

FALLA DEL SERVICIO MEDICO - Perforación y extracción del útero / HISTORIA CLINICA - Documento público

La Sala advierte al igual que el Tribunal que el demandado actuó con negligencia e impericia, debido a que en el procedimiento de legrado post parto, practicado a la actora, le perforó el útero circunstancia que condujo, posteriormente, a la extracción o pérdida de éste. La ocurrencia del daño se comprobó no sólo con el informe quirúrgico sino, adicionalmente, con peritazgo realizado por el Instituto Nacional de Ciencias Médicas y Forenses, tal como se registró en el capítulo de hechos probados. La anterior conclusión tiene, como fundamento probatorio, lo siguiente: -De una parte, un documento público como lo es la historia clínica que muestra cómo ante el diagnóstico de posible perforación uterina y la posterior comprobación de ese hecho, se debió proceder a la extracción del órgano reproductor. Ese documento, por ser público, goza de la presunción de veracidad y como no se tachó de falso constituye elemento con fuerza de convicción para la Sala. -De otra parte, con los testimonios de los dos especialistas médicos del Hospital demandado, se deduce que el hecho ocurrió porque quien practicó el legrado no tenía ni la pericia suficiente para practicarlo ni la autorización y, en segundo término, porque dicho procedimiento era una maniobra difícil en la paciente, debido a las condiciones en que se encontraba su útero era necesario haber utilizado el material adecuado y la práctica de aquel procedimiento la debió realizar un médico entrenado para ello. Esas pruebas son fundamentales en relación con todos los elementos determinantes de la responsabilidad administrativa por falla, cuales son “la anomalía”, el daño antijurídico y la relación de causalidad, como muy bien lo concluyó el a quo.

PERJUICIOS - Clases / PERJUICIOS FISIOLÓGICOS - Extracción del útero a mujer joven / DAÑO A LA VIDA DE RELACION - Extracción del útero a mujer joven

Paulatinamente, la jurisprudencia observando más de cerca la naturaleza del resultado dañino y sus efectos, por sus implicaciones, encuentra que existen otros daños extrapatrimoniales distintos al moral, porque afectan otras áreas de la persona humana. En consecuencia, ha afirmado que la denominación rigurosa o estricta “de perjuicio fisiológico” no cubre exactamente otros tipos de daños. En reciente oportunidad - sentencia No. 11.842 proferida el día 19 de julio de 2000 - aludió que dentro de la clasificación de los perjuicios se encuentran los materiales, daño emergente y lucro cesante y los inmateriales, “moral o precio del dolor” y “a la vida de relación”, antes llamado fisiológico. Se consideró que el cambio de la denominación de perjuicio fisiológico por el de “a la vida de relación” constituye una acepción más amplia en relación con el efecto producido por daños antijurídicos en los aspectos psico - sociales, como son los traumas, que sufren las personas en las funciones orgánicas, en las condiciones de existencia, en el goce placentero y disfrute de las actividades humanas. En el caso concreto observa la Sala que la actora por la pérdida de su útero no sólo padeció afección en las funciones fisiológicas de su cuerpo, sino, además, que tal situación le afectó otras áreas personales en la vida de relación, en el goce de actividades placenteras y le alteró sus condiciones de existencia. Esas áreas de afectación extrapatrimonial muestran la existencia de daños y la Sala no entra a denominarlos o calificarlos, a cada uno, “rigurosamente”, pero si pasa a

explicar porque sí se da afectación a las áreas antes mencionadas: -A la vida de relación porque al momento temporal en que Dinora Sofía padeció la extracción de su útero tenía dieciocho años de edad (veáanse su registro civil de nacimiento y el dato histórico de aquella extracción); convivía con un hombre con el que formaba pareja; tenía sólo un hijo y la experiencia humana muestra en forma generalizada que la mayoría de las mujeres desean tener por lo menos dos hijos. -Al goce de las actividades placenteras porque tener hijos, en una mujer joven como lo es la demandante, se ha dicho encuadra dentro de aquellas "actividades vitales que hacen agradable la existencia" y, en consecuencia, la imposibilidad de tenerlos genera un daño indemnizable, como lo ha dicho esta Sala en otras oportunidades, por los "diversos problemas y malestares tales como enfermedades, insomnios, sentimientos de inferioridad, una disminución de los placeres de la vida causada principalmente por la imposibilidad de dedicarse a ciertas actividades placenteras". -Por la alteración a las condiciones de existencia porque la pérdida del útero le modificó anormalmente a la actora el proyecto de tener más hijos. Basándose la Sala en todas las adjetivaciones o cualidades probadas de ocurrencia del perjuicio la Sala fija como indemnización el valor, en pesos colombianos a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, de 1000 gramos oro.

PERJUICIOS MORALES A HIJOS MENORES - Por lesiones físicas graves de la madre / LESION CORPORAL GRAVE - Reconocimiento de perjuicios morales / PERJUICIOS MORALES - Reconocimiento por lesiones corporales / PERJUICIOS MORALES - Igual tratamiento para los compañeros o cónyuges con sus hijos

Los memoriales de demanda como el de apelación de la sentencia, aseguran que Fausto Andrés, hijo de la pareja demandante, sí sufrió perjuicios morales no sólo por la lesión grave sufrida por su madre sino también por la imposibilidad de tener otro hermano de sus mismos padres, es decir quedar privado de tener "comunidad espiritual con sus hermanos de sangre". El perjuicio moral se conoce en la jurisprudencia y en doctrina, nacional y extranjera, como "pretium doloris o precio del dolor" y hay lugar a indemnizarlo. La Sala ha dicho, en sentencia 12.166 proferida el día 14 de septiembre de 2000, que la muerte no es la única fuente de reconocimiento del perjuicio moral y, por tanto, ha condenado a indemnizarlo por la lesión personal propia, de familiares cercanos o de damnificados. Tratándose de lesiones físicas ha diferenciado, en materia probatoria, las graves de las leves. En el primer caso, lesiones graves, ha sostenido: -respecto a la víctima, que con la demostración del daño antijurídico por lesión grave tiene derecho a la indemnización de perjuicio moral. -en lo que atañe con las víctimas indirectas - en este caso, compañeros e hijos - tienen derecho a la indemnización del perjuicio causado por lesión grave de su pariente siempre y cuando demuestren, en primer término, la lesión grave y, en segundo lugar, el parentesco. La jurisprudencia infiere de estos dos hechos, demostrados plenamente, que los actores padecieron dolor moral. En el segundo caso, es decir indemnización por perjuicios morales ocasionados por lesiones "leves", deben distinguirse las siguientes situaciones: -para la víctima directa: una vez prueba el daño antijurídico por lesión leve, es claro, que tiene derecho a la indemnización por perjuicio moral; es de la naturaleza de los seres humanos que cuando sufren directamente el impacto de una lesión física así sea leve, quien la

soporta padece con ella; pero -para las víctima indirectas - como en este caso damnificado - es necesario demostrar la lesión leve, el vínculo de afecto (que se es damnificado) y además que aquella lesión les produjo dolor moral; en este tipo de lesión, la jurisprudencia no infiere padecimiento moral de los dos hechos primeramente mencionados. Como en este caso se demostraron los supuestos de hecho relativos a la procedencia de indemnización de perjuicios morales por lesiones físicas graves de parientes etc. habrá lugar a condenar a indemnizarlos. Se estableció, de una parte, la lesión grave sufrida por la actora, de otra, el parentesco de hijo respecto de aquella por Fausto Andrés Cardaña Vásquez. Y como la jurisprudencia ha tenido como en el mismo grado de importancia a los compañeros o cónyuges con sus hijos, fijará como indemnización por perjuicio moral para Fausto Andrés los mismos gramos oro que el Tribunal fijó, 800 gramos, para indemnizar el mismo perjuicio sufrido por su padre.

Nota de Relatoría: Ver sentencias del 30 de octubre de 1996 y del 28 de octubre de 1999, Exp. 12384.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ

Bogotá, dieciocho (18) de octubre de dos mil (2.000).

Radicación número: 11948

Actor: DINORA SOFÍA VÁSQUEZ

Demandado: HOSPITAL SAN MARCOS, DEPARTAMENTO DE SUCRE Y NACIÓN (MINISTERIO DE SALUD).

Referencia: RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

I. Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida, el día 6 de marzo de 1996, por el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante la cual se resolvió:

"Primero: Declárase de oficio la excepción de falta de legitimidad por la parte pasiva de la Nación (Ministerio de Salud) y del Departamento de Sucre.

Segundo: Declárase que el Hospital Regional de San Marcos, establecimiento público del orden departamental, creado por ordenanza N° 09 del 27 de noviembre de 1992, es administrativamente responsable de la extracción de la matriz dejando a la joven Dinora Sofía Vásquez Navarro, sin la posibilidad de tener más hijos, de conformidad con los considerandos de este proveído.

Tercero: Como consecuencia de la declaratoria anterior, se condena al Hospital regional de San Marcos a pagar a los señores Dinora Sofía Vásquez Navarro y Sergio de Jesús Cardeña Villadiego la suma de ochocientos (800) gramos de oro fino, para cada uno de ellos, a título de perjuicios morales que se cubrirán con el precio que el referido metal tenga en el momento de quedar ejecutoriado el presente fallo.

Cuarto: Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

Quinto: A este fallo se le deberá dar cumplimiento en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del C.C.A; para lo cual se expedirá copia de la sentencia, con constancia de su ejecutoria, con destino al Hospital Regional de San Marcos, a la Procuraduría delegada para asuntos presupuestales y a la parte demandante.

Sexto: Si no fuere apelada, Consúltese ante el Honorable Consejo de Estado (Sección Tercera) la presente providencia.

Séptimo: Ejecutoriada esta sentencia, archívese el expediente" (fols. 93 a 94 c. ppal)

II. ANTECEDENTES PROCESALES:

A. Demanda

Fue interpuesta, mediante apoderado judicial, **el día 22 de septiembre de 1994**, por los señores Sergio de Jesús Cardeña Villadiego y Dinora Sofía Vásquez Navarro, quienes actuaron en nombre propio y en representación de su hijo menor Fausto Andrés Cardeña Vásquez.

Se dirigió contra el Hospital Regional de San Marcos, el Departamento de Sucre y la Nación (Ministerio de Salud) -fols. 1 a 14 -.

1. Pretensiones:

“PRIMERA: Se declare administrativa y solidariamente responsable al HOSPITAL REGIONAL DE SAN MARCOS, DEPARTAMENTO DE SUCRE y NACION -MINISTERIO DE SALUD por la extracción prematura de la matriz de que fue objeto la joven DINORA SOFÍA VÁSQUEZ NAVARRO por parte de médicos vinculados al HOSPITAL REGIONAL DE SAN MARCOS **el día 23 de septiembre de 1992** en el mencionado centro hospitalario, debido única y exclusivamente al legrado post partum practicado por la doctora CECILIA BOLIVAR, médico rural del Puesto de Salud de Caimito, quien al intervenirla le perforó la matriz, según hechos ocurridos el día 22 de septiembre de 1992 en el Puesto de Salud de Caimito .

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaratoria, condénese al HOSPITAL REGIONAL DE SAN MARCOS, DEPARTAMENTO DE SUCRE Y NACION - MINISTERIO DE SALUD, a pagar a lo demandados o a quien represente sus derechos, el monto de los perjuicios de toda índole, sufridos a raíz de los acontecimientos ocurridos.

TERCERA: Los perjuicios se actualizarán en su valor al momento de la sentencia, y comprenderán la condena al pago de los daños morales subjetivos equivalentes al máximo reconocido por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado, los cuales en todo caso no serán inferiores a MIL (1000) GRAMOS DE ORO PURO a la fecha de su pago o de la ejecutoria de la sentencia respectiva, para cada uno de los demandantes DINORA SOFIA VASQUEZ NAVARRO, SERGIO DE JESUS CARDEÑA VILLADIEGO y para su hijo menor FAUSTO ANDRES CARDEÑA VASQUEZ.

Y al pago por concepto de perjuicio fisiológico una suma no inferior al equivalente a CUATRO MIL (4.000) GRAMOS DE ORO PURO a la fecha de su pago o de la ejecutoria de la sentencia definitiva, para mi asistida DINORA SOFIA VASQUEZ NAVARRO.

Y al pago por concepto de daños materiales de los que resulten probados en el proceso o en liquidación posterior al fallo de acuerdo con el artículo 172 del C.C.A.

CUARTA: Que las entidades demandadas deben dar cumplimiento a la sentencia que se dicte dentro del término señalado en el art. 176 del C.C.A., y reconocerán y pagarán intereses en el evento que se den los supuestos del inciso final del art. 177 ibídem, en la forma y términos allí previstos (fols. 2 a 3 c. ppal).

2. Hechos

a. Hace aproximadamente 4 años, contados hacia atrás desde el día de presentación de la demanda, los señores demandantes, Sergio de Jesús Cardeña y Dinora Sofía Vásquez, viven en unión libre, en el municipio de Caimito (Sucre).

b. El día 21 de septiembre de 1992, Dinora Sofía dio a luz un hijo, en el centro de salud de dicho municipio. El parto fue normal y atendido por la médico rural Cecilia Bolívar.

c. El día 22, la misma paciente presentó dolores fuertes y sangrado abundante, por lo cual la doctora Bolívar le realizó legrado con el fin de extraer los restos placentarios.

d. El día siguiente, la paciente continuó con dolores y hemorragia y, por tanto, fue remitida al hospital de San Marcos en el cual fue valorada por otros médicos y especialistas.

e. En esa valoración le encontraron ruptura de útero causada por legrado post - parto; decidieron intervenirla quirúrgicamente para extraer la matriz.

d. El daño que padecieron todos los actores, no tenían porque soportarlo y tiene su causa en falla en la prestación del mencionado servicio médico asistencial, la cual es imputable al Estado.

e. Dinora Sofía quedó estéril a consecuencia de los referidos hechos, imputados a los demandados; le sobrevino esta situación a la extracción del útero; todos los demandantes, padecieron perjuicios morales y materiales por la lesión grave que sufrió Dinora Sofía Vásquez, compañera y madre de Sergio Cardeña y Fausto Andrés Cardeña Vásquez, respectivamente, y aquella padeció, además, “perjuicio fisiológico” (fols. 6 a 9 c. ppal).

B. Actuación procesal:

El día 12 de octubre de 1994, el Tribunal Administrativo de Sucre admitió la demanda y ordenó notificar esta decisión a los demandados (fols. 23 a 24 c. ppal).

Una vez formada la relación jurídico procesal, con la notificación hecha del auto admisorio de la demanda, los demandados la contestaron en el siguiente orden; así:

1. El Departamento de Sucre manifestó que mediante ordenanza N° 09 del 27 de noviembre de 1992, el Hospital de San Marcos se constituyó como un establecimiento público, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa (fols. 41a 43 c. ppal).

2. El Hospital de San Marcos expuso, en relación con los hechos de la demanda, que:

- Es cierto el hecho del nacimiento, como que éste se produjo en el Centro de Salud de Caimito y fue atendido por la doctora Cecilia Bolivar.
- No es cierto que el parto haya sido normal.
- Son ciertos los hechos relativos a que la paciente ingresó al Hospital de San Marcos, que se le diagnosticó ruptura de útero y se le practicó histerectomía.
- Los demás hechos deben probarse.

Argumentó que ante la situación de tener que escoger entre la vida de la paciente y la extracción del útero, se prefirió lo segundo.

Manifestó que, en relación con el legrado, después del parto la matriz se hace propensa a la ruptura, lo cual indica que no se presentó falla del servicio.

Afirmó que el Consejo de Estado ha sostenido respecto a la prueba del estado de concubinato que los supuestos fácticos a demostrar son los referentes a que dicho estado no es meramente temporal, sino estable (8 a 10 años); en consecuencia para este caso no hay lugar a indemnización por perjuicios morales para el afirmado concubino, por cuanto conviven apenas desde hace cuatro años.

Expresó, finalmente, que la pretensión de indemnización de perjuicios “fisiológicos”, cuantificados en 4.000 gramos oro, desborda los límites establecidos en la jurisprudencia (fols. 47 a 49 c. ppal).

El día 16 de febrero de 1995, el Tribunal Administrativo de Sucre abrió el proceso a pruebas (fols. 54 a 56, c. ppal).

Luego, el día 3 de octubre de ese año, se realizó la audiencia de conciliación solicitada por los demandantes con la sola audiencia del Departamento de Sucre, la cual resultó frustrada. Esta autoridad manifestó que no estaba en condiciones de conciliar porque fue el Hospital demandado el causante del daño, el cual tiene autonomía administrativa.

Luego, el día 30 de octubre siguiente, se ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público con el objeto de que presentaran sus escritos finales (fol. 74 c. ppal). Sólo el demandado guardó silencio.

El demandante reiteró las pretensiones de su demanda. Señaló, con base en el material probatorio, que únicamente el Hospital de San Marcos está legitimado por pasiva y por tanto se debe declarar respecto de los otros demandados su falta de legitimación; estimó que se probaron los elementos de responsabilidad por falla y por tanto se deben indemnizar los perjuicios ocasionados a todos los demandantes (fols. 75 a 79 c. ppal).

El Procurador 44 Judicial ante el Tribunal Administrativo de Sucre, es del criterio que las súplicas deben prosperar, salvo la relativa a la indemnización de perjuicios morales, por cuanto estos no fueron probados. Respecto de la falla,

hizo análisis para concluir que la doctora que practicó el legrado no estaba facultada para realizar este procedimiento (fols.81 a 83).

c. Sentencia apelada:

Declaró, en primer término, la falta de legitimación pasiva del Departamento de Sucre y de la Nación (Ministerio de Salud) y, en segundo término, la responsabilidad administrativa **por falla** del Hospital de San Marcos.

También y como consecuencia de la segunda declaración condenó al mismo Hospital, únicamente, a indemnizar los perjuicios morales ocasionados a la pareja demandante (fols. 86 a 94 c. ppal).

D. Recurso de apelación.

Fue interpuesto por la parte demandante, quien solicitó, de una parte, la modificación del fallo respecto a las pretensiones que le fueron denegadas y, de otra, el despacho favorable de la totalidad sus pretensiones.

Destacó que, inexplicablemente, el Tribunal no se pronunció sobre la pretensión de indemnización de perjuicio fisiológico, el cual quedó debidamente comprobado; diferenció este perjuicio con el moral.

Estimó, de otra parte, que la negativa de indemnización para el menor Fausto Andrés Cardeña Vásquez, por concepto de perjuicios morales, no tiene asidero porque la realidad demuestra que él quedó privado de la posibilidad de tener comunidad espiritual con sus hermanos de sangre (fols. 95 a 97).

E. Actuación en segunda instancia:

El día 11 de junio de 1996 se admitió la impugnación y luego, el día 20 de agosto siguiente se ordenó dar traslado a las partes y al Ministerio Público para la presentación de escritos de conclusión (fols. 106 y 108c. ppal). El demandante no alegó.

La Nación (Ministerio de Salud) se limitó a advertir que el Consejo de Estado no podría entrar a variar la sentencia en cuanto a que ella y el Departamento de Sucre fueron calificados como ilegítimados por pasiva; citó la norma sobre los poderes del ad quem en el recurso de apelación y doctrina sobre los límites de la reformatio in pejus (fols. 109 a 113).

El señor Procurador Quinto Delegado ante esta Corporación, en ese momento, **doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez**, después de analizar cada una de las piezas probatorias allegadas al proceso, concluyó que la apelación debe prosperar en los términos pedidos por cuanto sí están probados los perjuicios morales para todos los demandantes y el fisiológico para Dinora Sofía Vásquez. Respecto de la conducta reprochada en el fallo apelado del Hospital de Sucre, fáctica y jurídicamente, consideró que:

Está probado que la señora Dinora Sofía Vásquez Navarro fue víctima de un tratamiento médico inadecuado, con ocasión de la conducta negligente e irresponsable de la médica tratante por cuanto, de una parte, no tenía autorización para practicar legrado uterino y, de otra parte, porque la paciente debió ser remitida en forma inmediata al hospital, en el momento que se advirtió la complicación.

La circunstancia relativa a que médicos especialistas, que después del legrado atendieron a la paciente, evitaron un mal mayor en ésta, no excluye de responsabilidad al mencionado hospital (fols. 122 a 128).

Como no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, los presupuestos procesales se encuentran cumplidos se procede a decidir previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

Corresponde a la Sala pronunciarse, para decidir, solamente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida, el 6 de marzo de 1996 por el Tribunal Administrativo de Sucre.

Y se dice solamente porque la sentencia de primera instancia, de un lado, es objeto de reclamo por apelante único y, de otro, porque la condena impuesta al Hospital de Sucre no alcanza, económicamente, al grado jurisdiccional de consulta. Esto porque la condena fue por mil seiscientos gramos oro, para indemnizar, únicamente, los perjuicios morales a la pareja demandante.

Por consiguiente, pese a que el Tribunal ordenó la consulta, el estudio se circunscribirá a la materia apelada. Al respecto, la ley es clara cuando establece que:

“La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por tanto **el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso**, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones” (inc. 1, art. 357 C.P.C).

A. Hechos probados:

1. **El día 28 de marzo de 1974** nació Dinora Sofía Vásquez (Registro civil de nacimiento, fol. 16 c. ppal).
2. **El día 27 de noviembre de 1992** la Asamblea Departamental de Sucre creó, mediante la Ordenanza No. 09, al Hospital de San Marcos como un establecimiento público (documento público en copia autenticada, fols. 55 a 57 c.2).

3. **Desde el mes de mayo de 1990**, aproximadamente, conviven en unión libre Sergio de Jesús Cardeña Villadiego y Dinora Sofía Vásquez Navarro. En prueba de este hecho se recepcionaron los testimonios, en primer término, de Humberto Jacinto Arcía Méndez, quien los conoce desde cuando eran niños y sabe que viven en unión libre (fols. 125 a 126 c.2).

4. **El día 11 de febrero de 1992** el Hospital San Marcos del Departamento de Sucre celebró el contrato No 8 de prestación de servicios médicos con la médica Cecilia Bolívar (Documento público, fols. 49 a 51 c.2).

5. **El día 21 de septiembre de 1992**, en el Centro de Salud de Caimito (Sucre) del Hospital de San Marcos de Sucre la doctora Bolívar atendió el parto de Dinora Sofía la cual tuvo al niño Fausto Andrés Cardeña Vásquez (documentos públicos, fols. 18 c ppal y 53 c.2).

Dicho menor fue reconocido por sus padres, señores Dinora Sofía Vásquez y Sergio de Jesús Cardeña (Registro civil de nacimiento, fol. 18 c.ppal).

6. **El día 22 de septiembre de 1992**, así consta en la historia clínica:

Dinora Sofía Vásquez Navarro presentó sangrado abundante por genitales, ante lo cual, la doctora Cecilia Bolívar realizó legrado uterino en el Centro de Salud de Caimito, con el fin de extraer restos placentarios (Resumen de la historia Clínica, documento público en copia autenticada, fols.32A a 33 c. ppal).

Ese día la paciente presentó dolor abdominal, de tal suerte que, la doctora Bolívar decidió remitirla al Hospital de San Marcos, con una impresión diagnóstica de posible perforación uterina (documento ibídem y fols. 13, 42 c.2).

Al día siguiente fue valorada, en el Hospital de San Marcos, por el médico especialista en ginecología y obstetricia, doctor Antonio

Romero Guzmán quien estableció signos de pelviperitonitis post - ruptura uterina en el legrado. Este hecho lo confirmó el doctor Robert Vergara mediante informe de evolución en consulta externa (Resumen de la historia clínica, fol. 15 y 16, c.2).

Por lo anterior, es decir, ante la comprobación de la ruptura uterina se decidió realizar histerectomía abdominal (extracción de la matriz), para lo cual se solicitó y obtuvo autorización de la paciente (fol. 21, c.2).

El mismo día, en horas de la noche, se realizó la mencionada intervención quirúrgica que finalizó con la extracción de la matriz de la demandante (informe quirúrgico, documento público en copia autenticada, fol. 39 c.2).

7. El día 26 de mayo de 1995, el médico legista del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses informó para este juicio, que mediante ecografía pélvica, se comprobó ausencia de útero en persona de Dinora Sofía Vásquez (dictamen pericial, fols. 58 a 60 c.2)

8. El día 30 de junio de 1995, se recibieron por comisionado, juzgado promiscuo municipal de San Marcos, los testimonios de los siguientes médicos:

a. Antonio Ramón Cordero Caballero manifestó que, la médico rural que atendió a la paciente violó las normas del hospital (Centro de Salud de Caimito), por cuanto, no tenía autorización ni preparación suficiente para practicar el legrado post parto (fols. 88 a 89 c.2).

b. Feris Ruiz afirmó, de una parte, que no recuerda el caso particular y, de otra, aclaró que sólo puede emitir declaraciones en lo atinente a su área cual es la de anestesiología (fols. 89 a 90 c.2).

c. Antonio Romero Guzmán (ginecobstetra) afirmó, en primer término, que atendió a la paciente Dinora Sofía en el Hospital de San Marcos con posterioridad al legrado y, en segundo término, que de los exámenes practicados a aquella confirmó la perforación del útero.

Expresó que, el legrado post – parto es una maniobra difícil pues, debido a las condiciones en que se encuentra el útero, es necesario utilizar el material adecuado y un médico entrenado en ese procedimiento; que el resultado del procedimiento realizado por la médico rural estuvo rodeado de situaciones territoriales difíciles, por tratarse de una zona rural, en la cual la médica rural no estaba bajo la supervisión de ningún médico (fols. 90 a 92 c.2).

9. **El día 25 de julio del mismo año** se recibieron, ante el juzgado promiscuo municipal de Caimito, los testimonios de los señores Carlos Rafael Navarro Villadiego, Gloria Ricardo de Vásquez, Mery Bettin y Humberto Jacinto Arcía Méndez, quienes refirieron - teniendo en cuenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en sus dichos - a la notoriedad de la tristeza que sufrieron la pareja de demandantes, debido a que querían tener más hijos; aludieron a que los conocen porque son sus vecinos y por esta especial situación igualmente saben del trato armonioso en que conviven (fols 119 a 126).

D. Caso Concreto.

1. Responsabilidad patrimonial.

La Sala advierte al igual que el Tribunal que el demandado actuó con negligencia e impericia, debido a que en el procedimiento de legrado post parto, practicado en la persona de Dinora Sofía Vásquez, le perforó el útero circunstancia que condujo, posteriormente, a la extracción o pérdida de éste.

La ocurrencia del daño se comprobó no sólo con el informe quirúrgico sino, adicionalmente, con peritazgo realizado por el Instituto Nacional de Ciencias Médicas y Forenses, tal como se registró en el capítulo de hechos probados.

La anterior conclusión tiene, como fundamento probatorio, lo siguiente:

- De una parte, un documento público como lo es la historia clínica que muestra cómo ante el diagnóstico de posible perforación uterina y la posterior comprobación de ese hecho, se debió proceder a la extracción del órgano reproductor.

Ese documento, por ser público, goza de la presunción de veracidad y como no se tachó de falso constituye elemento con fuerza de convicción para la Sala.

- De otra parte, con los testimonios de los dos especialistas médicos del Hospital demandado, se deduce que el hecho ocurrió porque quien practicó el legrado no tenía ni la pericia suficiente para practicarlo ni la autorización y, en segundo término, porque dicho procedimiento era una maniobra difícil en la paciente, debido a las condiciones en que se encontraba su útero era necesario haber utilizado el material adecuado y la práctica de aquel procedimiento la debió realizar un médico entrenado para ello.

Esas pruebas son fundamentales en relación con todos los elementos determinantes de la responsabilidad administrativa por falla, cuales son “la anomalía”, el daño antijurídico y la relación de causalidad, como muy bien lo concluyó el a quo.

La Sala no hará ninguna otra referencia a dichos elementos porque el asunto no se estudia en el grado de consulta, que da amplitud absoluta en el análisis, sino en el de apelación en el cual se restringe a los puntos impugnados.

2. Perjuicio llamado en la demanda como “fisiológico”.

La sentencia en la parte resolutive denegó, entre otros, el reconocimiento de indemnización por “perjuicios fisiológicos”; la indemnización se pidió en 4000 gramos oro; el Tribunal en la parte motiva no se pronunció sobre por qué no había lugar a indemnizar por ese concepto.

Y como ese punto de desestimación es uno de los recurridos, para que se revoque la Sala lo analizará.

La Sala interpreta, de los hechos narrados en la demanda, que la indemnización pedida bajo la denominación de “perjuicios fisiológicos, busca indemnizar varios daños que afectan distintas áreas individuales de la víctima directa, Dinora Sofía Vásquez Navarro.

Y así lo interpreta, porque para el momento en que se ejercitó la acción la jurisprudencia sólo refería, con respecto a la persona humana, como daños extrapatrimoniales al moral y al fisiológico. Tal situación condujo a los abogados, a que en la forma de litigar por daños extrapatrimoniales diversos al moral causados por la Administración, pidieran indemnización a título de “perjuicios fisiológicos”.

Sin embargo, paulatinamente, la jurisprudencia observando más de cerca la naturaleza del resultado dañino y sus efectos, por sus implicaciones, encuentra que existen otros daños extrapatrimoniales distintos al moral, porque afectan otras áreas de la persona humana.

En consecuencia, ha afirmado que la denominación rigurosa o estricta “de perjuicio fisiológico” no cubre exactamente otros tipos de daños.

En reciente oportunidad - sentencia No. 11.842 proferida el día 19 de julio de 2000 - aludió que dentro de la clasificación de los perjuicios se encuentran **los materiales**, daño emergente y lucro cesante y **los inmateriales**, “moral o precio del dolor” y “a la vida de relación”, antes llamado fisiológico.

Se consideró que el cambio de la denominación de perjuicio **fisiológico** por el de **“a la vida de relación”** constituye una acepción más amplia en relación con el efecto producido por daños antijurídicos en los aspectos psico - sociales, como son los traumas, que sufren las personas en las funciones orgánicas, en las condiciones de existencia, en el goce placentero y disfrute de las actividades humanas.

En el caso concreto observa la Sala que la señora Dinora Sofía Vásquez por la pérdida de su útero no sólo padeció afección en las funciones fisiológicas de su cuerpo, sino, además, que tal situación le afectó otras áreas personales en la vida de relación, en el goce de actividades placenteras y le alteró sus condiciones de existencia.

Esas áreas de afectación extrapatrimonial muestran la existencia de daños y la Sala no entra a denominarlos o calificarlos, a cada uno, “rigurosamente”, pero si pasa a explicar porque sí se da afectación a las áreas antes mencionadas:

- A la vida de relación porque al momento temporal en que Dinora Sofía padeció la extracción de su útero tenía dieciocho años de edad (véanse su registro civil de nacimiento y el dato histórico de aquella extracción); convivía con un hombre con el que formaba pareja; tenía sólo un hijo y la experiencia humana muestra en forma generalizada que la mayoría de las mujeres desean tener por lo menos dos hijos.
- Al goce de las actividades placenteras porque tener hijos, **en una mujer joven** como lo es la demandante, se ha dicho ⁽¹⁾ encuadra dentro de aquellas "actividades vitales que hacen agradable la existencia" y, en consecuencia, la imposibilidad de tenerlos genera un daño indemnizable, como lo ha dicho esta Sala ⁽²⁾ en otras oportunidades, por los “diversos problemas y malestares tales como enfermedades, insomnios, sentimientos de inferioridad, una disminución de los placeres de la vida causada

¹ *Comité de Ministros del Consejo de Europa, Resolución 75-7 del 14 de marzo de 1975.*

² *Sentencia proferida el 25 de septiembre de 1997 en el proceso No. 10.421. Actor: María Edelmira Cano y otro.*

principalmente por la imposibilidad de dedicarse a ciertas actividades placenteras".

- Por la alteración a las condiciones de existencia porque la pérdida del útero le modificó anormalmente a Dinora Sofía Vásquez Navarro el proyecto de tener más hijos.

Esos perjuicios padecidos por aquella tienen las características de ser ciertos, particulares y anormales; además abarcan no sólo el tiempo anterior al dictado de esta sentencia - pasado -, desde cuando ocurrió el daño, sino que comprende y afectan su futuro.

Teniendo en cuenta todas las situaciones probadas corresponde al juez, en su sano arbitrio, la fijación de la condena para indemnizar esos perjuicios.

Basándose la Sala en todas las adjetivaciones o cualidades probadas de ocurrencia del perjuicio la Sala fija como indemnización el valor, en pesos colombianos a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, de 1000 gramos oro.

Como la sentencia fue recurrida también en otro punto, cual fue la denegatoria de perjuicios morales para el menor Fausto Andrés Cardeña Vásquez éste, se estudiará.

3. Perjuicio moral:

Los memoriales de demanda como el de apelación de la sentencia, aseguran que Fausto Andrés, hijo de la pareja demandante, sí sufrió perjuicios morales no sólo por **la lesión grave** sufrida por su madre sino también por la imposibilidad de tener otro hermano de sus mismos padres, es decir quedar privado de tener **“comunidad espiritual con sus hermanos de sangre”**.

El perjuicio moral se conoce en la jurisprudencia y en doctrina, nacional y extranjera, como "pretium doloris o precio del dolor" y hay lugar a indemnizarlo.

La Sala ha dicho, en sentencia 12.166 proferida el día 14 de septiembre de 2000 ⁽³⁾, que la muerte no es la única fuente de reconocimiento del perjuicio moral y, por tanto, ha condenado a indemnizarlo por la lesión personal propia, de familiares cercanos o de damnificados ⁽⁴⁾.

Tratándose de lesiones físicas ha diferenciado, en materia probatoria, las **graves** de las **leves**.

En el primer caso, **lesiones graves**, ha sostenido:

- **respecto a la víctima**, que con la demostración del daño antijurídico por **lesión grave** tiene derecho a la indemnización de perjuicio moral.
- **en lo que atañe con las víctimas indirectas** - en este caso, compañeros e hijos - tienen derecho a la indemnización del perjuicio causado **por lesión grave de su pariente** siempre y cuando demuestren, en primer término, la lesión grave y, en segundo lugar, el parentesco. La jurisprudencia infiere de estos dos hechos, demostrados plenamente, que los actores padecieron dolor moral ⁽⁵⁾.

En el segundo caso, **es decir indemnización por perjuicios morales ocasionados por lesiones “leves”**, deben distinguirse las siguientes situaciones:

- **para la víctima directa**: una vez prueba el daño antijurídico por lesión leve, es claro, que tiene derecho a la indemnización por perjuicio moral; es de la

³ Henao Pérez, Juan Carlos. *El Daño*. Ediciones Universidad Externado de Colombia. 1998. Pág. 237.

⁴ A manera de ejemplo puede citarse: Sentencia 10730 proferida el 19 de septiembre de 1996. Sentencia 10646 proferida el 26 de abril de 1996.

⁵ Así lo ha considerado la Sala en varias providencias: Sentencia 7449 proferida el 26 de febrero de 1993., actor: Antonio Diego Vallejo Jaramillo; 7872 proferida el 16 de junio de 1993, actor: Carmen Julio López Leal; 7622 proferida el 12 de julio de 1993, actor: José Orlando Isaza Cifuentes y sentencia proferida el 30 de octubre de 1996, actor: Julieta Díez.

naturaleza de los seres humanos que cuando sufren directamente el impacto de una lesión física así sea leve, quien la soporta padece con ella; pero

- **para las víctima indirectas** - como en este caso damnificado - es necesario demostrar la lesión leve, el vínculo de afecto (que se es damnificado) y además que aquella lesión les produjo dolor moral; en este tipo de lesión, la jurisprudencia no infiere padecimiento moral de los dos hechos primeramente mencionados ⁽⁶⁾.

Por consiguiente, como en este caso se demostraron los supuestos de hecho relativos a la procedencia de indemnización de perjuicios morales por lesiones físicas graves de parientes etc habrá lugar a condenar a indemnizarlos. Se estableció, de una parte, la lesión grave sufrida por Dinora Sofía Vásquez y, de otra, el parentesco de hijo respecto de aquella por Fausto Andrés Cardeña Vásquez.

Y como la jurisprudencia ha tenido como en el mismo grado de importancia a los compañeros o cónyuges con sus hijos, fijará como indemnización por perjuicio moral para Fausto Andrés los mismos gramos oro que el Tribunal fijó, 800 gramos, para indemnizar el mismo perjuicio sufrido por su padre, señor Sergio de Jesús Cardeña.

En la parte resolutive de esta sentencia se hará referencia, exclusivamente, a los puntos que fueron objeto de apelación o de descontento, por la parte actora.

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

⁶ Sentencia de 28 de octubre de 1999. Expediente 12.384. Demandante: Luis Eudoro Jojoa Jojoa. Demandada: Nación (Ministerio de Defensa).

FALLA:

REVÓCANSE, únicamente, los numerales 6º y 4º de la sentencia proferida por Tribunal Administrativo de Sucre, el día 6 de marzo de 1996; el numeral cuarto quedará así:

Cuarto. CONDÉNASE al Hospital regional de San Marcos a indemnizar lo siguientes perjuicios:

A. Los llamados en la demanda como “fisiológicos” (pero comprensivos, por interpretación de la Sala, de la lesión fisiológica, a la vida de relación y alteración de las condiciones de existencia) a favor de Dinora Sofía Vásquez Navarro, en la suma en pesos colombianos de 1000 gramos oro a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

B. “Morales” a favor de Fausto Andrés Cardeña Vásquez, en la suma en pesos colombianos de 800 gramos oro a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase.

María Elena Giraldo Gómez
Presidenta

Jesús María Carrillo Ballesteros

Germán Rodríguez Villamizar

Ricardo Hoyos Duque