

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA

Consejero ponente: JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil dos (2002)

Radicación número: 25000-23-26-000-1993-08988-01 (13336)

Actor: HÉCTOR EDUARDO POVEDA TRUJILLO Y OTROS

Demandado: HOSPITAL MILITAR CENTRAL

Referencia: REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 31 de octubre de 1996, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual dispuso:

PRIMERO.- Deniéganse las súplicas de la demanda.

SEGUNDO.- Sin costas” (fls. 265 a 280 c. 1).

ANTECEDENTES PROCESALES

1. **Pretensiones y causa petendi.** HECTOR EDUARDO POVEDA TRUJILLO, FRANCISCO ANTONIO POVEDA VANEGAS y GEORGINA TRUJILLO VANEGAS, en ejercicio de la acción de REPARACIÓN DIRECTA, instauró demanda contra el **HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, para que fuese declarado responsable por los daños y perjuicios causados directamente al primero de los demandantes y en forma indirecta a los demás, a raíz de los errores que mediaron en la intervención quirúrgica practicada a HECTOR EDUARDO en su oído derecho y a raíz de la cual sobrevino cofosis o pérdida total de la audición.

Solicitan se condene al demandado, a pagarles a título de indemnización:

a) A favor del ofendido, a título de perjuicios morales 1.000 gramos de oro, y perjuicios materiales y fisiológicos; y b) A cada uno de los demás demandantes, 1000 gramos de oro a título de perjuicios morales.

Aducen que un año después de que el joven HECTOR EDUARDO ingresó a la Escuela Militar en el grado de cadete, comenzó a experimentar disminución en la audición del oído derecho, por lo cual debió recurrir en consulta al servicio de sanidad de la Escuela. Que luego se le remitió al Hospital Militar Central en donde "...le fueron practicados ... un sinnúmero (sic) de exámenes audiológicos, ordenados por el médico tratante, doctor Gabriel Diazgranados, otorrino del Hospital Militar, quien le diagnosticó que su oído derecho estaba afectado por una otosclerosis", que sin ser grave ameritaba intervención quirúrgica ambulatoria, con la cual se pretendía mejorar la audición, cirugía practicada el 27 de julio de 1991, "repetida el día 1° de agosto de 1991 con el nombre de REVISIÓN-EXPLORACION oído medio"

Que luego de tales intervenciones, lejos de mejorar, la audición del oído derecho del paciente quedó extinguida; razón por la cual el Hospital Militar Central ordenó un tratamiento posterior, pero la audición no pudo ser restablecida, pues según la historia clínica del paciente y de los dictámenes médicos practicados, se deduce que luego de la intervención quirúrgica le sobrevino una severa lesión denominada 'COFOSIS' o 'ANUSIA' del oído derecho, es decir, pérdida total de la audición.

Que antes de ser intervenido, el afectado habría podido oír haciendo uso de audífonos; y consideran que el HOSPITAL MILITAR CENTRAL debe responder, pues en los exámenes de ingreso nada se dijo sobre la enfermedad preexistente, e ingresó en perfectas condiciones de salud, pero luego de la intervención quirúrgica se le produjo la COFOSIS (fls. 2 a 26 c. 1).

2. Otra actuación relevante. Por solicitud del Ministerio Público (fls. 86 a 88 c. 1), el Tribunal profirió auto del 9 de diciembre de 1993 mediante el cual citó al médico GABRIEL DIAZGRANADOS D. en calidad de LLAMADO EN GARANTÍA (fls. 95 a 97 c. 1), quien constituyó apoderado y contestó la demanda cuando el proceso estaba en etapa de pruebas (fls. 141 a 147 c. 1).

3. Sentencia recurrida. Para negar las pretensiones de la demanda,

el Tribunal razonó de la siguiente forma:

“En consideración de la Sala, no aparece demostrado el primer elemento integrador de la falla pues, como primera medida, no se aportó alguna prueba de la cual se pueda inferir que la lesión del paciente se hubiera presentado por hechos falentes (sic) del servicio médico del Hospital demandado.

“Por el contrario, la prueba aportada al proceso es clara en determinar que el paciente presentaba una malformación congénita en su oído derecho que le producía una disminución en la audición del 50% que para efectos de mejorar su audición fue intervenido quirúrgicamente.

“Además se encuentra probado que el hospital realizó el tratamiento necesario para mejorar su dolencia, que el único medio posible para lograrlo era mediante la intervención quirúrgica. Es decir, para la Sala no hay duda que no se presentó hecho alguno susceptible de producir falla en la prestación del servicio médico ni hospitalario.

“De otro lado, no existe prueba de la presanidad de Hector Poveda toda vez que no se le practicó examen de audiometría o por lo menos no aparece registro alguno en el pliego de antecedentes.

“Pero aun en el evento de haberse presentado el hecho omisivo que se le indilga (sic) a la entidad, no se encuentra demostrado el nexo causal entre la conducta falente (sic) y la lesión que sufre el paciente, pues no se allegó prueba que demostrase que de haber existido mejor atención médica durante la cirugía, el paciente hubiere mejorado su audición”.

4. Recurso de apelación. La apoderada de la parte demandante sustentó su recurso, básicamente en los razonamientos que se transcriben:

“1. El médico cirujano al detectar una anomalía congénita o malformación congénita, debió como lo manda los cánones de la medicina, actuar con más cuidado, diligencia y prudencia o, suspender (sic) la cirugía para evitar consecuencias ya conocidas de lesiones irreversible (sic)

“2. El perjuicio ocurrió por falta de exámenes completos e impericia del cirujano y, sin habersele solicitado el consentimiento del actor, por lo tanto, al producir el hecho dañoso éste debe ser imputable al ente público que actuó con negligencia. De acuerdo con el Acta del Tribunal Médico que obra en folios, en el numeral 4, sobre la situación actual determinó: “El calificado presenta cofosis de oído derecho como secuela de malformación congénita y cirugía posterior”. Esto quiere decir la aceptación de la culpa.

“3. La intervención quirúrgica se hizo con omisión de las normas científico-médicas de mayor cuidado ante la presencia de una malformación congénita. Como consecuencia de esa omisión

(previsión y precaución), es que ha mediado el fenómeno de la culpa médica en manos del médico cirujano, el cual se traduce en lo legal, en una falla en la prestación del servicio médico, por parte del Hospital Militar Central con intervención del personal médico al servicio de ese ente hospitalario” (fls. 282 a 285 c. 1).

5. Actuación en segunda instancia. El llamado en garantía y la parte demandante alegaron, en tanto que el Ministerio Público conceptuó.

El **llamado en garantía** afirma que la apelación no se refiere a la sentencia, no refuta ninguno de los argumentos contenidos en ella ni señala prueba en la cual fundamente su inconformidad. De todos modos, dice, quedó demostrado que el demandante padecía de una disminución congénita del oído derecho, que a su ingreso a la Escuela Militar no fue sometido a examen confiable; ANDRES GOMEZ, médico que lo examinó inicialmente en Neiva “...fue cómplice del engaño y fue quien falsificó el supuesto examen audiométrico, lo que se acredita con el certificado expedido por el Dr. JORGE EDUARDO ALMARIO CHAPARRO, que adjunto”. Que el señor POVEDA al momento de entrar al ejército, conocía de su ineptitud debido a su dolencia y falseó el pliego de antecedentes, y luego mintió en la consulta al manifestar que su dolencia era reciente, pero confió en que su mentira no sería descubierta, si no fuera porque en la intervención quirúrgica se estableció que se trataba de una enfermedad congénita.

Sobre la conducta del doctor DIAZGRANADOS, se sostiene que al examinar a POVEDA tuvo la prudencia de convocar a una junta médica de especialistas, a cuya consideración sometió el diagnóstico, el cual fue confirmado; actuación calificada por los peritos como la ‘usual y adecuada’ porque ‘según los datos obtenidos por la historia clínica y estudios audiológicos el caso podía haber correspondido a otosclerosis como lo diagnosticó la junta’, sin que en ningún caso pueda ser calificado como imprudente o falta de pericia (fls. 295 a 297 c. 1).

La parte **demandante** insiste en que la Escuela Militar permitió el ingreso del señor POVEDA TRUJILLO en condiciones de aptitud y fue retirado al ser declarado NO APTO “...aspectos éstos que necesariamente hacen colegir que la enfermedad padecida se produjo (sic) durante el servicio...”. Pero que después de la intervención quirúrgica se perdió como mínimo un 50% más de su capacidad auditiva, sin que el demandado haya podido explicar qué causas contribuyeron a la realización del daño antijurídico (fls. 299 a 302 c. 1).

El **ministerio público** centra su análisis en el dictamen, según el cual la lesión que afectó la audición del demandante POVEDA TRUJILLO tiene como causa “una malformación congénita de la cadena de huesecillos”, y que “La cofosis o anacusia del afectado no se presentó por una falta de cuidado en la práctica de la intervención quirúrgica”. Que si el paciente quedó lesionado como consecuencia de la cirugía, a ello contribuyó su conducta silente sobre la dolencia que padecía. Concluye solicitando la confirmación del fallo apelado (fls. 303 a 317 c. 1).

Mediante auto de 16 de septiembre de 1999 la Sala aceptó el impedimento manifestado por la H. Consejera María Elena Giraldo Gómez (fls. 323 y 324 c. 1).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

a. Acerca de la actividad médica

Se ha reiterado por la Sala que el tratamiento dado por la jurisprudencia a la responsabilidad por actos médicos ha evolucionado desde el punto de vista del régimen aplicable como del análisis y de la actividad médico-quirúrgica. Respecto del primero, inicialmente se aplicó el régimen de la falla probada del servicio para resolver los casos, ahí el demandante debe probar la falla, el daño y el nexo causal; luego se abrió paso el sistema de la falla presunta, evento en el cual probado el daño derivado de una actuación de la Administración, se considera suficiente para deducir responsabilidad. Como se ve, en la práctica el régimen tiene incidencia directa en la carga 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 precisado el acto médico, propiamente 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 conceptos¹.

En otra oportunidad sostuvo la Corporación:

“En relación con esta posición, reiterada por la jurisprudencia de esta Sala a partir de la expedición del fallo citado, se considera necesario precisar que, si bien tiene origen en el llamado principio de las cargas probatorias dinámicas -cuya aplicación, aunque no tiene sustento en nuestra legislación procesal, puede decirse que encuentra asidero suficiente en las normas constitucionales que relieves el principio de equidad- ha resultado planteada en términos tan definitivos que se ha puesto en peligro su propio fundamento. En efecto, el planteamiento ha llevado a aplicar, en todos los casos de daño causado en desarrollo de la prestación del servicio médico asistencial, la teoría de la falla del servicio presunta, exigiéndosele siempre a las entidades públicas demandadas la prueba de que dicho servicio fue prestado debidamente, para poder exonerarse de responsabilidad.

“Resulta, sin embargo, que no todos los hechos y circunstancias relevantes para establecer si las entidades públicas obraron debidamente tienen implicaciones técnicas o científicas. Habrá que valorar, en cada caso, si éstas se encuentran presentes o no. Así, habrá situaciones en las que, sin duda, es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos relacionados con la actuación de la entidad respectiva. Allí está, precisamente, la explicación del dinamismo de las cargas, cuya aplicación se hace imposible ante el recurso obligado a la teoría de la falla del servicio presunta, donde simplemente se produce la inversión permanente del deber probatorio.

“Así las cosas, la tarea del juzgador resulta más ardua y exigente, pues es él quien debe establecer, en cada caso, cuál de las partes se encuentra en condiciones más favorables para demostrar cada uno de los hechos relevantes, en relación con la conducta del demandado, para adoptar la decisión.

“De otra parte, no puede olvidarse que, a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, el derecho colombiano cuenta con una norma que consagra un principio general de responsabilidad del Estado, a cuyo mandato debe atenerse el fallador. No parece prudente, en esas circunstancias, recurrir indiscriminadamente a las teorías que, con criterios de agrupación casuística, elaboró la jurisprudencia anterior a la nueva Carta Política. Debe buscarse en la nueva norma un sustento común de la responsabilidad administrativa, para lo cual es necesario precisar el alcance de sus elementos, la imputabilidad y el daño antijurídico.

¹ Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 31 de octubre de 2001, exp. N° 13008, actor: Luis Emigdio Sánchez Torres.

“Difícil ha resultado esta labor y ello puede decirse con más veras respecto del tema que hoy ocupa a la Sala. En efecto, son muchos los factores que, en estos casos, condicionan los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, dada la especial naturaleza de la actividad médica, y puede agregarse que la situación resulta aún más complicada cuando debe abordarse el tema del daño causado por error en el diagnóstico, donde surgen diversos puntos de discusión, que tratará de abordar la Sala en el acápite de conclusiones de esta providencia”²

b. Caso concreto

En el presente caso, la demanda sostuvo que “...ha mediado un error quirúrgico como producto de una falta de cuidado que se ha traducido en una imprevisión de la (sic) previsible, pues en razón de una conducta de imprevisión y especial falta de diligencia médico-científica, en la cirugía que practicó el doctor (sic) Gabriel Diazgranados D, como médico del Hospital Militar Central, en el oído derecho del demandante Héctor Eduardo Poveda Trujillo, ocasionó una lesión irreversible, denominada, **COFOSIS**, o sea la pérdida total de la audición en dicho oído derecho” (fl. 19 c. 1). La parte demandante ha insistido a través de toda la actuación en dicha falla como originada en un error quirúrgico.

Situación del HOSPITAL MILITAR CENTRAL

El error atribuido al HOSPITAL MILITAR CENTRAL no quedó demostrado con ninguna de las pruebas aportadas al proceso, y por el contrario, está ampliamente establecida la existencia de una actuación oportuna, diligente y adecuada frente al diagnóstico presentado por el paciente POVEDA TRUJILLO.

Ocurrió que HÉCTOR EDUARDO POVEDA TRUJILLO, para ingresar a la Escuela Militar, el 25 de julio de 1989 ante la BR. 12 llenó un formato titulado ‘PLIEGO DE ANTECEDENTES’. En el cuadro destinado a la historia médico personal, el aspirante catalogó su salud como ‘EXCELENTE’ (item 15 fl. 24 c. 2); señaló no haber tenido perturbaciones de oído ni pérdidas de conocimiento, ni usar aparatos para oír (fl. 24 c. 2); en otro cuadro a las preguntas “e) Por otras razones de orden médico, es inhábil?” (fl. 24 c. 2) y “Ha tenido otra enfermedad

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de febrero de 2000, expediente 11.878.

distinta de las anotadas?” marcó la casilla de NO (fl. 24 vro. c. 2); al ítem 21 “oído en general” señaló estar “Normal” (fl. 23 vro. c. 2). Las casillas 69. ‘capacidad auditiva’ y 70. ‘audiometría’ fueron dejadas en blanco por el médico encargado (fl. 23 c. 2).

Ya dentro de la institución, escuela de caballería, el 15 de agosto de 1990 es atendido por consulta externa en el Hospital Militar Central, en cuya historia se registró: “Cuadro de hipoacusia der hace \pm 30 días posterior a fiebre tifoidea (recibió bactrim y) en forma moderada, no vértigo, otorrea nítinnitus-sensación oído D. tapado (...) W der R(-) Der (+) izq” (fl. 85 c. 2).

El 21 de agosto de 1990 fue sometido por el servicio de sanidad a un audiograma que mostró una pérdida de audición de su oído derecho entre 40 y 70 decibeles (fl. 79 c. 2), el cual fue coincidente con el examen practicado por un centro neurológico (fls. 80 y 81 c. 2). Otro audiograma realizado en el Hospital Militar Central el 19 de noviembre de 1990 concluyó una pérdida medida en decibeles, de su oído derecho entre 46 y 60 (fl. 76 c. 2).

Luego de otros exámenes similares y complementarios practicados el 22 de febrero de 1991 (fls. 74 y 75 c. 2) y el 6 de abril de 1991 (fl. 84 c. 2), el 15 de abril de 1991 el médico “decide citar a junta” y el 20 de mayo de 1991 “Se programa estapedectomía o. der.” (fl. 83 c. 2).

Practicada la cirugía, el resumen de tal intervención la consignó el médico cirujano DIAZGRANADOS D. de la siguiente manera:

“PROCEDIMIENTO ESTAPEDECTOMIA-EXPLORACION OIDO
MEDIO DER.
TIEMPO 2 HORAS
(Luego aparecen dos dibujos simples y hechos a mano)
HALLAZGOS
MALFORMACIÓN CADEBA OSICULAR, PROMONTORIO, APÓFISIS
LARGA DEL YUNQUE AMPUTADA CON OSTEITIS EN SU PORCION
MAS DISTAL, NEOFORMACIÓN OSEA A NIVEL DEL P
OMONTORIO.
CRURAS DEL ESTRIBO LUX DAS SOBRE PROMONTORIO. NO SE
RECONOCE LA VENTANA OVAL.

PROCEDIMIENTO
1-previa asepsia antiseptia
2-incisión de rossen en cae desde las 6 hasta las 11
3-levantamiento del colgjo tinpanomeatal.
4-levantamiento del anullus

- 5-evaluación de vaja tip/anica con los hallazgos antes mencionados
- 6-fractura de cruras del dewtribo extrayéndolas.
- 7-colocación de injerto de pericondrio tragal obtenido previamente
- 8-colocación de prótesis de house (a Inox 4.7 mm) en dirección de donde debería estar la v oval.
- 9-recolección del colgajo tinpanomeatal.
- 10-gelfoam en café.
- 11-vendaje” (fl. 69 c. 2).

En cirugía posterior, practicada el 1° de agosto de 1991, se describió:

“PROCEDIMIENTO: Exploración de oído medio y cierre de fístula perilin fática de la ventana redonda.

(...)

HALLAZGOS. CADENA OSIULAR DISMORFICA CARACTERIZADA POR CRURAS DEL ESTRIBO Y CAPITELUM ANORMAL. ALTERACIÓN EN LA POSICIÓN DE LA VENTANA REDONDA. PRÓTESIS DE ACERO INOX TIPO HOUSE” (fl. 60 c. 2).

El 6 de agosto de 1991 el paciente POVEDA TRUJILLO fue sometido a otro audiograma, del cual su oído derecho agravó en cuanto a la pérdida de audición en decibeles, entre 60 y 80 (fl. 70 c. 2); resultado similar al obtenido en audiograma del 9 de agosto de 1991 (fl. 71 c. 2).

Ha dicho la Corte Constitucional que a la luz del artículo 49 de la Constitución Política, el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas “el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”; y en consecuencia, todos los ciudadanos están facultados para exigir del Estado el cumplimiento efectivo de dicha obligación. Ese derecho a la salud ostenta una dimensión programática: su plena garantía constituye, más que una realidad actual, un objetivo político y un compromiso derivado de la estructura del Estado Social de Derecho. Es un propósito del Estado por el cual éste busca totalizar la efectiva atención de los usuarios, de acuerdo con las posibilidades técnicas, económicas, geográficas e históricas de la realidad nacional³.

Ese servicio médico, ha recordado esta Sala, 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

³ Corte Constitucional, sentencia T-027 de enero 25 de 1999, expediente T-181489, M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

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 médica⁴.

El acto médico es complejo, comienza con el diagnóstico y puede 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, incuestionablemente, el HOSPITAL MILITAR CENTRAL mantuvo frente a su paciente una actividad constante, progresiva y adecuada a su patología, aun sin la colaboración del paciente, quien hasta ese momento siempre negó algún antecedente referido con problemas de la audición. El paciente fue valorado por profesionales especialistas, fue objeto de rigurosos exámenes científicos y la definición de su caso no se dejó a la interpretación de un solo médico, sino que fue discutida por una junta médica que propuso la exploración quirúrgica del oído medio y finalmente fue sometido a una primera cirugía en la cual se encontró que la causa del problema obedecía a 'MALFORMACION CADEBA (sic) OSICULAR'; y cinco días después se practicó una segunda cirugía con la cual se corroboró la 'CADENA OSICULAR DISFORMICA".

En la JUNTA MEDICA N° 1184 de 20 de octubre de 1992 se revisó la situación del alférez POVEDA TRUJILLO HECTOR EDUARDO, en la que en uno de sus apartes se anotó:

"IV. CONCLUSIONES

I. Diagnóstico positivo de las lesiones o afecciones.

1° **Malformación congénita oído derecho**, fístula de ventana redonda anomalías óseas cadera (sic) osicular y caja del tímpano que deja como secuela: a) Cofosis oído derecho.

(...)

"D. Imputabilidad del servicio.

Afección diagnosticada en el servicio pero no por causa ni razón del mismo" (se resaltó) (fls. 48 a 50 c. 2).

Esa junta, aunque de importancia desde el punto de vista laboral-administrativo, contiene un elemento trascendental que incide en el campo de la responsabilidad imputada a la administración, atinentes al nexo de causalidad. En

⁴ Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 31 de octubre de 2001, exp. N° 13008.

efecto, de un lado se determinó allí, luego de la valoración de la historia clínica del paciente, que la secuela se originó en una malformación congénita del oído derecho y se reitera que la pérdida auditiva no fue por causa ni razón del servicio, sino de la malformación.

Pero dentro del proceso contencioso administrativo, la situación del señor POVEDA TRUJILLO y la actuación del HOSPITAL MILITAR CENTRAL y la de su MEDICO CIRUJANO fue sometida a valoración de expertos en el campo médico, quienes rindieron dictamen pericial, por cuyo valor probatorio se hace la siguiente transcripción:

“Pregunta # 1: Si la otoesclerosis amerita tratamiento quirúrgico y si se podía recuperar audición por no ser grave la lesión.

Respuesta.

La **otoesclerosis** (sic) es una enfermedad caracterizada por **trastorno en la osificación del hueso temporal** (Otoespongiosis) **que afecta la movilidad de la cadena de huesecillos del oído medio** y en especial del estribo trayendo como consecuencia una alteración de la transmisión del sonido hasta el oído (sic) interno (Hipoacusia conductiva). Dicha enfermedad **es progresiva y no presenta mejoría** (sic) **con tratamiento médico** (sic), **pudiendo llegar a la pérdida** (sic) **total de la audición** por compromiso de el (sic) oído interno.

Esta enfermedad **es susceptible de mejoría** (sic) **mediante una intervención quirúrgica encaminada a reestablecer la continuidad de la transmisión del sonido**, mejorando en un alto porcentaje de los casos la audición del paciente.

Este tipo de intervención **es la mejor oportunidad que se le puede ofrecer** a un paciente con esta enfermedad que presenta un grado de pérdida (sic) auditiva considerable como es el caso del paciente en cuestión y que desea obtener beneficios del tratamiento en este sentido (ganar audición).

“Pregunta #2: Esta enfermedad se puede tratar sin cirugía mediante el uso de audifonos (sic).

Respuesta.

El tratamiento de la otoesclerosis es eminentemente quirúrgico y no existe medicamento alguno que revierta la pérdida (sic) **auditiva ocasionada por esta enfermedad.**

La utilización de ayudas auditivas como los audifonos (sic) son medios de rehabilitación mas no de tratamiento y son usados en pacientes en quienes por condiciones medicas (sic) como edad avanzada o enfermedades sistémicas se hace riesgosa una intervención quirúrgica o en aquellos pacientes que por decisión personal no concienten la cirugía.

“Pregunta #3 Si hay lesión congénita es peligroso operar y que secuelas produce si se hace.

Respuesta.

Las malformaciones congénitas que afectan la cadena de huesecillos del oído (sic) medio son también consideradas como entidades susceptibles de mejoría (sic) con técnicas (sic) quirúrgicas establecidas que buscan también reestablecer la movilidad y continuidad de la cadena oscicular.

Los riesgos y/o complicaciones no son muy diferentes a los ocasionados en la cirugía de la otoesclerosis y por lo tanto **su realización no esta (sic) contraindicada.**

(...)

“Pregunta #5. Si la cofosis es por falta de cuidado en la intervención quirúrgica como imprevisión de lo previsible.

Respuesta.

En la cirugía de las ventanas que comunican el oído medio e interno como en el caso de la otoesclerosis y las malformaciones congénitas (sic) del oído medio, **la afección coclear que puede desencadenar una COFOSIS y ocasionalmente afección del sistema vestibular, ocurre en el 1% a 2% de los pacientes sin que esto implique una mala técnica quirúrgica y es absolutamente impredecible.**

“Pregunta #6. Si es impresindible (sic) operar y debería hacerse una previsión esmerada para evitar riesgos.

Respuesta.

En el caso específico en que el paciente presenta una pérdida auditiva importante (como el del paciente en cuestión que era del 50%) y que bajo estas circunstancias no podría continuar su carrera militar, **era impresindible (sic) mejorar su audición por medio del tratamiento quirúrgico.**

Todo tratamiento médico-quirúrgico implica una esmerada evaluación del paciente (historia clínica, juntas medicas (sic), exámenes (sic) prequirúrgicos, etc.) y contar con la adecuada colaboración del paciente para obtener datos valiosos en la historia clínica que conduzcan a un diagnóstico acertado disminuyendo los riesgos en el tratamiento” (fls. 94 a 96 c. 2) (se resaltó).

En adición a dicho dictamen, concretaron:

“13. Con base en la audiometría que obra a folio 52 del expediente digan si consideran científicamente acertado ofrecer una cirugía al paciente.

RESPUESTA

13. **Si es acertado ofrecer cirugía al paciente.**

“16. Digan si la manifestación hecha por el señor HECTOR EDUARDO POVEDA TRUJILLO que obra en el folio 29, en donde

manifiesta que no ha sufrido perturbaciones del oído correspondía a la realidad o si, por el contrario, tal afirmación fue mentirosa.

RESPUESTA

16. De acuerdo a los hallazgos transoperatorios, **la sintomatología debería iniciarse antes de lo referido por HECTOR POVEDA, en consecuencia tal afirmación no correspondía a la realidad.**

“19. Digan si las malformaciones congénitas del oído medio son susceptibles de tratamiento quirúrgico.

RESPUESTA.

19. **Si**” (fls.100 a 102 c. 2) (se resaltó).

El dictamen de los peritos es contundente en los aspectos de diagnóstico y tratamiento quirúrgico. En tal sentido corroboran que los exámenes ordenados por personal del HOSPITAL MILITAR CENTRAL permitían determinar con claridad el diagnóstico de la OTOESCLEROSIS, y frente a él, lo adecuado en procura de la recuperación del estado de salud era la inmediata exploración quirúrgica del oído medio, procedimiento que por otra parte, no está contraindicado para la afección presentada por el señor POVEDA TRUJILLO.

Igualmente el parecer de los peritos es concluyente en cuanto la COFOSIS descubierta luego de la operación es consecuencia del estado preoperatorio, y de todos modos es una consecuencia impredecible, lo que partiendo de la definición que de ‘predecir’ enseña el diccionario de la lengua española de la Real Academia Española, significa que no podía anunciarse por revelación, ciencia o conjetura.

Entonces, si puede afirmarse que existió un daño frente al señor HECTOR EDUARDO POVEDA TRUJILLO, se echa de menos la relación de causalidad, pues aquél no se originó en la cadena del acto médico a cargo del HOSPITAL MILITAR CENTRAL. La víctima lo fue de una enfermedad congénita, cuyo desarrollo aumentó en ese período de 1990, sin que ello implique que por estar para entonces al servicio del ejército, éste deba responder por ello, o que por haber sido atendido por el HOSPITAL MILITAR sin posibilidades de recuperación, éste necesariamente haya sido el causante del daño.

Adicionalmente, el HOSPITAL MILITAR CENTRAL contó con el consentimiento expreso del paciente, para ser sometido a las intervenciones mencionadas. En efecto, éste el 11 de julio de 1991 suscribió el formato de 'Programa de Cirugía Ambulatoria', en el cual manifestó consentir que se le sometiera a la intervención, y expresamente en los items 7 y 8 se dijo:

"7. Autorizo a ser hospitalizado ante cualquier eventualidad que lo amerite.

"8. Afirmo que conozco y asumo el riesgo que hubiere por el acto anestésico y por la intervención quirúrgica a que me someteré voluntariamente" (se resaltó),

documento que igualmente fue firmado por la señor DIOSELINA GUERRERO, abuela del paciente, en su calidad de TUTOR (fl. 56 c. 2).

b. Conclusión

El HOSPITAL MILITAR CENTRAL y su médico otorrinolaringólogo NORBERTO GABRIEL DIAZGRANADOS DIAZ probaron diligencia, oportunidad y cuidados debidos, frente a la atención suministrada a POVEDA TRUJILLO, razones por las cuales se CONFIRMARA la sentencia apelada, y bajo ningún aspecto puede afirmarse que los efectos de la enfermedad degenerativa se originaron en la intervención quirúrgica autorizada por el paciente.

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 la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 31 de octubre de 1996, en la cual se denegaron las súplicas de la demanda.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RICARDO HOYOS DUQUE
Presidente de la Sala

JESUS M. CARRILLO BALLESTEROS

GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR

ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ