenciones adicionales va ligado a un porcentaje de recurrencia ya establecido por estudios publicaos (sic) en la literatura médica.

Dando continuidad al relato de la historia clínica, el paciente estuvo asintomático 6 mese (agosto de 2008 a febrero de 2009) luego de esto reinician los síntomas urinarios obstructivos bajos y se establece la recurrencia de la estrechez al mismo nivel donde se encontraba descrita inicialmente. En este punto cabe aclarar que en el curso natural de esta enfermedad esta descrito que la mayoría de las recurrencias se presentan luego de los 6 meses de la intervención quirúrgica endoscópica inicial.

Al determinar la recurrencia, se le realizaron dos intervenciones endoscópicas adicionales (en abril y agosto de 2010), luego de esto persiste la zona de estrechez uretral, por lo cual de forma oportuna y una vez completados todos los estudios

pertinentes es presentado en la Junta quirúrgica del Servicio de Urología en abril de 2011 donde se establece que requiere ser llevado a una segunda línea de tratamiento quirúrgico con Uretroplastia ya que el manejo endoscópico y conservador ha fallado, esta nueva indicación de tratamiento conlleva un procedimiento invasivo con una mayor tasa de complicaciones adicionando una tasa de éxito del 84% al 87%. Con esta directriz se remitió al Hospital Simón Bolívar para ser atendido por Urólogo con experiencia en Reconstrucción uretral ya que en el Hospital de La Samaritana no se contaba en ese momento con el recurso, como se le explicó en su momento al paciente y a su familiar.”

Sin embargo, con auto del 25 de octubre de 2018 el Juzgado 60 Administrativo de Bogotá D.C., negó la solicitud del Hospital Universitario de la Samaritana de tener como prueba el dictamen pericial citado en los párrafos anteriores. (fol. 588 c4).

10.2. Del daño antijurídico.

En verificación de la ocurrencia o no de un daño antijurídico, la Sala, de conformidad con la Jurisprudencia²² y la Doctrina²³ señala que se trata de la lesión, menoscabo, deterioro o afectación de un derecho, bien o interés jurídicamente tutelado del cual es titular una persona, que no tiene el deber jurídico de soportar.

Se encuentra acreditado el daño antijurídico sufrido por los demandantes, el cual consistió en el traumatismo en la uretra²⁴ que originó la estrechez uretral²⁵, ocasionadas por sonda guiada el 18 de agosto de 2009²⁶, como consecuencia del procedimiento médico de uretrocistoscopia por obstrucción intestinal al que fue sometido el señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez en el Hospital la Samaritana ESE.

10.2. Imputación del daño – falla del servicio médico.

En primer lugar, la Sala reitera que para al análisis de la imputación del daño a la demandada, no pueden apreciarse ni valorarse las pruebas en copia simple aportadas al proceso, pues con auto del 08 de mayo de 2012 el Juzgado de Instancia resolvió que las copias simples no tendrían valor probatorio, decisión contra la cual, no se interpuso ningún recurso y se encuentra en firme.

Por su parte le asiste razón a la apelante en lo relacionado con que tampoco pueden apreciarse ni valorarse las pruebas referidas a los dictámenes periciales rendidos por el Hospital Simón Bolívar y el Hospital la Samaritana, pues como ya lo concluyó la sala en el acápite de pruebas de esta providencia, con auto del 10 de noviembre de 2015, el Juzgado 20 Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, declaró probada la objeción por error grave formulada por el apoderado de

²² Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero

²³ Orjuela Ruiz Wilson citando a Henao Juan Carlos en la Responsabilidad del Estado y sus regímenes. ECOE Ediciones Pag. 51.

²⁴ Fol. 317 c2.

²⁵ Fol. 280 c2.

²⁶ Fol. 286 c2.

la parte demandante, respecto del dictamen pericial, la aclaración y la complementación allegado por el Hospital Simón Bolívar; y con auto del 25 de octubre de 2018 el Juzgado 60 Administrativo de Bogotá D.C., negó la solicitud del Hospital Universitario de la Samaritana de tener como prueba el dictamen pericial citado en los párrafos anteriores.

Si bien, la Sala considera que la objeción por error grave debió haberse resuelto en sentencia de conformidad con el numeral 6º del artículo 238 del CPC²⁷, lo cierto es que contra el auto del 10 de noviembre de 2015 proferido por el Juzgado 20 Administrativo no se interpuso recurso y por lo tanto, tal decisión se encuentra en firme, por lo que lo allí resuelto vinculó al Juzgado de Instancia e impide a este Tribunal efectuar consideraciones adicionales en torno a la apreciación de tal prueba.

Ahora, con el recurso de apelación, la parte demandante argumentó que el régimen de responsabilidad médica es de falla presunta; que se habían acreditado los elementos de la responsabilidad y enfatizó en que hubo un inadecuado manejo de la atención médica, pues a su juicio no es común que durante un procedimiento de inserción de sondas se termine perforando la uretra. Así mismo, argumentó que de ser usual las lesiones de uretra, serían el último recurso y que estarían proscritas en los tratamientos médicos. Por último, esgrimió que el nexo causal entre el daño y la actuación de la Entidad demandada estaba soportada en la historia clínica que reposa en el expediente y por las múltiples cirugías a las que tuvo que ser sometido el paciente para recuperar su salud, derivada de la mala praxis de la entidad hospitalaria demandada.

Al respecto, la Sala considera que como se reseñó *supra*, el daño respecto del cual el Estado se encuentra llamado a resarcir es aquel que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo²⁸, siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión de una autoridad pública²⁹.

En primer lugar, contrario a lo argumentado por el apelante en lo referido a la aplicación del régimen de responsabilidad de falla presunta del servicio, la Sala resalta que en el evento de la causación de daños en el marco de la prestación del servicio médico, como lo ha precisado la jurisprudencia contenciosa administrativa y esta Sala de Subsección, el título de imputación es el de falla probada del servicio, por lo que se exige a la parte demandante acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y este.³⁰

²⁷ 6. La objeción se decidirá en la sentencia o en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se practicó el dictamen, salvo que la ley disponga otra cosa; el juez podrá acoger como definitivo el practicado para probar la objeción o decretar de oficio uno nuevo con distintos peritos, que será inobjetable, pero del cual se dará traslado para que las partes puedan pedir que se complemente o aclare.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

²⁹ *Ibidem*: "Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas."

³⁰ IB. Sentencia del 28 de febrero de 2013. Expediente 660012331000200100063-01(25075). C.P. Danilo Rojas Betancourt.

En ese orden, la Sala debe analizar si de acuerdo con lo argumentado en el recurso de apelación, se encuentra probada la falla del servicio endilgada al Hospital Universitario la Samaritana ESE.

En determinación de la ocurrencia de una falla del servicio médico o no, se debe tener en cuenta que las obligaciones hospitalarias son de medio y no de resultado, por lo que debe analizarse entonces si la atención médica se prestó conforme al estado del arte o la *lex artis*, las cuales, en la mayoría de los casos se encuentran instrumentalizadas en guías o en protocolos.

De acuerdo con la historia clínica del paciente Néstor Hugo Baquero Rodríguez, y teniendo en cuenta las pruebas válidamente recaudadas en el proceso y a las que se le otorgó valor probatorio, la Sala considera que la parte demandante no demostró la configuración de una falla del servicio durante la prestación del servicio médico del señor Néstor Hugo Baquero Rodríguez.

De lo que observa la Sala de la historia clínica del demandante, es que la disección o corte del tabique de la uretra del paciente, no fue una maniobra inconsciente, involuntaria o que obedeciera a una circunstancia de presunto error médico, por el contrario, según la nota de la historia clínica del 18 de agosto de 2009³¹, ante la imposibilidad para el paso de la sonda, se cortó el tabique intrauretral y se efectuó **paso de la sonda sin complicaciones.** Así mismo, el 20 de agosto de 2009, se anotó *“paciente con evolución post operatoria satisfactoria (...) **sin episodios eméticos ni aumento del dolor abdominal**”.*

De igual forma, en la anotación de la historia clínica del 04 de septiembre de 2009 se describió que, después de los 20 días de la laparotomía, el paciente refirió sentirse bien y sin síntomas.³²

Ahora bien, el 02 de octubre de 2009 y el 19 de noviembre de 2009 se anotó en la historia clínica el diagnóstico de traumatismo en la uretra y otras estrecheces uretrales código N358, respectivamente. No obstante, la Sala considera que a pesar de la acreditación del daño antijurídico consistente en la estrechez uretral, la parte demandante no probó la falla médica -falla del servicio- en que incurrió el Hospital Universitario de la Samaritana, sino que únicamente se limitó a afirmar, sin sustento probatorio, que el procedimiento de corte de tabique uretral era un procedimiento erróneo o equivocado, que estructuraba la falla del servicio médico.

La Sala reitera, que en contravía de las afirmaciones de la apelante, en la historia clínica del paciente no se describió como un error el corte de tabique intrauretral, y por el contrario se anotó que el corte era requerido para el paso de la sonda y que el procedimiento había sido sin complicaciones, sin episodios eméticos y con evolución post operatoria satisfactoria.

³¹ Fol.324-326 c2.

³² Fol. 318 c2.

Ahora, en el hecho décimo de la demanda se citó un segmento de literatura médica del Doctor Calor Roberto Giúdice, en el cual, se señaló:

“(...) La mucosa uretral que es el tejido que reviste la uretra por dentro puede lesionarse debido a diferentes causas. Entre las que más comúnmente generan una estrechez de uretra se encuentran los procesos infecciosos de la uretra (uretritis), la colocación de sondas en la uretra y los traumatismos. (Subrayado fuera del texto).(...)”

Respecto a la transcripción del artículo de literatura médica, la Sala considera que si bien, la estrechez uretral pudo haber tenido causa en el paso de la sonda y en el corte de tabique uretral, la parte demandante no probó que el paso de la sonda y/o el corte del referido tabique, hubiera sido un procedimiento errado, equivocado o contrario a la *lex artis* médica, aunque, ciertamente, puede ser parte de las complicaciones derivadas de la ejecución del procedimiento, lo cual, de todos modos, no configura un “error médico”.

Por lo tanto, para la Sala no se estructura la falla médica alegada por el demandante.

Con todo, la Sala concluye que la parte demandante no probó la falla del servicio en la que presuntamente incurrió la demandada, entendida aquella como una inadecuada praxis médica en el procedimiento médico realizado al señor Néstor Hugo Baquero el 18 de agosto de 2009.

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia apelada.

XI. COSTAS PROCESALES

La Sala considera que el artículo 171 del CCA³³, no contiene el imperativo de condenar en costas a la parte vencida, como quiera que, si bien establece que, “*la sentencia dispondrá sobre las condenas en costas*”, asume categórico que la alocución “*dispondrá*”, significa: “*mandar lo que se debe hacer*”³⁴, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, es solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.

Por lo anterior, la Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 08 de julio de 2019 por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo de Bogotá D.C., de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

³³ “CONDENA EN COSTAS. n todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”

³⁴ Ver www.rae.es

SEGUNDO: SIN condena en costas en esta instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de Origen. Por Secretaría de esta Corporación **DÉJESE** las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
(Aprobado en sesión de la fecha, Sala N° 65).

FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada

DRD