



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

SC5199-2020

Radicación n.º 11001-31-03-006-2008-00055-01

(Aprobado en sesión virtual de diecisiete de septiembre de dos mil veinte)

Bogotá, D.C., doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021).-

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la demandada, **SALUDCOOP ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO, EN LIQUIDACIÓN**, frente a la sentencia proferida el 12 de junio de 2015 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso que el señor **FREDI RENÉ BURGOS RAMÍREZ** adelantó contra la impugnante.

ANTECEDENTES

1. En el escrito con el que se dio inicio al litigio, obrante en los folios 87 a 96 del cuaderno No. 1, se solicitó, en síntesis, declarar la responsabilidad civil contractual de la

accionada, como consecuencia de la *“falta de atención oportuna, eficiente y suficiente”* del actor, que *“culminó en la ceguera total”* del mismo; y que, como consecuencia de ello, se la condene a pagarle los perjuicios materiales que sufrió, comprendidos el daño emergente y el lucro cesante, los morales, el *“tratamiento integral de salud”* que requiere, *“su tratamiento oftalmológico hasta que recupere la vista”*, el *“cuidado personal y manutención (...) a manera de alimentos congruos, por todo el resto de su vida”* y las costas del proceso.

2. Tales súplicas se sustentaron en los hechos que pasan a compendiarse:

2.1. Burgos Ramírez, nacido el 15 de septiembre de 1975, durante toda su vida ha sido un hijo, hermano, amigo y compañero ejemplar; luego de prestar el servicio militar, ingresó al SENA donde se tituló, el 4 de enero de 1997 como *“TORNERO FRESADOR”*; el 31 de enero de 2002, inscribió en la Cámara de Comercio de Girardot la sociedad *“MANTENIMIENTO INDUSTRIAL LIMITADA”*, que constituyó con el señor Jorge Ernesto Lizcano Vargas.

2.2. A mediados de enero de 2004, el accionante experimentó la disminución de su agudeza visual, razón por la cual la accionada, a la cual se encontraba afiliado desde el 26 de septiembre de 2003, lo remitió, primero, a medicina general, luego, a optometría y, finalmente, a oftalmología, departamento que dispuso la realización de *“un examen denominado CAMPIMETRIA”* y posteriormente, debido a los resultados que éste arrojó, una *“Resonancia Nuclear Magnética*

(RNM)[,] por medio de la cual se determinó que (...) tenía un adenoma hipofisiario, siendo valorado por el neurocirujano al servicio de la [demandada] doctor Orlando López”, quien le ordenó una intervención quirúrgica, que él mismo le practicó en la clínica “MEDICADIZ” de Ibagué, en junio de 2004, con resultados satisfactorios.

2.3. Nueve meses más tarde, el 28 de marzo de 2005, el actor “comenzó a presentar la misma sintomatología”, razón por la cual el citado galeno le ordenó una nueva resonancia nuclear magnética, que “determinó que encima de la silla turca de su cerebro, aparecía nuevamente la existencia de un macro adenoma hipofisiario con dimensiones 30 X 20 milímetros”, resultado que fue informado dos meses después (31 de mayo).

2.4. Pese a la insistencia del enfermo ante el nombrado neurocirujano y la demandada, para que se prestara debida atención a su padecimiento, en el momento en que “todavía veía”, ello no se hizo, pues fue remitido a consulta con un otorrinolaringólogo, se le efectuó otro examen llamado “GADOLINEO”, se dispuso su valoración por oftalmología y una segunda “CAMPIMETRIA para control en un mes”.

2.5. Con todo, y que el 2 de febrero de 2006 se registró en la historia clínica “disminución de agudeza visual” y “se recomendó tratamiento quirúrgico previa la práctica de otra Resonancia Nuclear Magnética (NMR) y control con resultados”, que se verificó el 31 de mayo de 2006, ratificándose el diagnóstico ya conocido, el señor Burgos Ramírez solamente

fue llevado a cirugía el 14 de noviembre de ese mismo año, practicándosele por parte del neurocirujano Francisco Posada *“una craneotomía subfrontal derecha con rescisión de lesión selar de macro adenoma hipofisiario”*.

2.6. En el post operatorio, el intervenido presentó *“ceguera bilateral[,] la cual permanece hasta la fecha”*.

2.7. Una nueva resonancia nuclear magnética, tomada el 15 de marzo de 2007, *“muestra una lesión de 30 X 22 milímetros sobre el quiasma y el nervio óptico”*, sin que se tenga previsto otro procedimiento quirúrgico.

2.8. Como el suministro del medicamento formulado *“para mantener estable”* al paciente fue suspendido por la accionada, él debió adelantar una acción de tutela para su obtención.

2.9. La pérdida de la visión por parte del promotor del litigio, constituye *“una incapacidad laboral permanente del ciento por ciento (100%)[,] debido a la labor a la cual se dedicaba como tornero fresador”*, de modo que quedó sin poder *“valerse por sí mismo”*.

3. Previo rechazo de plano de la demanda por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de esta capital, ante su *“falta de competencia funcional”* (auto del 22 de enero de 2008; fls. 84 y 85, cd. 1), y de su remisión a los Juzgados Civiles del Circuito, el Sexto de estos últimos la admitió con auto del 19 de febrero de 2008 (fl. 99, cd. 1), que notificó

personalmente a la accionada, por intermedio del apoderado judicial que constituyó para que la representara, en diligencia verificada el 14 de abril siguiente, según acta que milita en el folio 104 del cuaderno en cita.

4. En tiempo, la convocada contestó el libelo introductorio y, en desarrollo de ello, se opuso al acogimiento de sus pretensiones, se pronunció de distinta manera sobre los hechos alegados y planteó, con el carácter de meritorias, las excepciones que denominó **“INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR PARTE DE SALUDCOOP EPS”, “EXIGENCIA DE CULPA PROBADA”, “DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA DE LOS MÉDICOS E INSTITUCIONES TRATANTES”** y **“CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL”** (fls. 113 a 131, cd. 1).

5. Agotado el trámite de la primera instancia, la referida oficina judicial le puso fin con sentencia del 5 de septiembre de 2014, en la que, por no haber hallado la prueba de la culpa y del nexo causal, negó las pretensiones incoadas y condenó en costas al gestor de proceso (fls. 506 a 508, cd. 1).

6. Apelado dicho pronunciamiento por el actor, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, mediante fallo del 12 de junio de 2015, optó por revocarlo para, en su lugar, desestimar las excepciones alegadas por la accionada, declarar su responsabilidad civil y condenarla a pagarle a aquél, de un lado, \$233.638.615.00 por lucro cesante y, de otro, \$55.000.000.00 por perjuicios morales, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de dicho proveído. También

impuso a la demandada las costas de las dos instancias (fls. 116 a 144, cd. 6).

LA SENTENCIA DEL AD QUEM

Tras historiar lo acontecido en el litigio, compendiar el pronunciamiento del *a quo*, condensar los cuestionamientos que le hizo el apelante, tener por cumplidos los presupuestos procesales y descartar la presencia de motivos que pudieran provocar la invalidación de lo actuado, el Tribunal, para arribar a las decisiones por él adoptadas, esgrimió los razonamientos que enseguida se sintetizan:

1. Fincado en las previsiones de la Ley 100 de 1993 y, más exactamente, en la organización que allí se dio al Sistema General de Seguridad Social en Salud, estimó que es deber las empresas prestadoras de salud *“garantizar que la asistencia brindada a los usuarios se ejecute en forma eficiente y oportuna, pues de no ser así están llamadas a responder civilmente por los perjuicios derivados del agravamiento del estado de salud que puedan sufrir sus pacientes, en virtud de la relación contractual que media entre ambos, pues la delegación que aquella hace a las IPS’s para que sean éstas quienes presten el servicio directamente, no las exime de responsabilidad”*, planteamiento en pro del cual reprodujo, en lo pertinente, una sentencia de esta Corporación.

Añadió que esa postura acompasa con el mandato de los artículos 177 y 179 del citado ordenamiento jurídico.

2. Refirió que la responsabilidad médica, tanto la contractual como la extracontractual, exigen al demandante comprobar la culpa del galeno, habida cuenta que por regla de principio sus obligaciones son de medio y no de resultado, el daño y el nexo causal, señalamientos que también ilustró con ayuda de la jurisprudencia patria y que lo condujeron a afirmar que el último de tales requisitos *“no solo resulta explicable por una falta cometida por el médico[,] sino que también puede derivarse de un acto de las EPS’s por acciones u omisiones de su personal médico, de las instituciones (IPS) que contrata y de las fallas administrativas, en los eventos de daños causados a los afiliados o sus beneficiarios con motivo de su ingreso o estadía en dichas instituciones”*.

3. Sentadas esas premisas generales, descendió al caso *sub lite* y observó que en él no se discutió la afiliación del actor a la accionada, ni el perjuicio que padeció, *“traducido en la pérdida total de la visión”*, análisis del que infirió que *“[l]a controversia giró entonces en torno a los elementos de la culpa y el nexo causal entre ésta y el daño irrogado”*.

4. En ese orden de ideas pasó al estudio de tales requisitos axiológicos y, con tal fin, se ocupó del material probatorio, del que hizo mención expresa sobre la historia clínica del accionante y el dictamen pericial rendido por el doctor Carlos Humberto Téllez, especialista en estrabismo y en neurooftalmología, medios de convicción en relación con los cuales comentó con amplitud sus aspectos más significativos.

5. Seguidamente, luego de sintetizar la evolución del estado de salud del señor Burgos Ramírez desde cuando fue intervenido quirúrgicamente por primera vez, para extraerle un “*macroadenoma hipofisiario*”, hasta cuando reapareció el tumor y se determinó la necesidad de una segunda cirugía, previo concepto de un otorrinolaringólogo y la realización de los exámenes prequirúrgicos, requisitos que estuvieron cumplidos el 31 de mayo de 2006, el Tribunal resaltó:

Acorde con esa instrucción, el demandante fue valorado tanto por el otorrinolaringólogo como por el anestesiólogo, quienes emitieron concepto favorable para la intervención, los días 6 y 29 de junio de 2006, respectivamente, en tanto que la EPS demandada expidió la respectiva autorización para los procedimientos e insumos requeridos el 7 de julio de esa anualidad, empero, la cirugía no se programó dentro del período de vigencia de dichas autorizaciones, 30 días, sin que se hubiere demostrado o aducido siquiera que existió una justificación para ello.

Por el contrario, lo que evidencia la historia clínica es que el demandante no recibió ningún tipo de atención entre junio y septiembre de 2006, y solo hasta el día 14 de este último se registró nueva valoración por parte del neurocirujano, tras su ingreso por urgencias con un cuadro de cefalea asociada a la disminución de la agudeza visual, por lo que el especialista, ante la inminencia de la necesidad de su traslado a la ciudad de Bogotá a efecto de que se le practicara la cra[ne]otomía que requería para la extracción del macroadenoma, elevó solicitud a la EPS demandada en términos que no dejan de llamar la atención de la Sala, por cuanto denotan el grado de urgencia que ameritaba el tratamiento prescrito; de ahí que indicara: ‘Srs. Saludcoop: El pte Fredy René presenta Adenoma Hipofisiario reproducido que le produce importante compromiso visual en los últimos días –Requiere RNM + G de silla turca y exámenes especializados, probable cirugía prioritaria, por lo que recomiendo REMISIÓN CON CARÁCTER

PRIORITARIO a Bogotá (Las mayúsculas y el subrayado [son] del texto original).

Sin embargo, la segunda intervención del señor Burgos no se realizó sino hasta el 14 de noviembre de 2006, aun cuando la solicitud que viene de transcribirse aludía al ‘importante compromiso visual’ que el macroadenoma hallado en la humanidad del demandante le había empezado a producir, y que de acuerdo con el dictamen rendido constituye un signo de alarma para quienes presentan este tipo de tumores, puesto que el transcurso del tiempo agrava su situación en la medida que el tamaño del adenoma aumenta y por ende crea una mayor compresión de los nervios [ó]pticos, que a su turno desencadena la pérdida progresiva de la visión hasta un grado irreversible.

Es por lo anterior que la atención temprana, según lo dictaminó el perito, es esencial y definitiva en este tipo de casos, en los que la única retaliación frente al crecimiento del tumor es su resección, que ha de realizarse cuanto más pronto sea posible, en tanto ello incide directamente en las probabilidades de éxito del tratamiento.

6. Acotó que en ese mismo sentido declaró el doctor Francisco José Posada, cirujano a cargo de quien estuvo la práctica de la segunda cirugía realizada al actor, y que, “al margen de la probabilidad de éxito del tratamiento, la demandada tenía la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud a su afiliado, en este caso el demandante, sin que pueda predicarse el cumplimiento de la misma cuando el servicio no responde a los criterios de eficacia, oportunidad y calidad que rigen el funcionamiento del sistema de seguridad social en salud, a la luz de las disposiciones de la Ley 100 de 1993”.

7. Precisó que el incumplimiento contractual de la accionada consistió “en la atención tardía que prestó al demandante, quien dadas las particularidades de su caso requería

de un tratamiento oportuno, habida cuenta que su estado de salud, por la naturaleza de su padecimiento, se agravaba con el transcurrir del tiempo en tanto las probabilidades de la pérdida de la visión aumentaban, de ahí que el hecho de que la cirugía que el médico tratante ordenó desde mayo 31 de 2006 se hubiere programado tan solo en noviembre de esa anualidad, habiéndose culminado los estudios requeridos desde el mes de junio, deviene injustificadamente dilatada, máxime cuando no se probó que hubiere mediado circunstancia alguna que exima a la demandada de la responsabilidad que esa tardanza acarrea, habida cuenta que con ella propició un perjuicio a su afiliado, consistente en la pérdida de su visión por ‘atrofia óptica bilateral’.

8. Insistió en que no es admisible predicar que la “práctica temprana” de la cirugía, era una “mera eventualidad” en procura de evitar la ceguera del promotor de la controversia, pues “está probado, a través de la experticia médica[,] que en la mayoría de los casos[,] la resección oportuna del adenoma, esto es tan pronto se perciben los primeros síntomas de pérdida visual, arroja resultados exitosos, luego mal podría presumirse que el cuadro del demandante forma parte de aquellos respecto de los cuales, por excepción, la intervención no representa[ba] ningún beneficio, máxime cuando esa es una situación cuya demostración a estas alturas resulta imposible”.

9. En suma, el sentenciador de segunda instancia estimó “suficientemente demostrado el incumplimiento culpable de la demandada” y que, con su actuar, ella causó perjuicio al accionante, consistente en la “pérdida total y definitiva de la visión”, quien debido a dicha discapacidad, no pudo volver a realizar la actividad económica de la que percibía los

recursos con que contaba, como se constató con otras de las declaraciones recepcionadas, con el certificado de ingresos allegado con la demanda y con el de constitución de la sociedad *“Mantenimiento Industrial Limitada”*.

A su turno, consideró infundados los reclamos del actor con base en la carencia del *“consentimiento informado”*, por figurar el mismo en el folio 327 del cuaderno No. 4., y en la *“renuencia de los médicos tratantes de acudir a la radioterapia como tratamiento alternativo, puesto que tanto los testimonios médicos como el dictamen que elaboró el Doctor Carlos Humberto T[é]llez, (...), coinciden en que la prescripción de aquél estaba sujeta al criterio del neurocirujano y, en cualquier caso, el mismo constitu[ía] una opción terapéutica coadyuvante a la cirugía”*.

10. La prosperidad de la acción ocasionó que el Tribunal se ocupara de las excepciones propuestas por la demandada.

10.1. Sobre la de inexistencia de responsabilidad de Saludcoop E.P.S., fincada en que ella no fue quien prestó directamente los servicios de salud al actor, coligió su fracaso, habida cuenta que *“las entidades promotoras de salud responden solidariamente por los perjuicios que la deficiencia en la prestación de los servicios médicos pueda causar a sus afiliados y/o usuarios, con independencia de que ésta se efectúe de manera directa o a través de la contratación de instituciones y profesionales para ese fin, máxime cuando acá el incumplimiento deriva de la tardanza en la programación de la cirugía que requería el demandante, más que de la atención médica propiamente dicha”*.

10.2. Respecto de la denominada “[d]iscrecionalidad científica de los médicos e instituciones tratantes”, descartó su acogimiento, por no tener ninguna incidencia en las conclusiones obtenidas, toda vez que la responsabilidad atribuida a la accionada no devino “de que hubiere optado por el tratamiento quirúrgico y no por la radioterapia, como ya se explicó”.

10.3. En cuanto hace a las dos restantes, relativas a la demostración de la culpa y al cumplimiento contractual por parte de la convocada, remitió al estudio que hizo de la acción.

11. Al cierre, el Tribunal se concentró en la tasación de los perjuicios, de los cuales excluyó el daño emergente, por no aparecer comprobado; acogió el lucro cesante, pasado y futuro, para cuya cuantificación tuvo en cuenta la prueba técnica practicada; descartó el rubro “indemnización vencida”, por corresponder al factor anterior; y fijó los perjuicios morales en la suma de \$55.000.000.00.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene dos cargos, que la Corte resolverá en el mismo orden de su proposición, por ser el que lógica y jurídicamente corresponde, toda vez que en el inicial, el censor combatió las bases jurídicas del fallo confutado y en el segundo, sus fundamentos fácticos.

CARGO PRIMERO

Con apoyo en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denunció la sentencia recurrida por ser directamente violatoria de los artículos 2341 y 2344 del Código Civil, así como de los cánones 177, 178 y 179 de la Ley 100 de 1993.

En desarrollo de la acusación, se expuso:

1. Fue blanco de ataque la consideración en que, según la opinión del recurrente, el Tribunal sustentó su fallo, consistente en que *“las Entidades Promotoras de Salud (EPS) son responsables solidariamente con las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) por los daños causados a los pacientes como consecuencia de la deficiente, tardía, inoportuna o equivocada prestación de los servicios médicos asistenciales, pues así las primeras no presten directamente dichos servicios, tienen la obligación de asegurar y garantizar que éstos sean prestados de manera idónea y eficiente”*.

2. En forma reiterativa, el impugnante sostuvo, de un lado, que en el régimen jurídico colombiano, no hay norma que imponga esa responsabilidad a las Entidades Promotoras de Salud, cuando no fueron ellas quienes directamente prestaron los servicios médico asistenciales, puesto que si *“no hay ejecución de conducta alguna, por acción o por omisión, que concurra a la causación del daño, bajo ninguna circunstancia puede predicarse el surgimiento de la obligación indemnizatoria”*.

Y, de otro, que esa inferencia encuentra suficiente respaldo en el mandato de los artículos 2341 y 2344 del Código Civil, toda vez que los dos preceptos reclaman la comisión de un delito o culpa por parte del sujeto al que se atribuye la responsabilidad, de modo que, en el caso de las referidas empresas, *“solamente en aquellos casos en que haya[n] concurrido con su conducta a la causación del daño, (...), surgirá la obligación de indemnizar los perjuicios causados, obligación que será solidaria, bien sea con la institución hospitalaria que ha prestado los servicios o con el personal médico que ha atendido directamente al paciente, según sea el caso”*.

Añadió que si tales empresas *“ha[n] cumplido con su obligación de permitir que el paciente sea atendido en una institución en desarrollo de sus funciones legales, no podrá[n] responder en forma solidaria por los perjuicios que sean consecuencia de la deficiente, inadecuada o inoportuna prestación del servicio, pues en estos eventos ninguna conducta culposa habría desarrollado la entidad y, por ende, no habría concurrido con su conducta a la causación del perjuicio”*.

3. Pasó a reproducir y comentar los cánones 177, 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, en torno de los cuales apuntó después, a modo de corolario, que *“[l]eídas las disposiciones que se acaban de transcribir, por ningún lado se encuentra la obligación o el deber de garantía a cargo de las Entidades Promotoras de Salud (EPS), de que responderán por las deficiencias o equivocaciones que cometan las instituciones a cuyo cargo esté la prestación directa del servicio médico y, mucho menos, se encuentra la consagración de responsabilidad solidaria alguna, por lo que forzoso resulta concluir que el Tribunal malinterpretó las*

normas en comento y fruto de ello consideró que las citadas entidades están obligadas a reparar los perjuicios que sufran sus afiliados como consecuencia de la deficiente prestación del servicio médico asistencial, incluso en aquellos casos en que dichos servicios fueron ejecutados por las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o por médicos adscritos a ellas”.

Puntualizó que la “garantía” que esos preceptos asignan a las Empresas Prestadoras de Salud, “consiste en que al paciente, usuario, afiliado, cotizante, etc., se le va a prestar un servicio y que éste va a estar cubierto por los respectivos planes de salud, pero, como se ha dicho, en modo alguno esa garantía va hasta el extremo que de manera automática y general dichas empresas respondan por los daños causados por parte de quienes están encargados de ejecutar las actividades propias de los servicios médico asistenciales”.

4. Trajo a colación el contenido de la sentencia del 17 de noviembre de 2011 emitida por esta Sala, citada por el Tribunal, sobre la que observó que “no es fruto de una jurisprudencia constante o inveterada de esa corporación, pues ni siquiera lo expresado en el fallo constituye doctrina probable, por lo que bastante útil resultaría para el derecho colombiano, especialmente en materia de instituciones de responsabilidad civil, que la Corte abordara de nuevo el estudio y definiera si en verdad las Entidades Promotoras de Salud (EPS) tienen el deber de garantizar que los servicios prestados sean idóneos, adecuados, efectivos, oportunos y que, por tal razón, comprometen su responsabilidad civil cuando ello no es así, llegando hasta el extremo de quedar obligadas de manera solidaria a indemnizar los

perjuicios causados por las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o por los médicos adscritos a ellas”.

Como en el memorado pronunciamiento se invocó el artículo 2º del Decreto 1485 de 1994, el censor lo reprodujo y aseveró que él tampoco consagró el mencionado deber de reparación.

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal, en consonancia con lo solicitado en la demanda, declaró la responsabilidad contractual de la accionada, como quiera que ésta no cumplió la obligación que tenía de prestarle a su afiliado, el gestor de la controversia, el “servicio de salud” en condiciones de “eficacia, oportunidad y calidad” debidas, toda vez que la cirugía que le fue ordenada por el médico tratante desde el 31 de mayo de 2006, para la resección del “*macroadenoma*” (tumor) que presentó en la “*silla turca de su cerebro*”, terminó practicándosele sólo hasta el 14 de noviembre siguiente, pese a que los exámenes y conceptos previos requeridos para su realización quedaron satisfactoriamente agotados desde junio de ese mismo año y a que la realización temprana de esa intervención, era condición de éxito para impedir la pérdida de la visión por parte del paciente.

2. Siendo ello así, es ostensible, entonces, la notoria impertinencia del cargo auscultado, habida cuenta que él, como quedó registrado en el compendio que se hizo del

mismo, denunció la falta de aplicación de los artículos 2341 y 2344 del Código Civil, normas disciplinantes de la responsabilidad civil extracontractual y que, por lo mismo, son completamente ajenas a la acción y, sobre todo, a la sentencia impugnada.

En tratándose de un caso de responsabilidad contractual, mal podía reclamar el recurrente la utilización de dichos preceptos y, menos aún, plantear que era necesario para deducir la responsabilidad de su representada, explorar si ella incurrió en una conducta delictual o culposa desarrollada por fuera de la relación jurídica que tenía preestablecida con su afiliado, el aquí demandante.

Que la culpa, en sentido amplio, sea elemento axiológico tanto de la responsabilidad civil contractual como de la extracontractual, no traduce que ella tenga la misma fisonomía en esos dos campos. En el primero, deriva del incumplimiento contractual, ya sea por inejecución de las obligaciones adquiridas o por su ejecución imperfecta o tardía (arts. 1546, 1602 a 1604, 1613, 1614, 1616 del C.C., entre otros); y en el segundo, de comportamientos, por acción o por omisión, que irrogan daño a un tercero (arts. 2341, 2343 a 2345, 2347, 2350, 2353 a 2356 *ib.*, entre otros).

2. De suyo, que en ningún error incurrió el sentenciador de segunda instancia cuando, de un lado, no hizo actuar las normas civiles cuya falta de aplicación reprochó el recurrente y, de otro, circunscribió el examen de

la culpa de la demandada, a verificar si atendió o no los deberes que se derivaron para ella, del nexo jurídico que la unía con el accionante.

4. En cuanto hace a la otra arista del cargo, esto es, la queja consistente en la indebida interpretación de los artículos 177, 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, toda vez que en ninguno de ellos se consagró que las Entidades Promotoras de Salud estén obligadas a responder por las deficiencias en la atención médica que se brinde a sus afiliados y/o beneficiarios, sino a garantizar que se les preste “un servicio” y que el mismo esté “cubierto por los respectivos planes de salud, pero, como se ha dicho, en modo alguno esa garantía va hasta el extremo que de manera automática y general dichas empresas respondan por los daños causados por parte de quienes están encargados de ejecutar las actividades propias de los servicios médico asistenciales”, son pertinentes las siguientes apreciaciones:

4.1. A términos del artículo 48 de la Constitución Política “[l]a seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley” (se subraya).

En desarrollo de ese mandato, la Ley 100 de 1993 consagró que el “sistema de seguridad social tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana mediante la protección de las contingencias que la

afectan”; y que dicho sistema comprende *“las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley (...)”* (art. 1º; se subraya).

A su turno, el artículo 2º de ese ordenamiento jurídico explicitó que dicho servicio *“se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, integralidad, unidad y participación”* y precisó que el primero de ellos comporta *“la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”* (se subraya)

Debe tenerse en cuenta, además, que el Título II de la ley, desarrolló el referido sistema *“EN SALUD”*, uno de los componentes que, como se vio, lo integran.

Cabe afirmar, entonces, que la seguridad social en salud es un servicio público regido por los principios de *“eficiencia”* y *“calidad”* en todas sus interfaces, como son la *“promoción, prevención y recuperación”*; y que, por lo mismo, su prestación siempre debe ser *“adecuada, oportuna y suficiente”*.

4.2. Es en ese contexto que deben interpretarse, de un lado, la totalidad de las normas de la Ley 100 de 1993 y, de otro, las específicas de la seguridad social en salud, concretamente, los artículos 177, 178 y 179, a que se refirió la censura.

Por consiguiente, propio es entender que el deber a cargo de las Entidades Promotoras de Salud de *“garantizar, directa o indirectamente, la prestación de Plan de Salud Obligatorio a los afiliados”*, según las previsiones del primero de tales preceptos, traduce su obligación de velar porque tal prestación lo sea con plena sujeción a los indicados principios -eficiencia y calidad- y en las condiciones atrás advertidas, es decir, se reitera, de manera *“adecuada, oportuna y suficiente”*.

En este punto, debe memorarse que la Corte Constitucional, al decidir sobre la constitucionalidad de la referida garantía, entre muchas otras consideraciones, estimó que con la diferenciación entre Entidades Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud *“el legislador, obrando dentro del ámbito de sus facultades, ha pretendido garantizar la prestación eficiente y oportuna del servicio a todos los integrantes de la comunidad”* (C-616 del 13 de junio de 2001; se subraya), no desvirtuarlo para las primeras, como pareciera sugerirlo el recurrente.

Añádese que el artículo 178, al señalar las funciones de las citadas empresas, les impuso las de *“[o]rganizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional”* y *“[e]stablecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud”* (se subraya).

4.3. Nítido es, por lo tanto, que la obligación que recae en las Entidades Prestadoras de Salud no se limita a garantizarle a sus afiliados y a los beneficiarios de éstos, la simple y llana prestación del servicio de salud, sino que va más allá, en tanto implica el deber de que dicha prestación se realice en condiciones de *“eficiencia”* y *“calidad”* que, conforme lo definió expresamente la propia ley, supone que lo sea *“en forma adecuada, oportuna y suficiente”*.

4.4. De lo expuesto, surge que el *ad quem* no interpretó erradamente los artículos 177 a 179 de la Ley 100 de 1993 cuando, fincado en ellos, sostuvo que las Entidades Prestadoras de Salud *“tienen el deber de garantizar que la asistencia brindada a los usuarios se ejecute en forma eficiente y oportuna”* y que, en el caso sometido a su conocimiento, el servicio de salud ofrecido al demandante por la accionada *“no respond[ió] a los criterios de eficiencia, oportunidad y calidad que rigen el sistema de seguridad social en salud”*, como quiera que fue *“tardía”*, toda vez que el estado de salud del actor, *“por la naturaleza de su padecimiento, se agravaba con el transcurrir del tiempo en tanto las posibilidades de la pérdida de visión aumentaban, de ahí que el hecho de que la cirugía que el médico tratante ordenó desde mayo 31 de 2006 se hubiere programado tan solo en noviembre de esa anualidad, habiéndose culminado los estudios requeridos desde el mes de junio, deviene injustificadamente dilatada, máxime cuando no se probó que hubiere mediado circunstancia alguna que exima a la demandada de la responsabilidad que esa tardanza acarrea, habida cuenta que con ella propició un perjuicio a su afiliado, consistente en la pérdida de la visión por ‘atrofia óptica bilateral’”*.

5. Queda por decir que ningún vacío existe en la jurisprudencia nacional, sobre el alcance de las obligaciones que corresponden a las Entidades Promotoras de Salud frente a sus afiliados y/o a los beneficiarios de éstos, en cuanto hace a la prestación del servicio de salud a que ellos tienen derecho.

Al respecto, cabe citar el fallo que sigue a transcribirse en lo pertinente, contenido del más reciente estudio elaborado por la Sala sobre el tema.

En nuestro Estado Social de Derecho la seguridad social en salud es un servicio público orientado por el principio constitucional del respeto a la dignidad humana, por cuya virtud la vida de las personas y su integridad física y moral se conciben como los bienes jurídicos de mayor valor dentro del ordenamiento positivo, lo que se traduce en la obligación de brindar una atención en salud de calidad, así como en una menor tolerancia frente a los riesgos que por mandato legal el paciente traslada a las EPS. Este replanteamiento del servicio sanitario ha introducido un cambio de visión que concibe la salud como un derecho inalienable de las personas y no como un acto de beneficencia del Estado hacia el ciudadano.

Además de los postulados consagrados en la Constitución Política (arts. 48 y 49), el servicio público de salud se rige por los principios de universalidad, solidaridad, igualdad, obligatoriedad, prevalencia de derechos, enfoque diferencial, equidad, calidad, eficiencia, participación social, progresividad, libre escogencia, sostenibilidad, transparencia, descentralización administrativa, complementariedad y concurrencia, corresponsabilidad, irrenunciabilidad, intersectorialidad, prevención y continuidad. (Artículo 3º de la ley 1438 de 2011, que modificó el artículo 153 de la ley 100 de 1993).

Uno de los atributos fundamentales del Sistema general de seguridad social en salud (SGSSS) es la calidad de la atención integral en salud que se brinda a la población, la cual involucra aspectos tales como la accesibilidad, oportunidad, seguridad, pertinencia y continuidad del servicio.

La calidad del servicio de salud implica estándares sobre estructuras y procesos de atención para todas las organizaciones y personas que prestan servicios de salud; criterios objetivos de ingreso y permanencia en el sistema de salud; guías de atención que describen parámetros explícitos de pertinencia clínica, administrativa y financiera; e indicadores explícitos de medición de resultados en la prestación de los servicios.

*El numeral 3.8 del artículo 3º de la Ley 1438 de 2011 estableció: «**Calidad.** Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada». Esta disposición ordena la prestación de una atención en salud oportuna y de calidad, sustentada en criterios científicos, a partir de un enfoque sistémico e integral.*

De conformidad con los artículos 178, 179 y 180 de la ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud tienen el control sobre la calidad de la prestación del servicio de salud: «Las EPS tienen la obligación de establecer los procedimientos para controlar y evaluar sistemáticamente la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud» (art. 178).

Si bien es cierto que la prestación del servicio de salud de calidad a todos los habitantes de Colombia es una medida gradual, también lo es que el SGSSS comenzó a regir hace más de 23 años, por lo que hoy en día no hay ninguna justificación para que el servicio de salud siga ofreciéndose dentro de niveles de baja calidad.

Desde 1993 se expidieron una serie de normas con el fin de que la progresividad del servicio no fuera un simple ideal y se materializara en resultados concretos, es decir en una atención en salud de estándares medios con tendencia perpetua a la alta calidad dentro del marco del Sistema Obligatorio de Garantía de Salud de Calidad.

A tal respecto, el artículo 227 de la Ley 100 dispuso: «Es facultad del Gobierno Nacional expedir las normas relativas a la organización de un sistema obligatorio de garantía de calidad de la atención de salud, incluyendo la auditoría médica de obligatorio desarrollo en las entidades promotoras de salud, con el objeto de garantizar la adecuada calidad en la prestación de los servicios. La información producida será de conocimiento público».

El marco legal de la obligatoriedad de la atención en salud de calidad se constituyó formalmente con el Decreto 2174 de 1996, que organizó el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Posteriormente se expidió el Decreto 2309 de 2002, que definió el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad en Salud.

Según este último, el SOGC de la atención de salud es el conjunto de instituciones, normas, requisitos, mecanismos y procesos, deliberados y sistemáticos que desarrolla el sector salud para generar, mantener y mejorar la calidad de los servicios de salud en el país.

Las características más importantes de este sistema son: a) Accesibilidad: posibilidad que tiene el usuario de utilizar los servicios de salud que le garantiza el Sistema general de seguridad social. b) Oportunidad: posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. c) Seguridad: conjunto de elementos estructurales, procesos, instrumentos y metodologías, basadas en evidencia científicamente probadas, que propenden por minimizar el riesgo de sufrir un evento adverso en el proceso de atención de salud o de mitigar sus consecuencias. d) Pertinencia: grado en el cual los usuarios obtienen los servicios que

requieren, de acuerdo con la evidencia científica, y sus efectos secundarios son menores que los beneficios potenciales. e) Continuidad: grado en el cual los usuarios reciben las intervenciones requeridas, mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el conocimiento científico (artículo 5º).

Posteriormente el Ministerio de la Protección Social profirió la Resolución 1043 de 2006, que estableció las condiciones que deben cumplir los prestadores de salud para habilitar sus servicios e implementar el componente de auditoría para el mejoramiento de la calidad de la atención; fijó estándares de capacidad tecnológica y científica; y definió parámetros de suficiencia patrimonial y financiera, así como las condiciones técnico-administrativas del prestador.

El Decreto 1011 de 2006 derogó el 2309 de 2002 al establecer el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Este estatuto definió la atención en salud como «el conjunto de servicios que se prestan al usuario en el marco de los procesos propios del aseguramiento, así como de las actividades, procedimientos e intervenciones asistenciales en las fases de promoción y prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación que se prestan a toda la población». A su vez, entiende por 'calidad de la atención de salud' «la provisión de servicios de salud a los usuarios individuales y colectivos de manera accesible y equitativa, a través de un nivel profesional óptimo, teniendo en cuenta el balance entre beneficios, riesgos y costos, con el propósito de lograr la adhesión y satisfacción de dichos usuarios». (Art. 2º)

Este decreto fijó las normas, requisitos y procedimientos que están obligados a cumplir los prestadores de servicios de salud (incluidos los particulares o independientes), las instituciones y los servicios de traslado de pacientes, con el fin de brindar seguridad a los usuarios frente a los potenciales riesgos asociados a la prestación del servicio.

El artículo 3º del Decreto 1011 de 2006 reiteró que el SOGCS está orientado a mejorar la atención en salud, más allá de la verificación o acreditación formal de estructuras,

procesos y documentación, centrando la calidad en los resultados obtenidos por los usuarios. Por ello impuso a los agentes promotores y prestadores la obligación de cumplir con las siguientes características:

1. Accesibilidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de utilizar los servicios de salud que le garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

2. Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda y con el nivel de coordinación institucional para gestionar el acceso a los servicios.

3. Seguridad. Es el conjunto de elementos estructurales, procesos, instrumentos y metodologías basadas en evidencias científicamente probadas que propenden por minimizar el riesgo de sufrir un evento adverso en el proceso de atención de salud o de mitigar sus consecuencias.

4. Pertinencia. Es el grado en el cual los usuarios obtienen los servicios que requieren, con la mejor utilización de los recursos de acuerdo con la evidencia científica y sus efectos secundarios son menores que los beneficios potenciales.

5. Continuidad. Es el grado en el cual los usuarios reciben las intervenciones requeridas, mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el conocimiento científico».

Por su parte, la Circular 30 de 2006, emanada de la Superintendencia Nacional de Salud, dio instrucciones en materia de indicadores de calidad para evaluar la oportunidad, accesibilidad, continuidad, pertinencia y seguridad en la prestación de los servicios de salud de las instituciones prestadoras; los indicadores de calidad; los respectivos estándares en los procesos prioritarios de atención en salud y los requerimientos de información en las entidades promotoras de salud, cualquiera sea su

naturaleza jurídica y el régimen que administren, incluyendo las empresas de medicina prepagada.

A su vez, la Resolución 1446 de 2006 del Ministerio de la Protección Social definió el Sistema de Información para la calidad y adoptó los indicadores de monitoria del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud.

La ley 1122 de 2007 introdujo algunas modificaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud y dictó disposiciones en materia de calidad, teniendo como prioridad el mejoramiento en la prestación de los servicios a los usuarios. Al describir la organización del aseguramiento inherente al SOGC, esta ley consagró la garantía del acceso efectivo a la salud de calidad, en los siguientes términos:

«Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud». [Se subraya]

*Por expreso mandato legal, las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir las funciones indelegables del aseguramiento, la representación de los afiliados ante las instituciones prestadoras, **la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la asunción del riesgo transferido por el usuario.***

Finalmente, la ley 1438 de 2011 estableció parámetros para fortalecer el SGSSS «a través de un modelo de prestación del servicio público en salud que en el marco de la estrategia Atención Primaria en Salud permita la acción coordinada del Estado, las instituciones y la sociedad para el mejoramiento de la salud y la creación de un ambiente sano y saludable, que brinde servicios de mayor calidad, incluyente y

equitativo, donde el centro y objetivo de todos los esfuerzos sean los residentes en el país». (Art. 1º)

Entre los criterios técnicos mínimos para el cumplimiento de resultados en la atención de salud de calidad, la mencionada ley incluyó la prevalencia e incidencia de la morbilidad y mortalidad materna perinatal e infantil; la incidencia de enfermedades de interés en salud pública; la incidencia de enfermedades crónicas no transmisibles y de las precursoras de eventos de alto costo; la incidencia de enfermedades prevalente transmisibles e inmunoprevenibles; y el acceso efectivo a los servicios de salud. (Art. 2º)

*Esta ley modificó el artículo 153 de la ley 100 de 1993, señalando los principios que orientan el SGSSS, entre los cuales se encuentran el de **igualdad** (garantiza el acceso al servicio de salud a todos los residentes del territorio colombiano, sin discriminación por razones de cultura, sexo, raza, origen nacional, orientación sexual, religión, edad o capacidad económica, sin perjuicio de la prevalencia constitucional de los derechos de los niños); **prevalencia de derechos** (es obligatorio el cuidado, protección y asistencia en salud a las mujeres en estado de embarazo y en edad reproductiva, a los niños, las niñas y adolescentes, para garantizar su vida, su salud, su integridad física y moral y su desarrollo armónico e integral); **enfoque diferencial** (reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, raza, etnia, condición de discapacidad y víctimas de la violencia para las cuales el Sistema General de Seguridad Social en Salud ofrecerá especiales garantías y esfuerzos encaminados a la eliminación de las situaciones de discriminación y marginación); **calidad** (los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada); **prevención** (es el enfoque de precaución que se aplica a la gestión del riesgo, a la evaluación de los procedimientos y la prestación de los servicios de salud); entre otros. (Ley 1438 de 2011, Art. 3º)*

El marco legal que se ha resumido en líneas precedentes consagró un sistema obligatorio de garantía del servicio de salud que comporta un verdadero cambio de paradigma, pues ya no es posible seguir concibiendo la atención en salud como una labor de beneficencia, como ocurrió hasta finales de la década de los 80 del siglo pasado; dado que a partir de la constitucionalización de la salud y la entrada en vigencia del sistema general de seguridad social en salud y del sistema obligatorio de garantía de la calidad de la atención en salud, ésta es un derecho superior de los habitantes del territorio, que se patentiza en los resultados constatables y medibles en el servicio eficaz que reciben los usuarios o destinatarios finales del sistema.

Es cierto que la atención de calidad es una obligación que las entidades y agentes del sistema general de seguridad social en salud tienen que cumplir de manera progresiva. No obstante, la gradualidad no es una mera 'idea regulativa' o un 'principio general no susceptible de aplicación inmediata', ni mucho menos un pretexto para justificar una atención en salud retardada, deficiente, mediocre o rezagada con relación a los avances científicos y tecnológicos, sino que es una característica concreta del SGSSS que se patentiza en el mantenimiento de los criterios de calidad actuales y en el mejoramiento permanente de los estándares existentes de tecnología, administración, operación y trato humano que permiten materializar el mandato constitucional y legal de un servicio de salud de alta calidad que redunde en mejorar las condiciones de vida de la población.

Los estándares de calidad son el conjunto de políticas, reglas, instrucciones y procedimientos establecidos por las entidades que conforman el SGSSS y el SOGC para todas las operaciones principales, tanto administrativas como asistenciales, los cuales sirven de guía o parámetro de acción a los miembros de la organización para desempeñar sus labores con eficacia. La clave del éxito de la calidad del servicio de salud es el mejoramiento constante y en marcha que involucra a todos los componentes del sistema (alta administración, gerentes, coordinadores, médicos, paramédicos y operarios) para desarrollar procesos

estandarizados orientados a resultados.

Los parámetros explícitos y concretos de pertinencia clínica se encuentran en las guías de atención del Ministerio de Salud y las distintas entidades territoriales; siendo su acatamiento una obligación legal y no una simple facultad de los agentes prestadores del servicio de salud, quienes tienen que ceñirse a ellas con el fin de brindar un servicio de verdadera calidad conforme a las condiciones personales del usuario, la cultura de seguridad del paciente, la práctica de la medicina basada en la evidencia científica y la atención integral, segura, oportuna y humanizada, tal como lo ordena el artículo 3º de la ley 1438 de 2011.

La cultura de calidad total del servicio de salud y seguridad del paciente tiene repercusiones directas en el derecho de la responsabilidad civil, pues en el entorno del sistema obligatorio de calidad de la atención en salud las demoras en la prestación del servicio; el uso de tecnología obsoleta; la ausencia de tratamientos y medicamentos de utilidad comprobada por la medicina evidencial; la despreocupación por la satisfacción del cliente y la falta de atención de sus necesidades asistenciales; la falta de disciplina en el acatamiento de reglamentos tales como guías, normas técnicas y reglas de diligenciamiento de la historia clínica; la insuficiencia de continuidad e integralidad del servicio; la complacencia frente a malas prácticas y su ocultamiento; y en fin, la carencia de un pensamiento orientado al proceso y desarrollo de estrategias que aseguren un mejoramiento continuo e interminable del servicio de salud que involucre a todas las personas de los distintos niveles de la jerarquía, son circunstancias constitutivas de responsabilidad organizacional por deficiente prestación del servicio cuando lesionan con culpa la integridad personal del paciente; lo que afecta la sostenibilidad económica del sistema por mayores costos de tratamientos de eventos adversos y pagos de indemnizaciones por daños ocasionados a los usuarios. (CSJ, SC 9193 del 28 de junio de 2017, Rad. n.º 2011-00108-01; se subraya).

6. Es ostensible, entonces, que para la época de ocurrencia de los hechos materia del presente asunto litigioso, esto es, descontadas las reformas legislativas ocurridas con posterioridad al año 2006 a que alude la providencia en precedencia mencionada, ya imperaba el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que, por lo mismo, era obligación de la Entidades Promotoras de Salud prestar el servicio de salud en las condiciones reseñadas en dicho fallo, compromiso que como ya se explicó, no fue atendido por la aquí demandada, al ocuparse del padecimiento que afectó al actor.

7. De todo lo expresado, se sigue el fracaso del cargo auscultado.

CARGO SEGUNDO

Soportado también en la primera causal de casación prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se reprochó al Tribunal haber quebrantado indirectamente los cánones 1494, 1495, 1502, 1616, 2341 y 2344 del Código Civil, así como los preceptos 177 a 179 de la Ley 100 de 1993, todo como consecuencia de la comisión, por parte de esa autoridad, de errores de hecho en la apreciación de varios medios de prueba.

La acusación discurrió por el sendero que prosigue a delinearse:

1. Luego de condensar los fundamentos cardinales de la sentencia impugnada, el recurrente puntualizó que el presente cargo tiene por fin combatir el reconocimiento que el juzgador de segunda instancia hizo del “nexo causal” y que, por lo tanto, los desatinos fácticos denunciados apuntan a evidenciar la equivocación en que incurrió el *ad quem* al afirmar la existencia de dicho vínculo, toda vez que en el proceso “*no se encuentra suficientemente probado*” que de haberse practicado la cirugía que se le hizo al actor “*con anterioridad a la fecha en que se realizó*”, él “*no hubiese perdido la visión*”.

2. En desarrollo de tal propósito, el recurrente señaló que los errores de hecho cometidos por el Tribunal, recayeron sobre las siguientes pruebas:

2.1. El dictamen pericial rendido por el doctor Carlos Humberto Téllez, del que dijo:

2.1.1. El nombrado experto “*nunca afirmó de manera rotunda y contundente que de haberse realizado la segunda intervención antes del mes de noviembre de 2006 el demandante no habría perdido la visión*”, o que ese procedimiento fue “*inoportuno*”, sino que simplemente manifestó, “*de modo general y a manera de teoría, que de realizarse la intervención quirúrgica ‘a tiempo’ existía una probabilidad de obtener resultados favorables*”.

2.1.2. La *“valoración objetiva”* de la experticia, deja al descubierto que ella corresponde a un *“trabajo teórico y general que nunca determinó a ciencia cierta que la causa de la pérdida de la visión del demandante haya sido la demora en la práctica de la citada cirugía”*.

2.2. El testimonio del doctor Francisco José Posada Gómez, sobre el que apuntó:

2.2.1. El deponente *“no hizo mención a resultados precisos relacionados con la pérdida de la visión del paciente”* y, mucho menos, a que la realización en fecha anterior de la cirugía, hubiese impedido esa consecuencia.

2.2.2. Este medio de convicción, al igual que el anterior, *“fue desfigurado en su verdadero alcance demostrativo, pues el Tribunal lo adicionó en su contenido agregándole una conclusión que el testigo nunca mencionó, pues mientras el declarante solamente hizo mención a que lo que genera pérdida de visión es el tamaño y la extensión de tumor que causa daño al nervio óptico, el Tribunal vio en dicha declaración una manifestación de que si el procedimiento quirúrgico se hubiese realizado con anterioridad a la fecha en que se realizó, el paciente no habría perdido la visión”*.

3. Por aparte, el censor reprochó la preterición de las siguientes pruebas:

3.1. El testimonio del doctor Orlando López Carvajal, neurocirujano que practicó la primera intervención quirúrgica a que fue sometido el actor, quien *“afirmó que las lesiones visuales son una posibilidad **cierta** en los tratamientos quirúrgicos de los ‘trastornos hipofisarios’, lo que quiere decir que las afectaciones visuales derivadas de dicha enfermedad, son consecuencia directa de la misma, por lo que se concluye que así el paciente hubiese sido intervenido quirúrgicamente antes de noviembre de 2006, existía el peligro latente de que en todo caso hubiese presentado las afectaciones visuales derivadas del tumor de hipófisis”*.

3.2. La declaración del doctor Francisco José Posada Gómez, cirujano realizador del segundo procedimiento quirúrgico efectuado al señor Burgos Ramírez, en relación con la cual el recurrente se limitó a reproducirla en parte.

4. Añadió el impugnante que esos testimonios *“son lo suficientemente claros y contundentes en sus conclusiones[,] al indicar que el hecho de que el demandante fuera sometido a una segunda cirugía no se constituía en garantía de que éste no sufriera afectaciones en su visión como consecuencia del ‘adenoma hipofisario’ que lo aquejaba, toda vez que dicha patología puede traer como secuela, incluso con intervención temprana, la pérdida total o parcial de la visión”*; y que el *ad quem* no tuvo en cuenta esas inferencias de los galenos deponentes, las cuales soslayó, pese a su importancia.

CONSIDERACIONES

1. Circunscrito el cargo a combatir exclusivamente la demostración del nexo de causalidad, se impone precisar desde ya que el Tribunal infirió su comprobación del dictamen pericial rendido en el proceso por el doctor Carlos Humberto Téllez Conti, “*estrabólogo*” y “*neurooftalmólogo*”, profesor titular de “*estrabismo*” y “*neurooftalmología*” en la “*Escuela Superior de Oftalmología*”, “*Instituto Barraquer de América*”, que obra en los folios 462 a 468 del cuaderno No. 2.

2. Con el propósito de establecer el sentido objetivo de la experticia, se procede a la transcripción de dicho concepto técnico, en lo pertinente:

1.- ¿Qué clase de especialidades pueden conceptualizar acerca del estado clínico del señor FREDI RENÉ BURGOS RAMÍREZ?

Neurocirugía, Neurooftalmología, Neurología.

2.- ¿Cuál o cuáles son los signos o síntomas tempranos que hacen pensar en la presencia de adenoma hipofisiario?

En los casos de tumores no secretantes (esto es que solamente causan compresión de la vía visual pero no producen secreción de hormonas, es decir que no son hormonalmente activos), el síntoma característico es la pérdida visual o del campo visual temporal (lateral) en ambos ojos cuando el tumor alcanza un tamaño relativamente grande. Los tumores secretantes u hormonalmente activos producen síntomas sistémicos (por secreción de hormonas), dependiendo de la célula primaria a la cual estimulen; es así como la secreción de leche por los pezones (galactorrea) es característica de los adenomas productores de Prolactina; el gigantismo con agrandamiento de los huesos de la cara, el esqueleto y las manos es característico de los adenomas

productores de la hormona del crecimiento, etc. Este tipo de tumores generalmente producen las manifestaciones sistémicas primero, antes que la pérdida visual, por lo que se detectan en etapas más tempranas antes de que hayan crecido suficientemente para afectar la visión central o los campos visuales.

(...)

6.- Exponga si de acuerdo al adelanto científico actual, puede establecerse si de la oportunidad y presteza como se aplique un procedimiento, sea quirúrgico o de radioterapia, puede provenir una mejoría o no, entratándose (sic) de adenoma hipofisiario, tal y como se relata en la historia clínica del señor FREDI RENÉ] BURGOS RAM[Í]REZ.

En general, se considera que entre más pronto se proceda con el tratamiento (sea que se opte por cirugía o por radioterapia) a un paciente con pérdida visual provocada por un adenoma hipofisiario, tanto mejores las posibilidades de un pronóstico visual satisfactorio.

(...)

8.- Exponga ¿si considerada la naturaleza de la masa, y la presencia de sintomatología del señor FREDI RENÉ] BURGOS RAM[Í]REZ, fue oportuna la iniciación de tratamiento seis (6) meses después de la consulta de diagnóstico habiendo sido considerado el paciente como de elección a tratamiento quirúrgico?

Desconozco los motivos por los cuales la cirugía se realizó 6 meses después del diagnóstico, ya que los folios de historia clínica que me remitieron son a partir del año 2006 y solamente encontré la anotación de que la cirugía fue realizada en 2004 (sic) sin m[á]s detalles.

(...)

12.- Exponga ¿si de acuerdo con los adelantos científicos actuales todo paciente que presente macroadenoma cromófono NO funcional, sin

importar la etapa del diagnóstico, terminará con amaurosis irreversible?

No necesariamente. El macroadenoma cromófono no funcionando se caracteriza porque al ser no funcionando no da síntomas sistémicos que puedan alertar al paciente a consultar antes de que presente pérdida visual o de campo visual; esto puede hacer que para cuando el paciente consulte ya el tumor haya crecido y alcanzado un tamaño que haga comprensión importante sobre el quiasma óptico y las vías visuales anteriores; sin embargo, si el paciente se intervine a tiempo (esto es antes de que se produzca atrofia de los nervios ópticos), el pronóstico visual puede ser favorable sin que se llegue al estado de amaurosis irreversible.

13.- Exponga ¿si de acuerdo con la historia clínica del señor FREDI RENÉ] BURGOS RAMÍ]REZ su estado de amaurosis es reversible, es decir si él puede recuperar la visión?

El estado actual de paciente FREDI RENÉ] BURGOS RAMÍ]REZ es de atrofia óptica bilateral; esto significa 'muerte neuronal' de las fibras que componen los nervios ópticos, lo que implica que no tiene posibilidades de recuperación visual en ninguno de los dos ojos.

14.- Exponga ¿qué clase de consecuencias tiene el efecto comprensivo sobre los nervios ópticos de una masa o tumor ubicado en la silla turca?

Los nervios ópticos, desde el punto de vista anatómico, se entrecruzan dentro del cráneo en forma de 'X' inmediatamente por encima de la silla turca (que corresponde a la ubicación anatómica de la glándula hipófisis), a aproximadamente una altura de 10 mm (es decir 1 centímetro) de esta. Este entrecruzamiento se conoce con el nombre de quiasma óptico (quiasma que significa en Griego letra x). Por lo tanto, un tumor de la hipófisis que mida menos de 10 mm (microadenoma) no tendrá ningún efecto comprensivo, mientras que un tumor de mayor tamaño (macroadenoma) puede comprimir e incluso desplazar el quiasma óptico, especialmente si alcanza o supera los 20 o 25 mm. La compresión provoca obliteración de los vasos sanguíneos que nutren el quiasma óptico, lo que inicialmente conlleva defectos en el campo de visión periférico de ambos

ojos; tales defectos pueden ir aumentando progresivamente, en la medida en que crezca el tumor, hasta un punto en que se comprometa también la visión central de ambos ojos reduciéndose significativamente; de no corregirse la comprensión provocada por el tumor (como, por ejemplo, mediante la resección quirúrgica del tumor) puede, finalmente, producirse una pérdida total e irreversible de la visión en ambos ojos debido a la atrofia (o 'muerte') de las neuronas que conforman los nervios ópticos.

En general, la compresión causada por un tumor de crecimiento lento hace que la pérdida visual o de campo visuales preceda la aparición de la atrofia óptica en meses, lo que da un lapso de tiempo para tratar el tumor con ciertas posibilidades de recuperación visual o de campo visuales a largo plazo.

(...)

18.- Exponga al juzgado si es necesario el examen físico del paciente para dar su concepto técnico científico.

Sí. De hecho, el paciente ya fue examinado personalmente por mí el pasado 17 de marzo.

3. Con apoyo en esas respuestas dadas por el perito, el *ad quem* arribó a las siguientes conclusiones:

3.1. El "*importante compromiso visual*" a que aludió el doctor Orlando López en la solicitud que elevó el 14 de septiembre de 2006 a la accionada, en procura de que se verificara el traslado del paciente a la ciudad de Bogotá a efecto de la práctica de la cirugía que se le había diagnosticado, constituía "*un signo de alarma para quienes presentan este tipo de tumores, puesto que el transcurso del tiempo agrava su situación en la medida que el tamaño del adenoma aumenta y por ende crea una mayor compresión de los nervios*

ópticos, que a su turno desencadena la pérdida progresiva de la visión hasta un grado irreversible”.

3.2. *“Es por lo anterior que la atención temprana, (...), es esencial y definitiva en este tipo de casos, en los que la única retaliación frente al crecimiento del tumor es su resección, que ha de realizarse cuanto más pronto sea posible, en tanto ello incide directamente en las posibilidades de éxito del tratamiento”.*

3.3. *“(...) no se diga que el aseverar que la práctica temprana de la cirugía habría evitado la pérdida de la visión del demandante constituye una mera eventualidad, carente de respaldo, porque está probado, (...) que en la mayoría de los casos la resección oportuna del adenoma, esto es, tan pronto se perciben los primeros síntomas de pérdida visual, arroja resultados exitosos, luego mal podría presumirse que el cuadro del demandante forma[ba] parte de aquellos respecto de los cuales, por excepción, la intervención no representa[ba] ningún beneficio, máxime cuando esa es una situación cuya demostración a estas alturas resulta imposible”.*

3.4. En suma, el Tribunal estableció que la *“tardanza”* de la cirugía *“propició un perjuicio a su afiliado, consistente en la pérdida de su visión por ‘atrofia óptica bilateral’”.*

4. Del cotejo de la prueba y de las inferencias fácticas obtenidas con base en ella por el sentenciador de segunda instancia, se extractan dos grandes conclusiones:

4.1. La primera, el desenfoque del cargo, por las razones que pasan a explicarse.

4.1.1. Dicho juzgador, en forma alguna, coligió del dictamen pericial que se viene comentando, que de haberse practicado la segunda cirugía a que fue sometido el actor, en fecha anterior a la de su efectiva verificación, aquél no hubiese perdido la visión, que a decir del recurrente fue la añadidura que esa autoridad le hizo al medio de convicción.

4.1.2. El *ad quem*, lo que dedujo de la prueba técnica, fue que en los casos de adenomas hipofisarios, la temprana realización de la cirugía, esto es, tan pronto se establece la pérdida de visión del paciente, es una medida directamente incidente en la obtención de un resultado exitoso en punto a que el enfermo recupere la misma o, en otros términos, a que ese efecto no se torne irreversible, que es algo bien diferente.

4.1.3. De suyo, entonces, la causalidad que esa autoridad constató consistió en que la omisión de la demandada, al no haber actuado con la prontitud que le correspondía, teniendo el deber de hacerlo, “*propició*” la consolidación del perjuicio que le sobrevino al actor, esto es, que su incapacidad para ver se volviera permanente.

Si “*propiciar*”, según el Diccionario de la Lengua Española, entre otras acepciones, significa “[f]avorecer que algo acontezca o se realice”, propio es entender que el Tribunal no afirmó que la demandada, con su proceder culposo, hubiese provocado la ceguera al señor Burgos Ramírez, sino que no evitó ese resultado dañoso.

El recurrente, por su parte, afirmó la falta de comprobación del referido nexo, habida cuenta que en el proceso no se probó que la realización de la cirugía en fecha anterior habría impedido que el actor perdiera su capacidad de ver.

Una fue, entonces, la relación de causalidad que halló comprobada el Tribunal y otra, la que combatió el recurrente.

4.1.4. Desde otra perspectiva, debe observarse que pretender la comprobación del nexo causal en el caso *sub lite*, sólo mediante la demostración de que la realización antelada de la cirugía practicada al enfermo hubiese impedido que él perdiera la visión de manera irreversible, como lo planteó el censor, es exigir una prueba “*diabólica*”, pues como viene de decirse, las abstenciones no dan lugar, en ningún supuesto, a nexos de causalidad natural que puedan, por ende, comprobarse de forma directa.

4.2. La segunda conclusión anunciada, corresponde a la inexistencia de los errores de hecho que el censor le imputó al *ad quem*.

4.2.1. Del contenido objetivo del dictamen pericial, conforme la transcripción que de él antes se hizo, pueden extractarse con claridad las siguientes conclusiones:

a) En tratándose de “*tumores no secretantes*” (hormonalmente inactivos), como el del actor, la “*pérdida visual*” o “*del campo visual*” es el “*síntoma característico*” de los

adenomas hipofisarios.

b) El factor determinante para que tales malformaciones provoquen la pérdida irreversible de la visión por parte de quien presenta esa alteración es su crecimiento, porque fruto de ello es que el tumor puede llegar a ejercer tal presión sobre los nervios ópticos, de modo que provoque la obturación del fluido sanguíneo y, por ende, de la oxigenación de éstos, ocasionando su “*muerte neuronal*” (atrofia definitiva).

c) No obstante lo anterior, por tratarse de un tumor de “*crecimiento lento*”, la “*pérdida visual o de campos visuales preced[e] la aparición de la atrofia óptica en meses*”, por lo que “*da un lapso de tiempo para tratar el tumor con ciertas posibilidades de recuperación visual o de campos visuales a largo plazo*”.

d) Por ser las cosas así, “*se considera que entre más pronto se proceda con el tratamiento (sea que se opte por cirugía o por radioterapia) a un paciente con pérdida visual provocada por un adenoma hipofisario, tanto mejores las posibilidades de un pronóstico visual satisfactorio” (se subraya).*

4.2.2. Si eso es lo que objetivamente dice la experticia, debe resaltarse la notoria proximidad de tales inferencias con las que el Tribunal extrajo de ella (punto No. 3, precedente), verificación que por sí sola descarta que esa autoridad hubiese cometido algún error y, mucho menos, uno manifiesto, a apreciar el analizado dictamen pericial.

4.2.3. Corolario de lo anterior, es que la conclusión final que obtuvo, de que la *“tardanza”* en la práctica de la cirugía realizada al actor *“propició”* a éste *“un perjuicio (...) consistente en la pérdida de su visión por ‘atrofia óptica bilateral’”*, guarda conformidad con la prueba técnica y que, por lo mismo, no es contraevidente, ni está llamada a derrumbarse.

5. En firme, como queda, la anterior inferencia del Tribunal, por no haber logrado el recurrente derribar el fundamento fáctico que la sostiene, carecen de trascendencia las otras acusaciones del cargo auscultado, relativas a la indebida ponderación de los testimonios de los doctores Francisco José Posada Gómez y Orlando López Carvajal, declaraciones que, valga anotar, guardan conformidad con lo expresado en el dictamen pericial.

6. El cargo examinado, por consiguiente, no se abre camino.

DECISIÓN

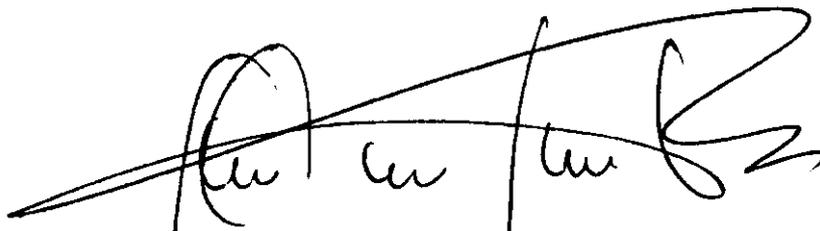
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia del 12 de junio de 2015, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso cuya plena identificación se dejó plasmada en los comienzos de este proveído.

Costas en casación, a cargo de la parte recurrente.

Como la parte actora replicó en tiempo la demanda con la que se sustentó dicha impugnación extraordinaria, se fija como agencias en derecho la suma de \$6.000.000.00.

La Secretaría de la Sala efectúe la correspondiente liquidación.

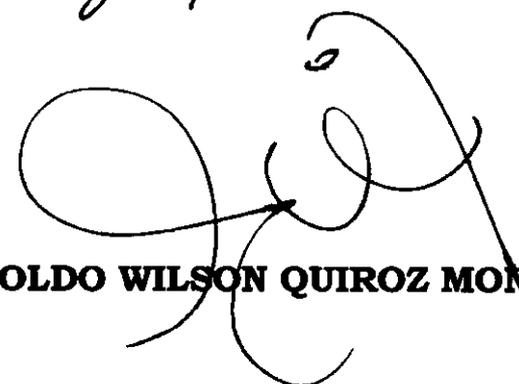
Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



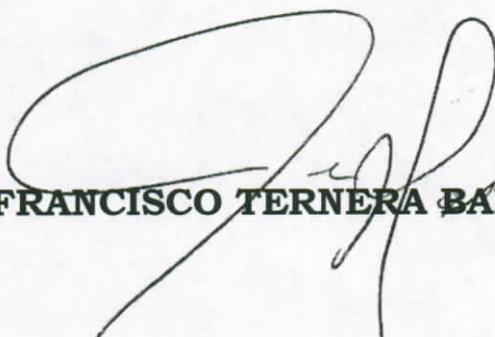
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the end.

LUIS ALONSO RICO PUERTA

A handwritten signature in black ink, featuring a large circular loop and a horizontal line crossing through it.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

A handwritten signature in black ink, with a large, rounded initial 'F' and a long, sweeping tail.

FRANCISCO TERNERA BARRIOS