

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejero ponente: JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil uno (2001)

Radicación número: 13008 (1302)

Actor: LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha 2 de octubre de 1996, proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante la cual dispuso:

PRIMERO.- *Declarar a la Caja Nacional de Previsión Social Administrativamente responsable de la lesión sufrida como efecto de la intervención quirúrgica de que fue objeto en la aludida entidad, el demandante LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES.*

SEGUNDO.- *Como consecuencia se condena a la Caja Nacional de Previsión Social a pagar a favor del señor LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES el equivalente en dinero a QUINIENTO (sic) (500) GRAMOS DE ORO FINO, por concepto de PERJUICIO FISIOLÓGICO y DOSCIENTOS CIENCUENTA (250) GRAMOS DE ORO FINO por PERJUICIOS MORALES, a la fecha de ejecutoria de esta providencia y según certificación del Banco de la República.*

TERCERO.- *DENIEGANSE las demás súplicas de la demanda.*

CUARTO.- *La presente providencia deberá ser cumplida en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.*

QUINTO.- *Se reconoce a la doctora RUTH COMBARIZA ROJAS, como apoderada judicial de la doctora GLORIA LUCIA GUEVARA NIEVES, Jefe de la Oficina de la Caja Nacional de Previsión Social, en los términos y para los fines indicados en el memorial-poder que obra al folio 68 del expediente" (fls. 70 a 81 c. 2).*

ANTECEDENTES PROCESALES

1. **Pretensiones y causa petendi.** LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ

TORRES, en ejercicio de la acción de REPARACIÓN DIRECTA, instauró demanda contra la **CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL**, para que fuese declarado responsable por los daños y perjuicios a él causados *‘por la extirpación del estomago (sic) ... en intervención quirúrgica, hecho ocurrido el Siete (7) de Diciembre de 1.988, en la Clínica de la Caja Nacional de Previsión, Seccional de Tunja’*.

En consecuencia solicita se le condene a pagarle a título de indemnización, perjuicios materiales en valor que resulte demostrado y 1.000 gramos de oro como perjuicios morales.

Aduce que en agosto de 1988 le fueron ordenados varios exámenes para el tratamiento de gastritis, los que resultaron **negativos** para diagnóstico de cáncer en el estómago. Que debió mediar confusión con su historia clínica, pues *“...fue operado casi de urgencia el 7 de diciembre de 1988 en base del (sic) exámen (sic) de biopsia de otro paciente”*, según se afirma en la demanda. Que en su historia clínica apareció la de María Castrillón, reclusa en la misma clínica, en la habitación 411B.

Que luego el resultado del examen patológico del estómago extirpado, indicó que *“...no tenía cancer (sic) y por el contrario no de detecto (sic) lesión grave, fuera de pequeñas alteraciones gástricas (sic) que padecía (sic)”* (fls. 3 a 10 c. 2).

2. Sentencia recurrida. El Tribunal acogió el criterio de la inversión de la carga de la prueba, para resaltar que en este caso, la CAJA NACIONAL debió probar la eficiencia, prudencia, cuidado e idoneidad en el desempeño de sus actividades médico-quirúrgicas.

Destacó que:

“...al actor se le venía tratando una dolencia ulcérica de tiempo atrás (fls. 63 a 75 vto., cuad. 2); que en el año de 1988 se le practicaron sendas biopsias y endoscopias tendientes a verificar la evolución de la enfermedad dos de los cuales arrojaron como resultado de “CARCINOMA GÁSTRICO”, esto es, cáncer, ... (fl. 89 cuad. 2).

“Practicada la intervención quirúrgica (fl. 46 cuad. 2) el resultado patológico extraída fue totalmente negativa a la presencia anunciada carcinoma y por el contrario si diagnosticó la presencia de “ULCERA FUNDO CORPORAL CON ATIPIAS GLANGULARES Y REGENERATIVAS – BORDES DE SECCION Y GANGLIOS SIN EVIDENCIA DE TUMOR” (fl. 42 cuad. 1). –Resalta la Sala-

“Quiere ello decir que el paciente no tenía cáncer sino continuaba con úlcera gástrica y por consiguiente de este diagnóstico se puede concluir que no era necesaria la intervención quirúrgica, sino que podía medicarse como se había venido haciendo con algún resultado positivo como se desprende de algunos apartes de la historia clínica y a los que refiere uno de los peritos dentro del proceso (fls. 110 y 111 cuad. 2)”.

Con base en ese razonamiento, y en el análisis de las pruebas, dedujo responsabilidad a la entidad demandada, y la condenó a pagar como indemnización, 500 gramos de oro por perjuicio fisiológico y 250 gramos de oro por perjuicio moral (fls. 70 a 81 c. 2).

3. Recurso de apelación. Consideró la parte demandada que el Tribunal asumió como cierta la confusión que pudo presentarse respecto de los exámenes y resultado de la biopsia practicada al demandante, para lo cual se basó únicamente en el dictamen pericial rendido por el Dr. ALFREDO GOMEZ HURTADO, pero no valoró el dictamen del Dr. SIGIFREDO FONSEA, el cual en su parecer es más objetivo. Que ante la contradicción entre los dos experticios, debió recurrirse a una institución especializada. Por último advierte que el Tribunal “...parece confundir el concepto de daño fisiológico con el moral propiamente dicho” (fls. 100 a 102 c. 2).

4. Actuación en segunda instancia. Ambas partes alegaron.

La **demandada** afirma que si bien en los procesos por falla médica, la carga probatoria corresponde a la entidad demandada; no podría invertirse la carga para la valoración de las pruebas como en su concepto cree ocurrió en el trámite de primera instancia. Insiste en la contradicción de los dos dictámenes, ante lo cual el *a quo* no obró con prudencia al referirse sólo a uno de ellos. Que *‘en los exámenes que reportaron la presencia de CARCINOMA GÁSTRICO AVANZADO y ADENOCARCINOMA GÁSTRICO BIEN DIFERENCIADO, nunca se dijo cual era el tamaño del cáncer’*; en consecuencia pide se revoque la sentencia (fls. 111 a 113 c. 2).

La **demandante** aduce que la bioxia sobre el órgano extirpado puso de presente que el paciente no sufría de cáncer, sino de una gastritis benigna, tratable sin necesidad de intervención quirúrgica (fl. 42). Agrega: *“Es aquí, donde*

se constituye la falla del servicio que no es solamente presuntiva sino real; el dictamen pericial es aún más diáfano (sic) y constituye plena prueba. el (sic) experticio (visto el folio 111), no fue objetado en legal forma por lo tanto, el tribunal de origen hizo un análisis muy sopesado que, lógicamente tenía que llegar a concluir en la sentencia impugnada”; en consecuencia, la teoría de la presunción de falla del servicio se adapta precisamente al caso resuelto, y por tanto solicita confirmar la sentencia (fls. 114 y 115 c. 2).

El **Ministerio Público** también alegó, para prohijar la decisión del *a quo* por considerarla ajustada a la realidad procesal y a la preceptiva jurídica que se aplica en casos como el *sub lite*. De una parte, analizó la conducta poco diligente asumida por el apoderado de la parte demandada (no formuló oposición a las pretensiones del actor y no pidió pruebas, se limitó a ‘coadyuvar’ las pedidas por la contraparte; no asistió a la audiencia de testimonios; no alegó; objetó el dictamen que en el recurso de apelación pide ser tenido en cuenta). También criticó la forma de designar y posesionar a los peritos, y el trabajo de los mismos. Por último, dijo que *‘...la parte demandada no desvirtuó la presunción de culpa que es aplicable en la ocurrencia de autos, porque nada demostró, y ningún esfuerzo desplegó orientado a acreditar la diligencia y cuidado que observó en la actividad realizada, que dio lugar a la reclamación indemnizatoria’* (fls. 116 a 125 c. 2).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El tratamiento que la jurisprudencia ha dado a la responsabilidad por actos médicos ha evolucionado tanto desde el punto de vista del régimen como de la actividad. Respecto del primero, inicialmente se aplicó el régimen de la falla probada del servicio para resolver los casos, caso en el cual el demandante debe probar la falla, el daño y el nexo causal; luego se abrió paso la falla presunta, evento en el cual probado el daño derivado de una actuación de la Administración, se da por sentada la falla. Como se ve, en la práctica el régimen tiene incidencia directa en la carga dinámica de las pruebas, pues mientras en la falla probada del servicio ésta compete al demandante, en el régimen de falla presunta, la carga se invierte, o se traslada del demandante al demandado, quien para sustraerse de toda responsabilidad deberá probar una causal eximente.

Respecto de la actividad, se ha distinguido entre el acto médico

propriadamente dicho, en el cual muestran relevancia el diagnóstico, la medicación, la intervención quirúrgica y la terapia; la actividad administrativa en la esfera de la actividad médica, y la eventual conjugación entre esos dos conceptos.

De acuerdo a la actividad de que se trate, tendrá cabida un régimen u otro; así, tratándose de un acto médico, se recurre a la falla presunta, mientras que versando los hechos sobre una actividad administrativa, se acoge el régimen de la falla probada del servicio, teniendo en cuenta claro está, las particulares circunstancias del caso *sub examine*.

No obstante lo anterior, en el presente evento, siguiendo la orientación de la demanda, la Sala abordará el tema desde el punto de vista de la falla probada del servicio, a pesar de que la pretendida responsabilidad se edifique en un error de diagnóstico que habría inducido a su vez hacia un error quirúrgico, propios de la actuación médica *strictu sensu* considerada.

En efecto, la demanda procura establecer la responsabilidad a través de un error en el diagnóstico del paciente **LUIS EMIGDIO**, con base en el cual se le sometió a una operación quirúrgica cuyo resultado demostró una enfermedad benigna, para cuyo tratamiento no se requería tal procedimiento.

De las pruebas recaudadas, quedó establecido:

1. Que el 3 de agosto de 1988 se hizo evaluación a LUIS EMIGDIO, por parte de la Liga de Lucha contra el Cáncer, la cual determinó:

“ESÓFAGO: El calibre, la motilidad y la mucosa se aprecian **normales** en toda la extensión del órgano; la unión esófagogástrica está **norma** (sic) y no hay hernia hiatal ni evidencia de reflujo.

“ESTOMAGO: Deformado en su morfología por la presencia de una lesión ulcerativa grande (2cms), profunda, rodeada de pliegues engrosados, despulidos y friables, indurados, de donde **se toman biopsias**; la mucosa circulante a la lesión especialmente la proximal, está igualmente despulida, engrosada e irregular. Está situada la lesión en el tercio medio del Cuerpo gástrico, sobre la pared posterior, hacia la Curvatura Menor. **La motilidad antral es normal y el aspecto del resto de la mucosa es normal. Píloro normal.**

“DUODENO: Se exploró hasta la segunda porción y se observó un proceso inflamatorio doble (sic) el Bulbo, que se manifiesta por pliegues edematosos y congestivos, **sin lesión ulcerativa.**

Dx. Endoscópico: 1.- **CARCINOMA GASTROCOAVANZADO Y ULCERADO (vs. Úlcera gástrica??). (benigna).**

2.- *Duodenitis leve*" (se resaltó)

(fl. 41 c. 2).

En términos generales, este examen, específico y limitado a los órganos referidos, no indicó en forma contundente que el paciente presentara la patología que sirvió de fundamento para intervenirlo. En el '*Dx. Endoscópico*' se diagnosticó un carcinoma gastrocoavanzado y ulcerado, pero entre paréntesis, como poniendo en duda, se expresó: '*vs. Ulcera gástrica??*'; y más aún, en otro paréntesis seguido, se advirtió: '*benigna*'. Adicionalmente, se tomaron biopsias del estómago.

2. Cinco días después el Laboratorio de Patología y Citología de la médica patóloga MARTA ELENA PARDO VASQUEZ, rindió el siguiente informe:

"Espécimen recibido el VIII-5-88

Diagnóstico Clínico (BIOPSIA LESION ULCERATIVA GÁSTRICA).

Informe dado el VIII-10-88

(...)

DESCRIPCIÓN MACROSCOPICA:

Se reciben 5 (cinco) fragmentos de tejido blanco rosado elástico que en promedio mide 0.2 cms, en su diámetro mayor.

Se procesa Todo.

DESCRIPCIÓN MICROSCÓPICA:

Los cortes muestran una **lesión tumoral maligna** de la mucosa gástrica, constituida por estructuras glandulares irregulares epitelio de núcleos hipercromáticos, bizarros. Hay fragmentos necróticos y fragmentos de mucosa fundocorporal preservados, con **inflamación crónica difusa.**

DIAGNOSTICO: **ADENOCARCINOMA GÁSTRICO BIEN**

DIFERENCIADO (Biopsia)

Grupo v Clasificación Japonesa"

En este evento, se repite el diagnóstico del CARCINOMA, el cual para la ciencia médica es un tumor, cuyo tamaño puede extenderse dondequiera, a partir de 1 a 10 centímetros¹. De si el mismo es maligno o benigno, deberá definirse en cada caso, de acuerdo con los exámenes practicados siguiendo los procedimientos técnicos y científicos adecuados.

3. El 5 de diciembre de 1988, se expidió la orden 5478, de '**HOSPITALIZACIONES**', a nombre de LUIS E. SÁNCHEZ, para el servicio

¹ Brenton L. Harris, B.A. y Kemp H. Kernstine, M.D. "Virtual Hospital", University Health Care.

'CIRUGIA' (fl. 22 c. pruebas).

4. Con fecha 6 de diciembre de 1988 se anotó:

*"1 pm Recibo pte **acostado** ..
6+50 Pte continua en el mismo estado.
7 pm Recibo paciente en la unidad acostado se observa en regular estado.
7:30 Control de s.v.
800 pm Valoración **pre anestesia**
8+50 Valoración por el Dr. Mejía. **Nada especial"** (se resaltó) (fl. 34 c. pruebas)*

5. Las anotaciones del 7 de diciembre de 1988 fueron del siguiente tenor:

*"5+30 Rasurado + aseo area Qx
6 am Se canaliza vena con DexAD5%
Se aplica 1 gr de veracef
6+30 Se lleva pte **a cirugía**.
7 am Lega paciente a cirugía con ...
7:45 Dr. Cárdenas aplica **anestesia general** y Dr. Rodríguez **inicia cirugía**.
9 am Sangre
10 am Sangre ...
10:50 Solución Hartman 1.500cc.
Dr. Cárdenas aplica cateter ...
12:20 Sale paciente cirugía aún bajo efectos anestesia de deja en recuperación con O2 ...
1 pm DAD al 50% 500 cc.
Se le pasa sonda vesical y elimina 650cc orina ...
1:45 Se manda corte (?) al servicio
3 pm **Se saca pte. de salas de cirugía** con venoclisis permeable y S.N.G. a xxx se observa bajo efectos de anestesia.
C.S.V.
6½ Queda pte. en cama paso regular la sonda queda con venoclisis xxx y S.N.G. a bocal.
7 pm Pte. en la unidad despierto.
Se observa **en regular estado con venoclisis xxx y S.N.G.... a vocal.**
8 pm C.S.V.
12 PM **Duerme ..."** (se resaltó) (fls. 34 y 34 vto. c. pruebas).*

En este resumen se dejó registrado, paso a paso, la atención al paciente, antes de la cirugía, durante ésta, y quedó evidenciado la remisión de la muestra al servicio especializado.

6. El mismo laboratorio de Patología y Citología de la médica patóloga MARTA ELENA PARDO VASQUEZ, rindió después el siguiente informe:

*“Especimen recibido el XII-7-88
Diagnóstico Clínico CA GASTRICO*

Informe dado el _____

(...)

DESCRIPCIÓN MACROSCOPICA:

(...)

DESCRIPCIÓN MICROSCÓPICA:

*A.- Pared gástrica con hemorragia reciente **sin evidencia de tumor.***

*B.- Pared Gástrica región antral con congestión vascular, hemorragia mucosa y moderada inflamación crónica, **sin evidencia de tumor.***

En los cortes C se observa pared gástrica (región fundo corporal) con ulceración de la mucosa, inflamación aguda y crónica de la mucosa, congestión vascular y hemorragia.

Hay atipias regenerativas y glándulas irregulares.

*Los cortes correspondientes a ganglios linfáticos **no mostrarán** (sic) **tumor.***

DIAGNOSTICO: - *GASTRECTOMÍA SUBTOTAL ALTA.*

- ULCERA FUNDO CORPORAL CON ATIPIAS GLANDULARES Y REGENERATIVAS/

*- BORDES DE SECCION Y GANGLIOS LINFÁTICOS **SIN EVIDENCIA DE TUMOR**” (se resaltó) (fl. 42 c. 2).*

Aunque no hay claridad de la fecha en que se rindió ese informe, no hay duda que fue posterior a la operación y sobre la muestra tomada al paciente **LUIS EMIGDIO** en la cirugía del 7 de diciembre de 1988. De todos modos, en la parte superior del informe, aparece con fechador ‘23 ENE. 1989’.

El servicio médico debe prestarse diligentemente, con el concurso de todos los medios humanos, técnicos, farmacéuticos, científicos, etc., entre otras razones, porque la dignidad de la persona humana exige que al paciente se le preste la condigna atención. Por ello el médico tiene la obligación legal, moral y social de atender a toda persona que se encuentre enferma. La enfermedad misma coloca al paciente en una situación tal de dependencia y sumisión, que no le deja elegir ni exigir, y simplemente debe confiar en las decisiones que respecto de él tomen los médicos y las instituciones encargadas de su atención médica.

El acto médico es complejo, y comienza con el diagnóstico pudiendo extenderse hasta la terapia o la cirugía, y corresponde a la situación del paciente según su estado de salud y requerimientos de la misma.

En el caso sub examen: 1º) no se acreditó la pretendida confusión de historias clínicas o de muestras, según la cual los galenos habrían operado con base en datos de otro paciente; y, 2º) el diagnóstico no fue lo suficientemente claro y preciso, y por ende el procedimiento ordenado y practicado con base en él, tuvo la capacidad de inducir en error. El paciente fue sometido en agosto 3 de 1988 a exámenes de laboratorio (biopsias) de cuyos resultados la Liga de lucha contra el cáncer concluyó que tenía 'CARCINOMA gástrico avanzado y ulcerado (VS. Ulcera gástrica??).(benigna)' y 'Duodenitis leve' para la primera fecha; y en agosto 5 de 1988 a exámenes similares, de los cuales la médico patóloga Marta Elena Pardo Vásquez diagnosticó 'ADENOCARCINOMA GÁSTRICO BIEN DIFERENCIADO'.

Según los autores citados, *"El adenocarcinoma, por la definición, es un carcinoma derivado de tejido fino glandular en el cual forman las células del tumor las estructuras glandulares reconocibles"*².

Con fundamento en esos exámenes, **practicados cuatro (4) meses antes**, el día 7 de diciembre de 1988 fue sometido a una cirugía de ablación y una muestra que fue enviada al mismo laboratorio de la doctora Pardo Vásquez, el cual concluyó en esa oportunidad, que el paciente mostraba 'gastroentomía subtotal alta', 'Ulcera...', y definió que los bordes de sección y ganglios no presentaban 'evidencia de tumor'.

En materia de atención médica, generalmente se reclama la indemnización de daños producidos precisamente por la falta de atención al paciente, o la atención tardía del mismo. En oposición a esa práctica, en el presente caso, al paciente se le practicaron varios exámenes, en forma oportuna.

En el *sub lite*, la evaluación practicada por los patólogos, sirvió de base para la cirugía, tiempo después. Procedimiento que resultó inútil para los intereses del paciente, pues en nada contribuyó a su bienestar, y por el contrario, le implicó someterse a una anestesia general, a una intervención de su cuerpo, con extirpación parcial de uno de sus órganos y una cicatriz que, de haber tenido un diagnóstico acertado, se hubiera podido evitar. Por ello resulta paradójico que

² Brenton L. Harris, B.A. y Kemp H. Kernstine, M.D., ob. cit.

en un sistema donde el descontento común es la falta de atención médica y quirúrgica (las entidades 'esquivan' en lo máximo la práctica de una cirugía), a **LUIS EMIGDIO** le hayan practicado una cirugía que no requería.

Aunque la falta de claridad en el diagnóstico determinó los errores siguientes, tampoco resultó lógico e idóneo, que los médicos tratantes hubiesen ordenado la cirugía con base en unos exámenes practicados meses atrás, sin tomar las previsiones médico-científicas consistentes en obtener exámenes recientes para tomar una decisión tan trascendental en la vida de cualquier persona. La **CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL** no utilizó todos los medios a su alcance para determinar con precisión el diagnóstico de **LUIS EMIGDIO**, omisión que generó la desviación en el procedimiento final. Lo que debe evaluarse en cada caso, ha dicho la Sala³ *“es si se utilizaron todos los recursos, esto es, si se practicaron los procedimientos adecuados para llegar un diagnóstico acertado...”*.

El inicial error de diagnóstico y el posterior superfluo procedimiento, evidenciados en las pruebas documentales citadas, está corroborado pericialmente.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11878.

En efecto, el perito designado y posesionado, doctor ALFREDO GOMEZ HURTADO, rindió dictamen, del cual puede extractarse:

“Analizando la secuencia de diagnósticos endoscópicos de vías digestivas altas que llevaron a la determinación de practicar una gastrectomía subtotal alta por parte del cirujano Jorge Rodríguez, en la persona del señor LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES, se evidencia desconocimiento o ignorancia de las cuatro primeras endoscopias practicadas por el Dr. Victor Hugo Ramírez y de los respectivos exámenes histológicos de las biopsias obtenidas en dichas endoscopias, toda vez que en cerca de tres (3) años de seguimiento y de evaluación clínica, endoscópica y patológica del paciente, en ningún momento se encontró malignidad en los fragmentos de mucosa gástrica vistos tanto a través del gastroscopio como del microscopio: Julio 6/85 a Marzo 2/88. (...)

“... Por lo tanto, se ignoró -como lo expresé anteriormente-, este contexto clínico-endoscópico-patológico del paciente, omitiendo la discusión del caso antes de llegar a una determinación quirúrgica de tanta gravedad, fundamentado solamente el cirujano en el último y único examen endoscópico practicado por el Dr Daniel Rincón Correa y el histológico realizado por la Dra. Marta Elena Pardo (...)

“Esta ausencia de coordinación entre los hallazgos y los diferentes criterios diagnósticos, tenía que llevar a un error en el procedimiento quirúrgico, produciendo, desde luego, el gran desastre físico y social de que es víctima el señor LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES” (se resaltó) (fls. 110 y 111 c. pruebas).

En este dictamen se recogió la real situación histórica del paciente, la cual está demostrada documentalmente en el proceso, cuyo resumen enseña que según la hoja de evolución perteneciente a SÁNCHEZ TORRES:

- I. En examen del 2 de agosto de 1985 se anotó que “ *HACE 20 AÑOS PRESENTA SINTOMATOLOGÍA COMPATIBLE CON ULCERA GÁSTRICA*” (fl. 75 c. pruebas).
- II. El 11 de noviembre de 1986, según endoscopia, presentaba “...escaso *reflujo mucoso*”, “...no hay *úlceras activas, ni tumoraciones*” (fls. 65 y 65 vto. c. pruebas).
- III. El 24 de febrero de 1988, por medicina interna se dejó consignado: “*Pte. con dx endoscópico hernia hiatal y reflujo ... y gastritis crónica activa*” (fl. 63 c. pruebas).

- IV. Y el 7 de marzo de 1988, los resultados de examen histopatológico arrojó como diagnóstico: “*BIOPSIAS GÁSTRICAS: GASTRITIS CRÓNICA ACTIVA SEVERA. Benigno Inflamatorio*” (fl. 17 c. pruebas).

La petición del recurrente para que se tenga en cuenta el dictamen pericial rendido por el médico SIGIFREDO FONSECA GONZALEZ (fls. 99 y 100 c. pruebas) no es de recibo, por varias razones:

- I. Más que un dictamen, se rindió un concepto, que alude a los hechos;
- II. El médico insiste en “...*que no encuentro resultado del estudio Patológico realizado sobre el estómago extraído que permita corroborar el diagnóstico*”, luego mal podía dar un concepto objetivo;
- III. Afirmó serle “...*imposible determinar su pudo haberse incurrido en la confusión de frascos enviados a Patología o en la maña etiquetación de los mismos...*”;
- IV. No demostró ninguna especialidad, y
- V. Se trata de un médico de la Caja de Previsión Social de Boyacá, lo que podría afectar su objetividad.

Quedó demostrado además que sobre **LUIS EMIGDIO** existía una completa información (fl. 12 a 77 c. pruebas), decisiva para demarcar su perfil clínico y patológico, que no justifica la dejadez en los médicos tratantes, quienes dejaron de lado esa valiosa reseña y ordenaron la cirugía, en forma casi inopinada e imprevista. En esa medida, quedó evidenciada la falla y la responsabilidad que de ella se deriva para la **CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL**, pues ésta no probó que en el procedimiento y práctica quirúrgica a que sometió a su afiliado **SÁNCHEZ TORRES** hubiere actuado con diligencia y el cuidado que la ciencia médica recomienda, como lo dedujo igualmente el *a quo* y lo solicitó el Ministerio Público en esta instancia.

La Sala tampoco encuentra reparo alguno frente a la condena impuesta por el Tribunal, razón por la cual SE CONFIRMARA la sentencia recurrida, con la única aclaración que esta Sala ha adoptado la definición de ‘daño a la vida de relación’ en sustitución de los llamados ‘perjuicios fisiológicos’, y previa conversión de la condena de 500 y 250 gramos de oro a salarios mínimos, así: a favor de LUIS EMIGDIO SÁNCHEZ TORRES, 36.12 salarios mínimos legales mensuales

por concepto de daño a la vida relación y 18.06 salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales.

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

FALLA :

PRIMERO. CONFÍRMASE la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá el 2 de octubre de 1996, con las aclaraciones hechas en la parte motiva respecto de la liquidación de la condena.

SEGUNDO. DEVUÉLVASE el proceso al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ
Presidente de la Sala

JESUS M. CARRILLO BALLESTEROS

RICARDO HOYOS DUQUE

GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR

MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ