Señores
JUZGADO SEPTIMO (7) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYAN (V)
j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: **REPARACION DIRECTA**
RADICACIÓN: **19001-33-33-007-2020-00075-00**
DEMANDANTE: **DORYS LEIDY CUELLAR OBREGON Y OTROS.**
DEMANDADA: **DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y OTROS.**
EN GARANTÍA: **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. Y OTROS.**

ASUNTO: **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA identificado con la Cédula de Ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** tal como se encuentra acreditado en el expediente; dentro del proceso de la referencia, comedidamente me permito presentar los siguientes:

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De conformidad con el auto proferido en audiencia de pruebas del 17 de octubre de 2023, este despacho, con fundamento en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, una vez concluido el termino de 30 días para recaudar la prueba pericial, ordenó dar traslado a las partes por el termino de 10 días para presentar alegatos de conclusión, concluido dicho termino el día 30 de noviembre de 2023, el término de traslado para alegar de conclusión corre los días 01, 04, 05, 06, 07, 11, 12, 13, 14 y **15** de diciembre de 2023. Por lo anterior, este escrito se encuentra presentando en oportunidad.

II. ANALISIS PROBATORIO FRENTE A LA DEMANDA

1. FIJACIÓN DEL LITIGIO

En audiencia inicial desarrollada el 25 de julio del 2023 se fijó el litigio entre las partes en el marco del medio de control de reparación directa previsto en el artículo 140 del CPACA, precisando que, el objeto de la prueba se circunscribió a "*determinar, si debe declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas, por la muerte del menor de edad EDUAR ANDRES SINISTERRA CUELLAR, acaecida el 18 de febrero de 2018, en el Municipio de Guapí - Cauca, que de acuerdo a los fundamentos de la demanda, ocurrió como consecuencia de la falla en la prestación del servicio médico. En el caso de prosperar las pretensiones, el Despacho establecerá el alcance de las responsabilidades de los llamados en garantía, así como, si se configura alguna causal que permita exonerar de responsabilidad a las entidades demandadas.".*

Lo anterior, conforme a los fundamentos jurídicos, facticos y elementos de prueba que se recauden a lo largo del proceso.

1. **SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADA LA INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO EN CABEZA DE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI- EL ASEGURADO OBRÓ DE MANERA OPORTUNA, DILIGENTE Y CON APEGO A LOS PRINICIPIOS DE LA LEX ARTIS.**

En el caso sub examine, la parte actora no logró acreditar la presunta falla en el servicio médico prestado por la E.S.E GUAPI al menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR, al contrario, con las pruebas allegada y practicadas dentro del proceso se puede concluir que el asegurado prestó el servicio médico de manera oportuna, diligente y con la máxima pericia que exigen los protocolos médicos en cumplimiento de la *Lex Artis*, por lo tanto, ante la ausencia de pruebas que acreditan la existencia de una falla médica en cabeza del asegurado, no es posible atribuir responsabilidad a la E.S.E. GUAPI, y por ende, tampoco a la aseguradora.

En primera medida se precisa que, en el caso de marras, corresponde a la parte demandante probar todos los elementos que estructuran la responsabilidad estatal. Especialmente, en tratándose de la responsabilidad por falla en la prestación del servicio médico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que el régimen aplicable es el de falla probada, por lo tanto, la parte actora tiene la carga de probar suficientemente *i) el daño*, *ii) la falla en la prestación del servicio médico* y *iii) el nexo de causalidad entre el daño alegado y la falla en que pudo incurrir la entidad al prestar el servicio médico*. Al respecto, la Sección Tercera de esta corporación, en Sentencia del 11 de abril del 2019, radicado 73001-23-31-000-2010-00241-01(45205, con ponencia de la consejera Martha Nubia Velasco Rico, dijo lo siguiente:

> Respecto del régimen de responsabilidad aplicable en casos en que se discute la responsabilidad extracontractual del Estado por daños causados como consecuencia de las actividades médico-sanitarias, la Subsección ha afirmado que, en casos en los cuales se ventila la acción imperfecta de la Administración o su omisión, como causa del daño reclamado, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. (…) En este punto conviene recordar que, por un tiempo, aceptó la jurisprudencia Contencioso Administrativa que el título de imputación jurídica en torno a los eventos en los que se debatía la responsabilidad médica fuese el de la "falla presunta", según la cual la nuda constatación de la intervención causal de la actuación médica en el resultado nocivo por el que se reclamaba era suficiente para atribuir el daño a la Administración. **Pese a lo anterior, se retomó la senda clásica de la responsabilidad subjetiva o falla probada, por lo que en la actualidad, según esta sub-regla jurisprudencial, deben ser acreditados en este punto tres elementos inexcusables por parte del actor, a saber: i) el daño; ii) la falla en el acto médico y iii) el nexo causal**, sin los cuales improcedente se hace la condena del Estado por esta vía, tal y como lo ha entendido esta Corporación. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Abordando al caso concreto, tenemos que, según las manifestaciones de la parte actora, el menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR, el día 12 de febrero de 2018 a las 4:40 pm, ingresó al servicio de urgencias del Hospital Francisco de ASIS E.S.E. GUAPI, presentando fiebre, malestar general y dolor de cabeza. Indica que siendo las 5:32 pm del mismo día fue valorado por el auxiliar y médico de turno, le suministraron acetaminofén por 500 MG y el día 13 de febrero de 2018 le ordenaron los paraclínicos y le dieron de alta. Indicó que para el día 16 de febrero de 2018, el menor ingresó nuevamente a urgencias, fue hospitalizado y se le practicaron nuevos paraclínicos y el día 18 de febrero de 2018 a las 21:20 se presentó el lamentable deceso del menor, atribuyendo responsabilidad a la E.S.E Guapi por la presunta falla en el servicio médico por, presuntamente, una atención inoportuna del menor, falta de diagnóstico y no haber remitido o traslado al menor a una clínica de mayor complejidad. Sin embargo, revisada el material probatorio allegado al proceso y las pruebas practicadas, no existe ninguna que sustenten la teoría planteada por la parte actora.

Por una parte, en el proceso obra la historia clínica del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR, donde se puede observar que, una vez ingresado a urgencias el menor recibió

atención oportuna y se le suministraron los medicamentos y practicaron paraclínicos de acuerdo al protocolo médico.

Contrario a lo expuesto por la parte actora, no es cierto que no existiera un diagnóstico de la enfermedad sufrida por el menor, pues en la historia clínica consta que previamente había sido diagnosticado con ASMA y ANEMIA DE CELULAS FALCIFORME, y después del primer ingreso a urgencia (12 de febrero de 2018) y realizados los paraclínicos, tuvo un diagnóstico de "ICTERICIA NO ESPECIFICADA", circunstancia que la parte actora omitió mencionar en la demanda, pero que es de inusitada relevancia para determinar si las actuaciones de los galenos se ajustaron o no a los protocolos médicos adecuados para la atención de las enfermedades que presentaba el menor.

Al respecto, un primer punto a considerar es que, según lo dicho por el testigo técnico LUIS GOBER SUIZA (médico que atendió al menor en urgencias), y como consta en la historia clínica, el paciente tenía decenas de ingresos por generación de las células falciformes con un diagnóstico de mucho tiempo atrás. El galeno indicó que esta enfermedad era genética y no tenía cura "*solo se trata manejando las crisis dolorosas y los casos de ictericia.",* y en el caso específico del menor indicó que él paciente ya había sido tratado por pediatría por lo que el protocolo que siguió fue reformularle los medicamentos que ya tenía prescritos y cuando superara la crisis se le daba egreso.

Véase entonces que en el primer ingreso que tuvo el menor el 12 de febrero de 2018, los síntomas que presentaba un cuadro febril acompañado de cefalea, como quedó registrado en la historia clínica:

> **"Apertura URGENCIAS del 12-Feb-2018 05:39 pm: 12 Años**
> Id: 158463
>
> **MOTIVO DE CONSULTA**
> MI HIJO TIENE FIEBRE
>
> PACIENTE DE 12 AÑOS DE EDAD CONSULTA POR CUADRO CLINICO DE MAS DE 24 HRS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CUADRO FEBRIL ACOMPAÑADO DE CEFALEA, NIEGA DIARREA, VOMITO U OTROS SINTOMAS.
> **ENFERMEDAD ACTUAL**
> ASMA
> **ANEMIA DE CELULAS FALCIFORMES**". (Énfasis propio).

De acuerdo con los síntomas presentados, el médico le suministró los medicamentos y el paciente presentó mejoría, por ello fue adecuado por parte del galeno dar egreso al menor, pues al haberse controlado la crisis dolorosa que presentaba, es claro que no tenía ningún criterio para mantener internado al paciente y mucho menos para dar una remisión a una clínica de mayor complejidad.

De igual manera, en el segundo ingresó el 16 de febrero de 2018, el menor presentaba síntomas de ictericia y malestar general. En la historia clínica se registró lo siguiente:

> "PTE DE 12 AÑOS DE EDAD DERIVADO DE CONSULTA EXTERNA POR **PRESENCIA ICTERICIA Y MALESTAR GENERAL** TRAE REPORTE DE EXAMENES DEL 13/02/2018 QUE INFORMAN CH, HB: 10 HTC: 30 PLT: 1680000 LEUCO: 150000 NEU: 88 LIN: 12 PO: AMARILLO LIG TUERBIO DED: 1020 PH: 6.0 SANGRE: ++ CEL EPIT:E SCASA BACTE: + LEUCO: 8-10XC HEMATIES: 55-60XC GG: NEGATIVA ANTIGENSO FEBRILES: NEGTIVO ECO DE ABDOMEN TOTAL: NORMAL., SE INDICAN ESTUDIOS COMPLEMENTARIOS.
> **EVOLUCIÓN**
> Documento de venta: 193180011501-FV-1073728
> Principal de consulta: [R17X] **ICTERICIA NO ESPECIFICADA**".

De acuerdo con el testimonio del médico Luis Gober Suiza, el protocolo que manejó con el paciente fue suministrar "*ácido fólico, que es lo que recomienda el especialista que se le puede dar al paciente, evitar darle hierro, hidratar al paciente y suministrar antibióticos si lo requiere.*"

Se precisa que, en este segundo ingreso, tampoco se cumplieron criterios para trasladar al paciente a un hospital de mayor complejidad, pues según lo indicó el testigo en mención: "*En ese momento el paciente no tenía un criterio para remisión. El protocolo para remisión es que tuviera una hemoglobina por debajo de 7, la tenía por encima de 10. No tenía una crisis anémica para darle remisión. Por otro lado, él tenía una infección leve, por eso tampoco tenía criterio para remisión.*" Declaración que no fue desvirtuada por la parte actora por ningún medio de prueba técnico-científico o de otra índole que demostrara que por los síntomas y resultados que arrojaron los paraclínicos practicados en su momento era necesario darle una remisión a un hospital de mayor complejidad y/o que el Hospital San Francisco de Asís E.S.E. Guapi, no contaba con el nivel de complejidad para atender la crisis anémica del menor.

Es claro entonces que con las pruebas aportadas y practicadas en el proceso la parte actora no logró demostrar la existencia de una falla en el servicio médico prestado por la E.S.E. GUAPI, al contrario, se acreditó que la atención que recibió el menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR fue oportuna, diligente, racional y acorde con los protocolos médicos para tratar las crisis de ASMA y Anemia de Células Falciforme que padecía el menor. De igual manera, tampoco logró demostrar que por los síntomas que presentaba y por los resultados arrojados en los paraclínicos el menor tuviera que ser remitido a un hospital de mayor complejidad, pues bien quedó claro, de acuerdo al testimonio rendido por el testigo Luis Gober Suiza que el menor no contaba con criterio para ser remitido, versión que no fue controvertida por la parte actora.

Pese a lo anterior, los antecedentes médicos que presentaba el menor – ASMA y ANEMIA DE CELULAS FALCIFORMES – enfermedades que no tienen cura y que se encontraban en un estado avanzado, fue lo que desencadenó la muerte súbita del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR, lo cual no tienen ninguna relación con la atención prestada por la E.S.E. Guapi, pues pese a haber brindado una atención oportuna, haber suministrado el tratamiento adecuado para darle manejo a los padecimiento del menor de acuerdo a los protocolos médicos, no fue posible revertir el resultado. Al respecto se precisa, y como se ha reiterado al largo del proceso, la obligación que le asiste a los galenos y a las entidades que prestan el servicio de salud es garantizar el empleo de los medios necesarios para atender de manera diligente al paciente y de ninguna manera el fracaso del tratamiento puede ser considerado como un incumplimiento de dichas obligaciones.

Así las cosas, ante la inexistencia de una falla en el servicio médico por parte de la E.S.E. Guapi, no es posible imputarle responsabilidad frente al fallecimiento del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR y, por ende, tampoco a la aseguradora.

Por lo anterior, solicito declarar PROBADA esta excepción.

2. **LA PARTE ACTORA NO LOGRÓ ACREDITAR EL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA ACTUACIÓN DE LA E.S.E. GUAPI Y HECHO DAÑOSO- EN EL SUB LITE SE ENCUENTRA PROBADO QUE EL MENOR EDUAR SINIESTRA PEDECÍA UNAS ENFERMEDADES DE BASE QUE DESENCADENARON EN SU FALLECIMIENTO.**

Del debate probatorio se puede establecer que en el caso sub examine no se configuró el nexo de causalidad como elemento esencial de la responsabilidad, toda vez que, quedó demostrado que el fallecimiento del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR no se originó por una presunta falla en el servicio médico prestado por la E.S.E. GUAPI., sino por

el padecimiento de enfermedades incurables del menor- asma y anemia de células Falciformes- que pese al tratamiento adecuado de los galenos, desencadenaron en su deceso.

El nexo de causalidad se ha definido como la determinación de que una conducta antijurídica es la causa eficiente de un daño. Así lo ha entendido en profusa jurisprudencia el Honorable Consejo de Estado, para lo cual valga traer a colación la siguiente consideración emanada de dicha Corporación: *"El nexo causal es la determinación de que un hecho es la causa de un daño. En esa medida, en aras de establecer la existencia del nexo causal es necesario determinar si la conducta imputada a la Administración fue la causa eficiente y determinante del daño que dicen haber sufrido quienes deciden acudir ante el juez con miras a que les sean restablecidos los derechos conculcados".*

Ahora bien, es preciso reiterar que, en el régimen de la falla en el servicio, corresponde al demandante amén de probar el daño antijurídico ocasionado, demostrar la relación de causalidad entre éste y la conducta dañosa imputada, debiendo ser la segunda su causa eficiente, es decir, le corresponde a la parte demandante acreditar el nexo causal. Sobre el particular ha indicado el Honorable Consejo de Estado:

> *Por otra parte, es necesario tener en cuenta que en todos los casos, se debe acreditar la relación de causalidad entre la actuación de la entidad demandada y el daño antijurídico por el que se reclama indemnización de perjuicios, sin que sea suficiente para ello con probar la sola relación o contacto que hubo entre aquella y el paciente, ya que la responsabilidad sólo surge en la medida en que se acredite que una actuación u omisión de la Administración, fue la causa eficiente del hecho dañoso; y como reiteradamente lo ha sostenido la jurisprudencia, el nexo causal no se presume, debe aparecer debidamente probado (…).*

Así las cosas, de conformidad con el precedente citado y las pruebas allegadas y practicadas en el proceso al no existir una falla en el servicio médico prestado por la E.S.E. GUAPI, no es posible estructurar un nexo de causalidad, pese a ello, es posible establecer que la causa eficiente del fallecimiento del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR no obedece a una falla en el servicio médico sino a las enfermedades que sufría el menor y que eran incurables.

De conformidad con la historia clínica del menor y el testimonio del médico Luis Gober Suiza, el paciente venía con antecedentes de asma y anemia de células Falciformes, enfermedades de base que presentaba el menor y que se encontraban en un estado avanzado, tanto así que, pese a que los galenos atendieron oportunamente al menor y con diligencia, siguiendo todos los protocolos médicos correspondientes para el manejo de los síntomas, el paciente no respondió adecuadamente desencadenando en su fallecimiento.

En conclusión, resulta inexistente la concurrencia de los elementos que se requieren para que se estructure la responsabilidad que pretende endilgarse a la E.S.E. GUAPI.

Por lo anterior, solicito declarar **PROBADA** la inexistencia del nexo de causalidad como elemento esencial de la responsabilidad.

2. **SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADO QUE EL DAÑO SUFRIDO POR LOS ACCIONANTES NO ES INDEMNIZABLE PORQUE NO ES IMPUTABLE A LAS DEMANDADAS Y, ADEMÁS, NO SE PRUEBAN LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES Y EXAGERADA TASACIÓN DE LOS MISMOS.**

Pretenden los accionantes que se condene a las entidades demandadas al pago de los "*perjuicios materiales*" y "*perjuicios morales*" presuntamente causados a los demandantes.

Solicito a su señoría NEGAR las pretensiones propuestas, toda vez que en el sub-lite no se probó la responsabilidad de la E.S.E Guapi en el resultado dañoso, por lo tanto, no hay obligación de indemnizar. Sin embargo, en el caso hipotético y poco probable que se llegare a condenar a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI, sin que esto implique confesión, tenga en cuenta las siguientes consideraciones:

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonial por los daños antijurídicos que le sean imputables a causa de la acción u omisión de las autoridades públicas. Del articulado constitucional es entonces posible deducir los elementos que deben concurrir a un caso en concreto para que surja el débito indemnizatorio a cargo de la Administración Pública, en concreto, son los siguientes: un hecho (lícito o ilícito) o una abstención, un daño antijurídico y un nexo causal entre los dos elementos anteriormente mencionados.

Sobre la norma superior analizada anteriormente, la H. Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en sentencias como la C-333 de 1996 donde el alto tribunal constitucional mencionó lo siguiente sobre los presupuestos de la responsabilidad estatal a la luz del ordenamiento de 1991:

> …la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.
>
> 10- Igualmente **no basta que el daño sea antijurídico, sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública**. Esta imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto a veces, como lo ha establecido la doctrina y la jurisprudencia, se produce una disociación entre tales conceptos. Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que **para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un ´título jurídico´ distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la ´imputatio juris´ además de la imputatio factí´**[12] (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Como se observa de la jurisprudencia constitucional traída a colación, no basta para la declaración de responsabilidad en contra del Estado la simple constatación de un daño – que para el caso en concreto ni siquiera está probado – sino que, además, deben encontrarse los fundamentos jurídicos (*imputatio iuris)* y fácticos (*imputatio facti)* que permitan atribuir responsabilidad de manera concreta a una entidad o autoridad de la Administración Pública.

Pese a lo anterior, se realizan las siguientes precisiones:

- **Frente a los daños materiales (daño emergente):**

Pretenden la parte actora que se reconozca a su favor, por concepto de daños materiales, a título de daño emergente, la suma de TRES MILLONES DE PESOS ($3.000.000) m/cte., consistentes gastos funerarios. Monto que no es procedente reconocer teniendo en cuenta que, de las pruebas aportadas y practicadas dentro del proceso, no obra ninguna que acredite que los demandantes asumieron dicho gasto ni su cuantificación.

[1]Consejo de Estado. Loc- Cit.

[2] Sentencia del Consejo de Estado de mayo 8 de 1995, Expediente 8118., Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández.

Sobre los daños materiales, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

> 16.1. La jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido los perjuicios materiales en dos modalidades, a saber: (i) daño emergente y (ii) lucro cesante; lo que supone que ambas modalidades refieren a situaciones distintas, cuyas nociones se hallan consagradas en el artículo 1614 del Código Civil, a cuyo tenor:
>
> Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplídola imperfectamente, o retardado su cumplimiento (i).
>
> **En ese orden de ideas, el daño emergente corresponde a una pérdida patrimonial sufrida con la consiguiente necesidad para el afectado de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que se ha perdido.** El daño emergente necesariamente determina que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima como consecuencia principalísima del hecho dañoso, es decir, debe existir una relación directa de causalidad entre este y el detrimento o disminución patrimonial que se alega.[3] (subrayado y negrilla fuera de texto)

En igual sentido, en sentencia del trece (13) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), esta corporación dijo lo siguiente:

> La Sala recuerda que el artículo 1614 del Código Civil define el daño emergente como "el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento". En tal virtud, como lo ha sostenido reiteradamente la Sección, estos perjuicios se traducen en las pérdidas económicas que se causan con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada que origina el derecho a la reparación y que en consideración al principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1.998, **solamente pueden indemnizarse a título de daño emergente los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que debieron sufragarse como consecuencia de la ocurrencia del hecho dañoso y del daño mismo.** (subrayado y negrilla fuera de texto)

Desde luego, la pretensión del daño emergente no puede estar infundada, sino que obedece al pago que el demandante tuvo o debe realizar con ocasión del daño que se le causó, imputable a la administración.

Abordando el caso concreto, se puede observar que la parte actora no aportó ninguna prueba documental, testimonial o de otra índole que acreditara que efectivamente los demandantes asumieron los gastos funerarios con ocasión del fallecimiento del menor. No existen facturas de pago o consignaciones realizadas por dichos conceptos, y ni siquiera se hace mención de la entidad funeraria que supuestamente prestó el servicio. Así, en concordancia con lo indicado por la jurisprudencia antes citada, se precisa que el daño emergente corresponde a gastos que efectivamente salieron del patrimonio de quien lo alega, debe ser cierto, no se presume y debe estar debidamente probada su ocurrencia, así como su cuantificación, por lo tanto, la carencia probatoria de tal perjuicio impide cualquier indemnización por este concepto.

Por lo anterior, es claro que la pretensión sobre los daños materiales alegados no encuentra sustento factico o jurídico, por lo cual, solicito declarar **PROBADA** esta excepción.

[3] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Sentencia del veintinueve (29) de julio de dos mil trece (2013). CP. RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO. Rad. 19001-23-31-000-1999-00288-01(21564)

- **Frente a los perjuicios por daño moral:**

Pretenden la parte actora que se reconozca a su favor, por concepto de daño moral las siguientes sumas:

a) A favor de DORYS LEIDY CUELLAR OBREGON (madre de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV.
b) A favor de EDWIN ARLEY SINIESTRA (Hermano de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV.
c) A favor de ALEX FERNEY GUSTAVO OBANDO CABEZA (Hermano de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV.
d) A favor de YEINER FABIAN OBANDO CUELLAR (Hermano de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV.
e) A favor de JOSSELYN ELIANA OBANDO (Hermano de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV.
f) A favor de FABER GUSTAVO OBANDO CABEZA (Padre de acrianza de la víctima directa) la suma de 100 SMLMV

Sobre el punto se debe precisar que, al no encontrase probada la responsabilidad del EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI en el hecho dañoso, no es procedente el reconocimiento de indemnización por ningún concepto. Ahora, aun en el caso remoto y poco probable que encontrare acreditada la responsabilidad del asegurado y, en consecuencia, mi representada se obligare a responder en virtud del contrato de seguro, se encuentra que la pretensión indemnizatoria del daño moral es exagerada y desconoce los montos máximos acogidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Respecto de la indemnización por este concepto, en caso de muerte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha fijado una tabla de indemnizaciones, teniendo en cuenta el nivel de parentesco de los demandantes con la víctima directa, de la siguiente manera:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE
REGLA GENERAL

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

De acuerdo con lo anterior, sin que implique confesión, en caso de que su señoría encontrare probada la responsabilidad de las entidades demandadas y se obligare a indemnizar por concepto de daño moral en razón del fallecimiento del menor EDUAR ANDRES SINIESTRA CUELLAR, se precisa que, en cuanto a los demandantes EDWIN ARLEY SINIESTRA; ALEX FERNEY GUSTAVO OBANDO CABEZA; YEINER FABIAN OBANDO CUELLAR; JOSSELYN ELIANA OBANDO en calidad de hermanos de la víctima directa, por encontrarse en el segundo nivel de parentesco, y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, no se les podría reconocer sino hasta la suma máxima de CINCUENTA (50) SMLMV, de conformidad con la jurisprudencia antes citada.

En cuanto al demandante FABER GUSTAVO OBANDO CABEZA, se precisa que en el plenario no obra prueba que acredite el parentesco de este con la victima directa ni la relación afectiva, por lo tanto, no habría lugar a reconocer perjuicios por ningún concepto. Ahora, pese a que no existe prueba del parentesco ni de la relación afectiva del señor

Obando con la victima directa, la existencia del daño moral frente a dicho demandante, no se podría reconocer sino hasta la suma máxima de QUINCE (15) SMLMV a favor del señor Faber Gustavo Obando Cabeza, por encontrarse ubicada en el nivel 5 “relaciones afectivas-no familiares- terceros damnificados” de la tabla de indemnizaciones, de conformidad con la jurisprudencia antes citada.

Por lo anterior, solicito declara **PROBADA** esta excepción.

III. ANALISIS PROBATORIO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Sin perjuicio que en el sub lite no se demostró la responsabilidad de la HOSPITAL SAN FRANCISCO DE ASÍS -E.S.E. GUAPI, por la supuesta en la supuesta falla en el servicio que a juicio de los actores le ocasionó los presuntos perjuicios aquí reclamados, se procederá a realizar un análisis de lo probado frente a la relación sustancial entre la asegurada y mi representada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., con ocasión del contrato de seguro, que sirvió de base para convocarla a este proceso, así:

1. **SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADA LA FALTA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000011, POR NO HABERSE REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO; POR LO TANTO, NO ES EXIGIBLE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA SOLIDAR DE COLOMBIA E.C.**

No es exigible la obligación indemnizatoria a cargo de mi representado respecto de la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, toda vez que, no se encuentra realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza.

Sobre el particular se debe precisar que, al no encontrarse probado un hecho dañoso imputable al asegurado, tampoco surge obligación alguna de indemnizar por parte de la aseguradora, esto, en el entendido de que el contrato de seguro se encuentra sujeto a una obligación condicional que es la ocurrencia del siniestro contractualmente asegurado bajo las circunstancias pactadas en el contrato de seguro, que en este caso no se cumplió.

La Corte Constitucional, tratando sobre la naturaleza del contrato de seguro, señaló que *“la obligación condicional, es aquella en virtud de la cual “el asegurador asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia del siniestro*”. De lo que se extrae que sin la ocurrencia del siniestro no se puede hacer efectiva la póliza y, desde luego que, si su ocurrencia no ha sido atribuida al asegurado, la reclamación del seguro no tiene lugar.

Ahora bien, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro: *“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO.* ***Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado***”. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Es que no se puede perder de vista que, en el argot desambiguado de los seguros, la expresión “siniestro” es la realización del riesgo asegurado o sea de la eventualidad prevista en el contrato, que solo se entiende configurado desde el momento en que acaece el hecho externo imputable asegurado. Sin embargo como, en el seguro de responsabilidad civil, uno de los presupuestos del artículo 1077 del Código de Comercio, el de la ocurrencia del siniestro, es la responsabilidad, deben darse los fundamentos generales de esta figura esto es, la circunstancia dañosa (puede ser un hecho o una conducta), la antijuridicidad, la relación de causalidad, el factor legal de atribución, el que, a su vez, exige como requisito el de la imputabilidad del autor, los cuales, como hemos explicado a través del cuerpo de las excepciones de mérito de este memorial, no se acreditaron.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 15 de junio de 2016, con ponencia del Magistrado LUIS ARMANDO TOLOZA VILLABONA, Radicación n.° 05001-31-03-010-2007-00072-01, precisó lo que se debe entender por "siniestro", al respecto dijo:

> No obstante, como los seguros de daños tienen por objeto proteger un patrimonio potencialmente afectado por la ocurrencia de la contingencia prevista; en el campo jurídico, el hecho condicional y el evento dañino, componentes del riesgo asegurado, son distintos. **El primero, se entronca con la materialización de la circunstancia futura e incierta; y el segundo, con el contenido o resultado obligacional. En definitiva, el siniestro, cual lo tiene precisado la doctrina autorizada, "(…) es el riesgo en estado de daño (…)**".
>
> El siniestro, en los seguros de daños, más cuando son de carácter patrimonial, al decir de la Corte, "(…) invariablemente supone la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador (…) (subrayado y negrilla fuera de texto)

De tal suerte que, al no estar probada la responsabilidad del asegurado, no es exigible la obligación condicional en cabeza de mi mandante.

Como se ha reiterado, la parte actora no logró probar la supuesta falla en el servicio médico prestado por la E.S.E. GUAPI, al contrario, se logró establecer con las pruebas obrantes que los galenos brindaron un servicio oportuno, diligente y con sujeción máxima a los protocolos de la *lex artis*. De igual manera, se puede establecer que el menor sufría de enfermedades de base que desencadenaron en su deceso pese al esfuerzo medico desplegado. Así las cosas, no existe obligación de mi mandante de indemnizar toda vez que, no existe ninguna prueba por medio de la cual se pueda establecer que la realización del daño le es imputable al asegurado.

Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

> Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de este negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanan.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro. Al tenor de lo expuesto, en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, el amparo principal del seguro en mención fue el siguiente:

> *"ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, EN CONSIDERACIÓN A LAS DECLARACIONES CONTENIDAS EN EL FORMULARIO DE SOLICITUD DE SEGURO, LAS CUALES SE INCORPORAN A ESTE CONTRATO PARA TODOS LOS EFECTOS Y, AL PAGO DE LA PRIMA CORRESPONDIENTE, OTORGA LA PRESENTE COBERTURA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA A LAS CLÍNICAS, HOSPITALES Y CENTROS MÉDICOS ASEGURADOS, HASTA EL LÍMITE ASEGURADO ESTIPULADO PARA CADA AMPARO Y CON SUJECIÓN A LAS SIGUIENTES CONDICIONES:*
>
> *1. AMPARO BÁSICO*
> *BAJO ESTE AMPARO SE CUBREN: 1.1 RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA".* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En efecto, al no darse los elementos que permitan declarar la responsabilidad del Asegurado, no hay fundamento para afectar la póliza en comento por ausencia de realización del riesgo asegurado, es decir, que en el presente asunto no se ha estructurado un siniestro, lo que deviene en que no se cumple la condición esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo de mi procurada.

Por lo anterior, solicito declara **PROBADA** la falta de cobertura de la póliza, al no haberse realizado el riesgo asegurado.

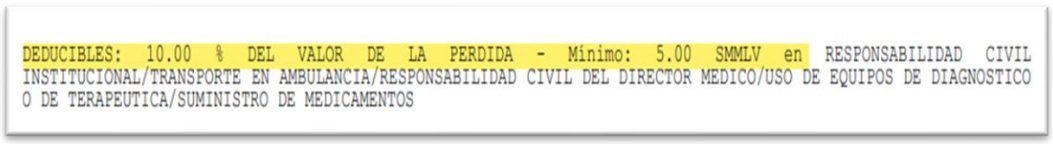
2. **SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADO QUE EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000011 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE QUE ESTÁ A CARGO DE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO GUAPI E.S.E.**

En el caso hipotético y poco probable que se llegare a declarar la responsabilidad de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO GUAPI E.S.E. y, en consecuencia, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., se obligare a cubrir el valor de la indemnización, sin que esto implique confesión, resulta fundamental que tenga en cuenta que en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011., se pactó un deducible a cargo de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO GUAPI E.S.E., correspondiente al **10% de la perdida y mínimo $5 SMLMV**.

En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el honorable juzgador tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

> Una de tales modalidades, **la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado**. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.
>
> En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría dentro de las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a "Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Abordando el caso concreto, se puede observar que en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, se pactó el siguiente deducible por evento:



DEDUCIBLES: 10.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Minimo: 5.00 SMMLV en RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL/TRANSPORTE EN AMBULANCIA/RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO/USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA/SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS

Por lo tanto, en caso de encontrarse probada la responsabilidad del asegurado con fundamento en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, para el amparo que se pretende afectar se pactó un deducible del **10% del valor la perdida, mínimo cinco (5) SMLMV** que deberá asumir el asegurado.

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada civilmente responsable en virtud de la aplicación del contrato de seguro, es de suma importancia que el honorable juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que, como se explicó, asciende al rubro del quince por ciento (10%) del valor de la pérdida, mínimo cinco (5) SMLMV por evento.

Por lo anterior, solicito se declare **PROBADO** el valor del deducible pactado en el contrato de seguro.

3. **SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADO EL LIMITE MAXIMO DE ASEGURABILIDAD PACTADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000011.**

En el caso hipotético y poco probable que se llegare a declarar la responsabilidad de la EMPRESA SOCIAL DE ESTADO E.S.E. GUAPI y, en consecuencia, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. se obligare a cubrir el valor de la indemnización, sin que esto implique confesión, esta no podrá sobrepasar el monto límite asegurado pactado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011

Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto que "*El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada* (…)".

De acuerdo con lo anterior, y en concordancia con las particularidades de la precitada póliza, se encuentra debidamente probado que en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011 se pactó el siguiente límite de asegurabilidad por evento:

DESCRIPCION AMPAROS	SUMA ASEGURADA	LIMITE POR EVENTO
DAÑO EMERGENTE POR EL SERVICIO MEDICO	$ 300,000,000.00	
RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL	300,000,000.00	
TRANSPORTE EN AMBULANCIA	300,000,000.00	0.00
RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO	300,000,000.00	0.00
USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA	300,000,000.00	0.00
SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS	300,000,000.00	0.00
GASTOS DE DEFENSA	300,000,000.00	0.00

Como se puede observar en la póliza, el valor máximo asegurado por amparo es de $300.000.000, por lo tanto, este es el límite de asegurabilidad en caso de encontrarse probada la responsabilidad del asegurado con fundamento en el contrato de seguros documentado en la póliza No. 435-88-994000000011.

Al respecto, se debe tener en cuenta que el límite de asegurabilidad, se encuentra supeditado a las condiciones pactadas en el contrato de seguro, a saber: *la suma asegurada*, *el deducible y las exclusiones que se hayan pactado*. De igual manera, no se podrá obligar a la aseguradora a responder sino hasta la suma de la concurrencia

asegurada, de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio y, por tanto, el pago de una eventual indemnización estará sujeta a la disponibilidad de los fondos para realizar la cobertura, en tanto puede que hayan sucedido más siniestros.

Por lo anterior, solicito declarar **PROBADO** el límite máximo de asegurabilidad pactado en la póliza.

4. **SE ENCUENTRA PROBADA LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI COMO ASEGURADO Y LA ASEGURADORA, RESPECTO DE LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000011.**

Revisado el contrato de seguro no se vislumbra que se haya pactado cláusula de solidaridad entre las partes, por lo que, en el caso hipotético y poco probable de que se llagare a declarar responsabilidad de la asegurada, en ningún momento comportará solidaridad. Es importante resaltar que la obligación de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., es de carácter contractual, cuyo fundamento es el contrato de seguro, y no hace parte de este la responsabilidad civil extracontractual que se llegare a atribuir al asegurado, siendo así, estas resultan independiente y no se constituyen como solidarias. Postura que encuentra asilo con lo dicho por la jurisprudencia de las altas cortes, así:

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación N° 05001-31-03-005-2008-00497-0118 ha indicado que: "(...) Por último, **la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual**, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (...)" (Subrayas y negrilla fuera de texto).

También el art. 1568 del Código Civil Colombiano dispone:

> (...) En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.
>
> Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.
>
> **La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley**. (...) (subrayado fuera de texto).

Para terminar, se pone de presente que el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual puede alegar mí representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia y cuantía del siniestro y las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

Por lo anterior, solicito declarar **PROBADA** la excepción de inexistencia de solidaridad entre las partes.

5. SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADAS LAS CAUSALES DE EXCLUSIÓN PACTADAS EN LA PÓLIZA.

En el caso sub examine, se encuentra probado que en la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021495844/0 se pactaron unas exclusiones, por lo tanto, se encontrarse acredita alguna de ella, la póliza no ofrece cobertura.

Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume: *"(…) Art. 1056.- Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado."*

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, mediante sentencia del 27 de mayo de 2022, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera: *"Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros de Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro"*

Revisado el caso concreto, se puede observar que en el clausulado general de la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, se pactaron las siguientes exclusiones:

> **2. EXCLUSIONES**
> SE EXCLUYEN DE LA COBERTURA OTORGADA POR ESTA PÓLIZA LAS RECLAMACIONES QUE TENGAN ORIGEN O SE DERIVEN DE:
>
> 2.1 DOLO O CULPA GRAVE DEL TOMADOR, ASEGURADO O BENEFICIARIO.
> 2.2 EJERCICIO DE UNA PROFESIÓN MÉDICA CON FINES DIFERENTES AL DIAGNÓSTICO O A LA TERAPÉUTICA.
> 2.3 CIRUGÍA PLÁSTICA O ESTÉTICA, EXCEPTO EN CASO DE CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA DERIVADA DE UN ACCIDENTE O DE ANOMALÍAS CONGÉNITAS.
> 2.4 ACTOS MÉDICOS, TRATAMIENTOS, TERAPIAS O INDICACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE MEDICAMENTOS NO RECONOCIDOS, NO ACEPTADOS O NO APROBADOS POR LA CIENCIA MÉDICA, LAS NORMAS LEGALES Y/O LAS ENTIDADES QUE REGULEN LA MATERIA.
> 2.5 CUALQUIER TRATAMIENTO O INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA PARA IMPEDIR O PROVOCAR LA PROCREACIÓN.
> 2.6 INFECCIÓN CON VIRUS TIPO HIV (SIDA), HTLV III, LAV, CJD, HEPATITIS O CUALQUIERA DE SUS DERIVADOS O VARIEDADES MUTANTES; VIRUS O COMPLEJO VIRAL ACR O CUALQUIER SÍNDROME RELACIONADO CON CUALQUIERA DE LOS ANTERIORES.
> 2.7 VIOLACIÓN DEL SECRETO PROFESIONAL.
> 2.8 CUALQUIER RESPONSABILIDAD QUE SURJA DEL INCUMPLIMIENTO DE ALGÚN CONVENIO VERBAL O ESCRITO, SUGERENCIA O PROMESA DE ÉXITO QUE GARANTICE EL RESULTADO DE CUALQUIER TIPO DE ACTO MÉDICO, QUIRÚRGICO O TERAPÉUTICO.

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, e incorpora en la póliza referenciada, barreras cualitativas que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura. De lograrse acreditar al menos una de las exclusiones consignadas en las condiciones generales o particulares de las Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, no habría lugar a indemnización de ningún tipo por parte de mi representada.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar **PROBADA** esta excepción.

IV. PETICIÓN

Ruego a la Jueza Séptimo (7) Administrativo del Circuito de Popayán, que despache desfavorablemente las pretensiones alegadas por la parte actora, declarando probadas las excepciones propuestas por el demandado EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI, y por mí defendida frente a la demanda y al llamamiento en garantía, y consecuentemente, declare que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no está obligada a efectuar pago alguno por concepto de indemnización de los supuestos perjuicios sufridos por los demandantes, ni a responder ante la llamante en garantía.

No obstante, lo anterior, respetuosamente solicito al despacho que en el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueren de su convencimiento, no pierda de vista las condiciones particulares y generales del contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 435-88-994000000011, en especial la cobertura otorgada, la vigencia de la póliza, el límite del valor asegurado, el deducible y el coaseguro, con fundamento en los cuales el EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO E.S.E. GUAPI, llamó en garantía a mí prohijada, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad.

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá.
T.P. No. 39.116 del C. S. de la J.