

Señores:  
**JUZGADO SEGUNDO (02) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)**  
[of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA:** ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA  
**PROCESO:** REPARACIÓN DIRECTA  
**RADICADO:** 76001-33-33-002-2021-00130-00  
**DEMANDANTES:** VICTOR HUGO MAFLA Y OTROS  
**DEMANDADOS:** HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E Y OTROS  
**LLAMADO EN GTÍA.:** SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. Y OTROS

**KELLY ALEJANDRA PAZ CHAMORRO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.085.297.029 expedida en Pasto, Nariño, Abogada en ejercicio y portadora de la Tarjeta Profesional No. 264.183 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderada especial de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término de ley, **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya que se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no demostrarse la responsabilidad de nuestro asegurado **FUNDACIÓN HOLOS**, y declarando probadas las excepciones formuladas frente al llamamiento en garantía, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

**CAPÍTULO I.**  
**OPORTUNIDAD**

Teniendo en consideración que de acuerdo a lo señalado en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, inciso final, el término establecido para presentar alegatos de conclusión es de diez (10) días contados a partir de la celebración de la audiencia de pruebas, siempre y cuando el juez no considere necesario citar a la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y que en el caso concreto la audiencia de pruebas se celebró el día 21 de mayo de 2025, en la cual se corrió traslado por 10 días para presentar los alegatos de conclusión de primera instancia, teniendo presente que el 02 de junio de esta anualidad fue festivo, por tanto, los juzgados no laboraron, el término para presentar los respectivos alegatos corrió desde el 22 de mayo de 2025, y se extiende hasta el **05 de junio de 2025**, por lo cual se concluye que este escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

**CAPÍTULO II.**  
**ANÁLISIS PROBATORIO FRENTE A LA DEMANDA**

Es importante precisar que el objeto del litigio aquí ventilado no resulta atribuible al **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o la **FUNDACIÓN HOLOS**, toda vez que no se estructuraron los elementos *sine qua non* de la responsabilidad en cabeza del asegurado.

**A. INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO, NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD DEL HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E. O LA FUNDACIÓN HOLOS**

Dentro del plenario quedó probado que no existió responsabilidad del centro médico, toda vez que no existió ninguna falla en el servicio, además, no existe prueba técnica que permita evidenciar la existencia de alguna negligencia médica por parte del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o la **FUNDACIÓN HOLOS**, teniendo en cuenta que la remisión es algo que depende de la EPS y su red prestadora; y el personal de salud que rindió testimonio fueron muy claros en precisar que no existió omisión alguna, así, conforme al poco material probatorio aportado, no se evidenció que el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** haya incumplido sus deberes y como consecuencia de esto se materializara el deceso de la señora Chaparro .

En relación a la falla en la prestación de servicios, el Consejo de Estado ha determinado que la *“falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo”*. (Consejo de Estado, 2012, Rad. 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)). Sin embargo, es trascendental que la autoridad a la que se le imputa responsabilidad sea competente y esté dentro de sus funciones la prestación del mismo. Al respecto la jurisprudencia contenciosa ha indicado que:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO. [...] "2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende. "La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y (...) su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como anormalmente deficiente (Consejo de Estado, 2007, Rad: 27434)

Del texto anterior se extrae que existe responsabilidad siempre y cuando la omisión de una de las funciones que la autoridad administrativa sea competente haya sido la determinante para la producción del daño. No obstante, se debe probar dentro del proceso la existencia de tal falla del servicio, pues, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* (Ley 1564, 2012, Art 167). Por tanto, la parte demandante tiene la carga de probar el supuesto de hecho.

Asimismo, sobre la consecuencia probatoria y procesal que tiene lugar cuando quien debe acreditar el hecho y la causa de este, no lo hace, el Consejo de Estado ha determinado que:

Las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa, según el caso. Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. (...) en el caso concreto resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones [...] (Consejo de Estado, 2012, 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429))

Entendiéndose que en los casos que no se acredite probatoriamente las circunstancias de hecho, el camino a seguir es un fallo adverso. Asimismo, la responsabilidad de los médicos es de medio mas no de resultado; en consecuencia, por regla general la responsabilidad médica en la jurisdicción contenciosa deberá analizarse en principio bajo el régimen de la falla probada del servicio, lo que impone, según el análisis previo, al demandante la obligación de acreditar probatoriamente el daño, la falla por el acto médico y el nexo causal entre esta y la consecuencia dañosa, tal y como ha sido reiterado por el Consejo de Estado, así:

Existe consenso en cuanto a que la sola intervención -actuación u omisión- de la prestación médica no es suficiente para imputar al Estado los daños que sufran quienes requieran esa prestación, sino que es necesario que se encuentre acreditado que la misma fue constitutiva de una falla del servicio y que dicha falla fue causa eficiente del daño (Consejo de Estado, 2010, Rad. 19101)

En el asunto de marras, no hay prueba de que el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** haya actuado de manera negligente y en desconocimiento de las guías médicas, teniendo de presente que la demanda señala la existencia de una falla medica qué consistió, según los demandantes, en la desatención de la señora, tal y como consta en el hecho OCTAVO, NOVENO, DECIMO, ONCE de la demanda:

- OCTAVO:** El día siguiente, 01 de mayo de 2019, me manifestó el señor VICTOR HUGO MAFLA (hijo), que llego al hospital a las 9:00 de la mañana, y reclamo sobre la falta de atención para con su madre, por lo cual se dirigió a hablar con el médico familiar el, quien, al valorarla, constato que se encontraba en malas condiciones generales y que durante las horas de la noche su salud desmejoro.

**NOVENO:** Ante lo anterior, el Dr. MONDRAGON, la traslado a la sala de reanimación e inicio la remisión a cuidados intermedio.

**DECIMO:** al ver la falta de atención médica para con su madre, el señor VICTOR HUGO, solicito el traslado de su madre a otro centro médico, para su manejo, dado su estado de salud, pero el Dr. MONDRAGON, indico que no se podría hacer un traslado sin antes tener un cupo en otra CLINICA.

**ONCE:** El Doctor, le ordenó un ecocardiograma, y por su rápida acción, la señora FANNY, tuvo una leve recuperación en su salud, pero no se realizo el traslado a un nivel de atención que requería una paciente como ella.

Lo primero que se debe manifestar es que la parte actora no imputa ninguna responsabilidad a la **FUNDACIÓN HOLOS** (asegurado), de hecho, señala que los doctores si habían solicitado la remisión, pero no se había concretado. Asimismo, con respecto a las acusaciones en contra del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** tales comentarios no tiene fundamento alguno, dado que no obra dictamen pericial que permita evidenciar una mala praxis, y el único dictamen que se aportó de oficio, no señala la existencia de una mala praxis médica por parte del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**, teniendo presente que el dictamen señaló que existió una demora en el traslado, pero que no necesariamente iba a garantizar que la señora Chaparro se salvara, ni que el hospital en mención haya sido el encargado de materializarlo asi:

2. ¿atendiendo las circunstancias de tiempo, modo y lugar, el momento en que se remitió a la paciente a la clínica de San José de Girona Era el adecuado?

**RESPUESTA:** Concretamente no fue el adecuado, fue demorado, **la paciente debió manejarse en un mayor nivel de complejidad en unidad de cuidados intensivos.**

3. indicar los posibles efectos en el desarrollo de la atención medica prestada a la paciente y precisas si esta fue lesiva o no?

**RESPUESTA:** existe una pérdida de la oportunidad de la atención medica y por falta del manejo en unidad de cuidados intensivos o intermedios, sin embargo, **la expectativa de vida para una paciente de 90 años independiente de las comorbilidades es muy baja y probabilidad de morir es muy alta**, la naturaleza de una paciente de edad extrema indica muy elevado riesgo de muerte, **por lo cual la probabilidad de morir aun en cuidados intensivos es muy alta.**

Por lo anterior, se puede establecer que hubo pérdida de oportunidad de tratamiento idóneo en unidad de cuidados intensivos, sin embargo, **no se puede establecer con certeza que dicha pérdida de oportunidad halla tenido un efecto directo en los desenlaces de muerte a la paciente, ya que la condición propia de edad avanzada y baja expectativa de vida la hace muy propensa a morir en cualquier escenario ante cualquier enfermedad crítica.**

Nótese que según el dictamen pericial decretado de oficio de puede apreciar lo siguiente: 1) manifiesta que la remisión fue demorada 2) señala que aun en el evento que la hubiesen remitido antes, las condiciones del paciente sumado a su edad hacían muy poco probable que sobreviviera 3) No indica que el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** haya violado los protocolos o guías médicas, ni mucho menos que su atención no haya sido adecuada. Sobre esta última afirmación, fue cuestionado el perito en audiencia, a lo cual fue muy concreto que al manifestar que la atención del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** fue la adecuada me permito citar:

**Sr Juez:** ¿En su juicio la atención estuvo bien?

**Perito:** A mi juicio, en términos generales estuvo bien [...]” (cuarta audiencia de pruebas entre min 28 a min 29 )

Por otro lado, debe tenerse de presente que el Hospital demandado si solicitó la remisión de la paciente el mismo día, tal y como lo confirmó el perito en audiencia:

**Perito:** Acá tengo, y efectivamente encontré la nota de remisión, y en términos generales, dice requiere manejo en cuidados intermedios, por lo que se inicia tramite de remisión, según las notas de

**Sr Juez:** ¿Fue antes, cuantos días desde el momento que llegó Doc?

**Perito:** Eso dice, imágenes, estas son notas del 30 de abril

**Sr Juez:** ¿Y cuando llegó ella al hospital?

**Perito:** Tengo entendido que fue ese mismo día (cuarta audiencia de pruebas entre min 29 a min 30)

Lo cual se aprecia claramente en la Historia clínica, en donde se solicita traslado para valoración y manejo, así:







**OREJUELA BUENO E.S.E** o la **FUNDACIÓN HOLOS** no es viable declarar responsabilidad alguna, pues, no se aportó prueba técnica que evidencie una mala praxis. Además, con relación al **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E**, la remisión o traslado no es una acción que realmente dependa del hospital demandado, sino de la EPS y su red prestadora, y que también está sujeta a la disponibilidad de UCIs, ambulancias entre otros factores, lo cual no tiene que ver con la atención brindada por el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E**.

**B. HECHO DE LA VICTIMA**

Si bien es cierto dentro de las pruebas aportadas por las partes dentro del proceso no se evidencia la existencia de una falla en la prestación del servicio médico, no está demás aclarar que la conducta determinante del fallecimiento de la víctima fue el estado clínico de esta, dado que los galenos hicieron todo lo posible para salvaguardar la vida de la señora Chaparro, pero debido a su estado de salud, su cuerpo no respondió al tratamiento y manejo brindado.

En este punto es importante resaltar la extensa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el hecho o culpa de la víctima, toda vez que esta ha determinado que *“para que el hecho o culpa de la víctima como causal eximente de responsabilidad tenga plenos efectos liberatorios, resulta determinante que la conducta del propio perjudicado sea fundamento y raíz del menoscabo, es decir, que el comportamiento de éste se erija como causa adecuada, decisiva y determinante en la producción o resultado del hecho lesivo o que haya contribuido a su propia afectación debiendo o pudiendo evitarla”* (Consejo de Estado, 2024, rad. 47001233100020110047101 (68514)).

No es menos cierto que la atención médica es una actividad que cuando su responsabilidad es objeto de análisis, no se hará por el resultado, sino por los medios. Dado que la medicina no es una ciencia exacta, y nadie está obligado a lo imposible, pues, el hecho de que una persona asista a un centro médico no hace que automáticamente sea curado o salvado. Es así, que el estado clínico de un paciente, por regla general, es la causa eficiente del resultado (las clínicas y urgencias están diseñadas para pacientes que no están en condiciones de salud normales), y solamente, cuando se llegase a probar un desconocimiento de los protocolos, o la ciencia vigente al momento del suceso y disponible por los centros médicos, la condición del paciente pasa a un según plano y se entra a analizar la responsabilidad médica.

Por ello, resulta claro evidenciar que, en este proceso, la condición de la señora Chaparro fue el detonante de su fallecimiento y fue la única causa del lamentable final, toda vez que ingresó en muy malas condiciones, con patologías no controladas, con un evidente descuido general, y con comorbilidades que no fueron diagnosticadas previamente y que no tenían ningún tipo de control, como lo indicó el Dr Mondragon en audiencia:

**Anderson Mondragón:** Es una paciente de 93 años aproximadamente que consultó a urgencias traída por personal paramédico de bomberos, al parecer al llamado de un familiar, **la encuentran con alteración de la conciencia, con movimientos anormales, y un poco deshidratada, y aparentemente descuidada en su aspecto general**. Ingresó a urgencias, como aparece en la historia clínica, **hipertensa, con alteración de la conciencia, con alteraciones en la parte respiratoria, y con una elevación de la glucosa, la hiperglicemia**. Inicialmente es atendida por personal médico, que inicia un tratamiento con hidratación, con cristaloides, con medicamentos para bajar la glucosa, con soporte básico, y solicitan estudios. Una vez evidencian mejor el tipo de condición que tiene la paciente **se dan cuenta que probablemente está cursando por una crisis diabética, que no estaba diagnosticada previamente, un estado bastante severo de deshidratación. Probablemente instaurado unas horas o unos días antes, con una hipertensión mal controlada, al ingreso estaba en crisis, es decir que, podía estar haciendo un daño en**

algun órgano importante del cuerpo. [...] (Segunda audiencia entre min 27 a 29)

En el mismo sentido se pronunció el perito en la cuarta audiencia de pruebas, señalando que los factores como la edad y condiciones clínicas de la paciente fueron factores realmente determinantes para que se concretara el lamentable deceso, me permito citar:

**Perito:** En esta paciente se subió el azúcar en la sangre, y a esto se sumo una descompensación a nivel general, el paciente empieza a presentar un deterioro clínico progresivo, y este deterioro clínico progresivo que se nota a nivel del riñón, a nivel de su estado general, a nivel de los gases arteriales, a nivel e su economía general, finalmente va deteriorando su pulmón, su estado cognitivo, la paciente, esto es anotado por lo médicos que la asisten se plantean una remisión a cuidados intensivos, que finalmente no se logra hacer efectiva, y la paciente fallece 3 días después de que se plantea eso. Fallece el 04 de mayo del 2019, entonces, surgen las inquietudes al dictamen médico legal, lo principal, si las conductas medicas que se presentaban o que se dieron en cuanto a remitirla a un nivel mayor de complejidad eran adecuados, la respuesta era si, el paciente tenía que ser remitida a un mayor nivel de complejidad, sin embargo, la principal anotación que hay que hacer ahí es que el hecho de haberla remitido, no garantiza el desenlace, que el desenlace hubiera sido diferente, debido a que la paciente por el hecho de ser una paciente de edad avanzada y una fragilidad, su probabilidad de muerte era muy alta independiente de cualquier intervención. Es decir, los pacientes en sus, en los estudios clínicos o en sus evaluaciones de análisis de mortalidad, una de las variables que más pesa es el hecho de ser, tener una edad extrema, estos pacientes tienen una probabilidad de muerte muy alta. (cuarta audiencia de pruebas entre min 14 a min 17)

Las anteriores citas reflejan diversos puntos: 1) la señora Chaparro ya venía en muy malas condiciones generales, incluso de patologías que no estaban siendo tratadas 2) Se le brindó la atención médica y se cumplió con los protocolos establecidos 3) fue el cuadro clínico y la mala respuesta del organismo de la señora Chaparro la que provocó el fatal desenlace, dado que era una señora de avanzada edad con múltiples comorbilidades 4) el equipo médico hizo todo lo posible para salvaguardar la vida de la señora Chaparro, incluso realizó la solicitud de remisión (como se explicó en el acápite anterior), pero en algunos casos no es suficiente, y resultaría absurdo responsabilizar al centro médico, teniendo presente que el asistir a un Hospital o urgencias automáticamente no garantiza resultado alguno.

En consecuencia, si bien no existió falla en la prestación de servicio de salud, pues se brindó la atención adecuada y se suministraron los medicamentos pertinentes, la condición clínica de la víctima y su avanzada edad fue lo que realmente desembocó en su deceso. Teniendo en cuenta que era una persona la cual podía fallecer en cualquier momento, sobre todo si se adiciona las condiciones de un posible abandono por parte de los familiares que se explicara en el siguiente acápite.

### **C. CULPA O HECHO DE UN TERCERO**

Se debe tener presente que la conducta de terceros, hijos de la señora Chaparro<sup>1</sup>, fue determinante para

---

<sup>1</sup>Dentro de los cuales encontramos a:

Diego Amable Mafla Chaparro,  
Victor Hugo Mafla,  
Maria Victoria Mafla Chaparro,  
Juan Carlos Mafla Chaparro,  
Hector Fabio Mafla Chaparro,  
Fanor Alberto Mafla Chaparro, y  
Harold Mafla Chaparro.

que se produzca el deceso de la señora Fanny Chaparro de Mapfla, pues no brindaron la atención y seguimiento de las patologías de la señora Chaparro, lo que produjo que las condiciones médicas y patologías empeoran. Y dicha actuación no es imputable al **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o a la **FUNDACIÓN HOLOS**.

El Consejo de Estado con respecto a la responsabilidad de terceros ha determinado que *“el hecho del tercero se configura como causal de exoneración de responsabilidad cuando se prueba que es la causa exclusiva del daño. Por ello se exige que ese tercero sea completamente ajeno a la administración y que su acción sea imprevisible e irresistible.* (Consejo de Estado, 2021, 08001-23-31-000-2001-01676-01(39063))”

Ahora bien, es claro que los adultos mayores debido a sus condiciones de movilidad, salud, y en algunos casos cognitivas, carecen muchas veces de medios para valerse por sí mismos, es por ello, que la Ley 1251 de 2008, establece diversas obligaciones a cargo del Estado, la Sociedad y sobre todo de la familia, atribuyendo esa responsabilidad a estos, es así que el artículo 6 de la ley antes referida, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 6o. DEBERES. El Estado, la sociedad civil, la familia, el adulto mayor y los medios de comunicación, deberán para con los adultos mayores:

[...]

3. De la Familia

- a) Reconocer y fortalecer las habilidades, competencias, destrezas y conocimientos del adulto mayor;
- b) Respetar y generar espacios donde se promuevan los derechos de los adultos mayores;
- c) **Propiciar al adulto mayor de un ambiente de amor, respeto, reconocimiento y ayuda;**
- d) **Brindar un entorno que satisfaga las necesidades básicas para mantener una adecuada nutrición, salud, desarrollo físico, psíquico, psicomotor, emocional y afectivo;**
- e) Establecer espacios de relación intergeneracional entre los miembros de la familia;
- f) Proteger al adulto mayor de todo acto o hecho que atente o vulnere los derechos, vida, integridad, honra y bienes;
- g) **Vincular al adulto mayor en los servicios de seguridad social y sistema de salud;**
- h) Proporcionar al adulto mayor espacios de recreación, cultura y deporte;
- i) **Brindar apoyo y ayuda especial al adulto mayor en estado de discapacidad;**
- j) Respetar las vivencias, cultura, tradiciones y expresiones de los adultos mayores;
- k) Promover la participación de los adultos mayores en la discusión, diseño, formulación y ejecución de políticas, planes, programas y proyectos de interés para la familia, la sociedad y el Estado.
- l) Aceptar el ejercicio de la autonomía y la autorrealización personal de los adultos mayores.
- m) Atender las necesidades psicoafectivas del adulto mayor cuando se encuentre en condiciones de institucionalización. En ningún caso podrán dejarlo abandonado y a cargo de la institución sin mantener los lazos familiares.

[...]

Conforme a lo anterior, la familia tiene deberes y obligaciones con el adulto mayor, entre las que encontramos velar por su salud, seguridad, y brindar especial ayuda en casos de discapacidad. Sobre todo, no pueden abandonar o simplemente dejar sola una persona de la tercera edad con problemas de salud, teniendo en cuenta que esto es gran factor de riesgo.

Ahora bien, en el caso en marras, es pertinente subrayar que la señora Fanny Chaparro era una adulta mayor que vivía totalmente sola, y que, al momento de su ingreso a los hospitales demandados, no se contaba con información sobre sus patologías, siendo el contexto social de la señora Chaparro determinante en su evolución clínica y su pésimo pronóstico, al respecto el Dr Tehelen se pronunció en audiencia, y manifestó lo siguiente:

**Juan Pablo Tehelen:** Bueno, el contexto es muy claro, **una señora que tiene 92 años es una anciana centenaria, esta ya, hablamos de ya entrando a los 100 años, vive sola, una paciente adulta mayor a los 92 años que viva sola es un riesgo, corre todos los riesgos de complicaciones,** teniendo en cuenta que una paciente hipertensa, no tenemos datos si está bien o mal controlada, si era adherente i no adherente a los medicamentos farmacológicos, no tenemos datos claros porque no la aporta la historia clínica si la paciente desde el punto de vista neurológico

las funciones mentales superiores estaban conservadas o no, **no tenemos claridad en que condiciones sociales vivía, si tenía los accesos a los servicios públicos o alimentación, quien coordinaba la alimentación, quien hacia el acompañamiento a la citas médicas, quien hacia todo el proceso del seguimiento de su condición de base, dado esto ya uno habla de que el contexto, el contexto ya comienza ensombrece el pronóstico de una paciente que ingresa en muy malas condiciones al hospital**, un paciente que ya nos ingresa con una pérdida de la conciencia, un estado sincopal, lo que llamamos una pérdida de la conciencia con una severa elevación de las cifras tensionales que puede ser condicionada por manejo que no es claro si fue bien o no llevado desde el punto de vista ambulatorio, y si hubo seguimiento o no, ya en este orden de ideas lo que uno trata es de estabilizar, lo que podemos hacer dentro del contexto clínico de una paciente ya con esa situación antes de ingresar al hospital. Ella queda, al parecer, queda en casa y la encuentran al otro día, que son más de 12 horas, casi 10 horas, 12 horas, no sabemos el evento que tanto daño a nivel neurológico pudo haber ejercido, que tanto daño en órgano blanco, hablamos del cerebro en este caso y corazón pudo haber ejercido su efecto más en una paciente con una hipertensión severamente elevada. **Entonces, ya el contexto es bastante complejo, ya lo que nosotros hacemos como médicos es poder brindarle dentro de la reserva funcional de esta paciente, dentro del contexto de una paciente que no sabemos si el manejo es adecuado o no**, podemos tratar de salvaguardar algo de su funcionalidad, y algo de su salud para poder llevarla como una estabilidad clínica, **pero es muy complejo, es complejo porque hay muchas cosas que a uno le llama la atención, por qué vive sola una paciente de 92 años, no sabemos si esta adherente o no esta adherente a los medicamentos farmacológicos, no sabemos si se toma los medicamentos, no sabemos si esa azúcar tan elevada tenia un control o no adecuado, si le habían hecho pruebas de tamizaje ambulatorio, si le habían hecho estudios ambulatorios para descartar si tenia diabetes o no, hay muchas condiciones dentro del entorno social que no la favorecen y ni le dan un buen pronóstico**. ( Segunda audiencia de pruebas min 52 a min 56)

Este mismo galeno, al ser cuestionado sobre las circunstancias sociales, y concretamente al cuidado de las personas de la tercera edad, manifestó que es un deber de los familiares, de hecho, son estos quienes deben velar por la adherencia al tratamiento, cumplimiento de citas médicas entre otros aspectos que requiera el adulto mayor, me permito citar:

**Apoderado del M.D.** A quien le corresponde, o quien es el encargado de velar por la salud, de consultar como decía a los médicos, procurar la salud de estas personas de la tercera edad

**Juan Pablo Tehelen:** A la familia, a los acudientes, el paciente tiene, pues, tiene que tener unos acudiente, debe tener unos acudientes que uno esperaría que ellos estuvieran atentos hacia la condición clínica del paciente, la familia debe estar atenta a las condiciones clínicas del adulto mayor, una de las, de las, que uno ve normalmente, normalmente lo ve en el hospital, y muchas otras instituciones es que lo pacientes de la tercer edad en ocasiones tienen muy mala red de apoyo familiar, una red apoyo muy deficiente que realmente, eh, yo no puedo juzgar porque hay acontecer diferente, pero la red de apoyo no es buena, y eso genera que el adulto mayor no tenga la capacidad primero, todas las barreras físicas, las barreras, las barreras dentro de sus capacidad funcional se suman a que la familia no esta pendiente de muchas veces de llevarlo a las atenciones que son pertinentes y que la requiere para evitar todo este tipo de desenlaces (Segunda audiencia de pruebas Min 57 a Min 59)

Aunado a esto, contrario a lo afirmado por la parte actora en el hecho CUARTO de la demanda en donde manifiestan que el hijo de la actora fue quien encontró a la señora Chaparro, lo cierto es que la historia clínica refleja lo contrario, sobre todo el total abandono por parte de los hoy demandantes con su señora madre, pues, según se registra, fue la comunidad quien llamó a los bomberos para que ayudasen a la señora Chaparro, como se aprecia:



**E.S.E. HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO**  
**NIT 815000316-9**  
carrera 29 # 39 -51 - TELS: 2856161 - FAX: 2856161 - MAIL: facturacion@hrob.gov.co  
PALMIRA, VALLE DEL CAUCA

Viernes, 4-Mar-2022

Pág. 1 de 17

**IMPRESIÓN DE HISTORIA CLÍNICA**

R-FAST 8.7e - SISTEMA INTEGRADO DE INFORMACION ADMINISTRATIVA, FINANCIERA Y ASISTENCIAL

**DATOS DE IDENTIFICACION DEL USUARIO**

**HC: 29674220**

**CC 29674220**

**CHAPARRO DEMAFLA FANNY**

**Fem, 93 Años (5-Nov-1928)**

Afiliación a seguridad social - Regimen: Otro régimen   Empresa: DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR   Número de afiliación:

Estado civil: Soltero - Ocupación: PERSONAS QUE NO HAN DECLARADO OCUPACION

Etnia: Blanco,Residencia: CRA 16A 33-48 - Teléfono: 3176437999, Barrio: DANUBIO (Zona Urbana), Comuna: COMUNA 05, Zona: ESTE / ORIENTE - Municipio: [76520] PALMIRA

En caso de urgencia avisar a: ( ) - Dirección: - Teléfono:

**Apertura TRIAGE del 30-Abr-2019 07:35 am: 90 Años**

**Id: 1085929**

**MOTIVO DE CONSULTA**

TRAIDA POR BOMBEROS POR PRESENTAR CUADRO DE INCONSCIENCIA + FRIALDAD+ RELAJACION DE ESFINTERES

**Clasificación de triage**

Urgencia

**ANTECEDENTES PERSONALES**

HTA

**MOTIVO DE CONSULTA**

"NO RESPONDÍA"

**ENFERMEDAD ACTUAL**

**PACIENTE TRAÍDA POR PERSONAL DE BOMBEROS QUIENES REFIEREN ATIENDEN LLAMADO DE COMUNIDAD** DONDE INDICAN EVIDENCIAR PACIENTE INCONSCIENTE EN CASA, AL INGRESO CON EVIDENCIA DE FRIALDAD DISTAL, RELAJACIÓN DE ESFINTER VESICAL, POSTERIORMENTE PACIENTE RECUBRA CONCICENCIA DE MANERA EXPONTÁNEA, EVIDENCIAN ELEVACIÓN DE CIFRAS TENSIONALES Y GLUCOMETRIA EN HIHGT POR LO CUAL DECIDEN TRASLADAR PARA VALORACIÓN Y MANEJO.

Lo que conllevo a que en la cuarta audiencia de pruebas se cuestionara al perito sobre el resultado de su informe pericial teniendo presente las circunstancias de la paciente, a lo cual, si bien indicó que no variaría sus hallazgos, dejó en evidencia que esa falta de adherencia, o incumplimientos de ordenes medicas por parte de la señora Chaparro muy posiblemente se debe a algún problema cognitivo asociado a la edad. Lo que deja en evidencia un claro indicio en contra de los demandantes, pues, una vez la señora Chaparro se vio afectada cognitivamente estos no velaron por el cuidado de su señora madre, ni que cumpliera con los tratamientos, lo que resalta la carencia total de apoyo y control de la red familiar, quienes solicitan en este proceso más de 200 SLMLMV para cada uno, al respecto me permito citar lo señalado por el perito en audiencia:

**Perito:** No, no, digamos en cuanto a lo que menciona el dr Marco, digamos habla un poquito de la falta de adherencia a las recomendaciones médicas, existe una probabilidad mayor deterioro de los órganos, que digamos contrasta con el hecho que sea una paciente que tiene 90 años y superó muchísimo la expectativa de vida que hay en Colombia; entonces, contrasta, porque es una paciente desjuiciada pero muy longeva, entonces, eh, pero puede que en estos últimos años de vida la paciente por condiciones cognitivas, de pronto falta de memoria o algo, una cosa asi, estuviera con perdida a la adherencia a los medicamentos y a las cosas, y haya facilitado, pues, como este a una crisis; entonces, eh, no cambia mucho, las condiciones de la paciente de edad extrema de la vida, y con una condición que llegó a una condición clínica muy grave y muy critica (Cuarta audiencia de pruebas entre min 32 a Min 34)

Ahora, lo mencionado por el perito igualmente se corrobora en la historia clínica, pues, se consigno que la señora Chaparro tenia demencia senil, como se observa:

Página 12 | 26



**E.S.E. HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO**  
**NIT 815000316-9**  
carrera 29 # 39 -51 - TELS: 2856161 - FAX: 2856161 - MAIL: facturacion@hrob.gov.co  
PALMIRA, VALLE DEL CAUCA

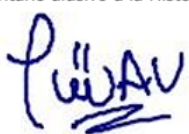
Viernes, 4-Mar-2022

**IMPRESIÓN DE HISTORIA CLÍNICA**

R-FAST 8.7e - SISTEMA INTEGRADO DE INFORMACION ADMINISTRATIVA, FINANCIERA Y ASISTENCIAL

Pág. 2 de 17

**DATOS DE IDENTIFICACION DEL USUARIO**  
**HC: 29674220      CC 29674220      CHAPARRO DEMAFLA FANNY      Fem, 93 Años (5-Nov-1928)**

**\*\* Comentarios de Apertura \*\***  
**Comentarios**  
Comentario alusivo a la Historia:  
  
PROFESIONAL: [1009] VARGAS GARCIA LUZ ADRIANA - NIT: 1113651685 - Registro: 1113651685 - Especialidad: MEDICINA DE URGENCIAS Y DOMICILIARIA [765200302949] HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO E.S.E -URGENCIAS  
**\*\*Evolución del 30-Abr-2019 07:49 am: 90 Años**  
Id: 1837879

**EXÁMEN FÍSICO**  
Inspección general: PACIENTE EN CAMILLA. ALERTA.  
Frec. cardiaca: 134, Frec. respiratoria: 16, Temperatura: 36.4°C, Peso: 80.0 Kgs., Talla: --, IMC: 0.00 Sin clasificar, Perímetro cintura: --, Saturación O2: 88.0%, Filtración glomerular: --, Estado al llegar: Consciente, Colaborador en la consulta: NO, Usuario hidratado: NO, Aparentemente embriagado: NO Tensión arterial: Sentado: 190 / 100 (Hipertensión, estadio 3 / TA Media: 130), Acostado: 0 / 0, De pie: 0 / 0, Cúbito Lat.Izq.: 0 / 0  
**CABEZA Y CUELLO**  
NORMAL  
**CARA, OJOS, ORL**  
ESCLERAS MUCOSAS CONJUNTIVAS CÁLIDAS MUCOSA ORAL ROSA

**DIAGNÓSTICO**  
Relacionado a la consulta: [I10X ] HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA)  
Fecha de ingreso al servicio: 7-May-2019 07:43 am  
Servicio de egreso: 0032 HOSPITALIZACION MEDICINA INTERNA  
Fecha y hora de egreso: 7-May-2019 09:14 am  
Remitido a: URGENCIAS / E.S.E. HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO ESE  
Remitido a: HOSPITALIZACION MUJERES / E.S.E. HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO ESE

**ANÁLISIS Y PLAN**  
IDX:  
1. CRISIS HIPERGLICEMICA  
2. CRISIS HIPERTENSIVA  
- URGENCIA  
3. HTA X HC  
4. DISLIPIDEMIA X HC  
  
PACIENTE FEMENINA DE 90 AÑOS CON CUADRO CLÍNICO DESCRITO, CON EVIDENCIA DE SIGNOS DE DESHIDRATACIÓN. SE EVIDENCIA CONFUSA AUNQUE FAMILIAR MANIFIESTA INICIOS DE DEMENCIA SENIL. SE DECIDE DEHAR EN OBSERVACIÓN CON SOPORTE DE OXIGENO POR EVIDENCIA DE SATURACIÓN DE 88%, SE INICIA MANEJO PARA CONTROL DE CRISIS HIPERGLICEMICA Y CONTROL DE CIFRAS TENSIONALES. SE SOLICITAN PARACLÍNICOS PARA ESTUDIO DE CUADRO CLÍNICO. REVALORAR CON RESULTADOS.  
**\*\*Comentario de Evolucion\*\***  
**Comentario de Evolución**

Es por ello, que, con fundamento en las anteriores citas y documentos, podemos evidenciar con suma claridad lo siguiente

- La paciente tenía múltiples comorbilidades de base, y requería adherirse al tratamiento médico.
- La señora Chaparro era una adulta mayor, y tenía 92 años al momento de ingresar al hospital
- la paciente si bien era muy longeva, al final de su vida no era adherente al tratamiento.
- En los últimos años la señora Chaparro padeció de demencia senil, enfermedad que afectó sus funciones cognitivas, lo que explica la falta de adherencia al tratamiento en sus últimos años de vida.
- Por razones de edad, y comorbilidades, la señora Fanny ya no podía valer por sí misma, y requería del cuidado y control de la familia (quienes en este proceso solicitan perjuicios superiores a los 200 SMLMV cada uno)
- Inexplicablemente la paciente vivía sola (No hay que olvidar que tenía DEMENCIA SENIL), y nadie velaba por que se tomara sus medicamentos y siguiera el tratamiento, lo que explica las graves condiciones con las que llegó al hospital.
- Se aprecia claramente que tampoco los demandantes le pagaban algún tipo de apoyo o acompañante a la señora Chaparro, teniendo en cuenta que duro casi 12 horas (o más) desmayada y nadie hizo nada, siendo la comunidad quien alertó a los bomberos.
- La paciente ingreso en muy malas condiciones de salud a los hospitales demandados, como consecuencia de su condición clínica agravada por el descuido de sus familiares, pues, para ese punto ya ella no podía velar por sí misma, ni velar por su propio estado de salud.

Este actuar sumamente grave de la familia, quienes contrario a la Ley, dejaron en un posible abandono o brindaron una red deficiente de apoyo a la señora Chaparro fue lo que realmente agravo la situación patología y medica de la señora Fanny Chaparro de Mafle.

En consecuencia, en el remoto evento que decida declarar la existencia de responsabilidad, solicito que se declare que la responsabilidad es atribuible a un tercero, demandantes, los cuales ni siquiera teniendo presente la situación clínica de su señora madre acogieron en sus hogares, o vivían con ella, o al menos le pagaron el cuidado en casa de algún profesional o enfermero, y quienes claramente no velaron por la adherencia al tratamiento de su madre. Siendo esto, lo que realmente produjo que las condiciones de salud de la señora Chaparro fueran tan graves que limitaran la probabilidad de vida, pues, podía fallecer en cualquier momento, hecho que es completamente imprevisible, irresistible y ajeno a la entidad demandada.

**D. DE LA ORFANDAD PROBATORIA SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE ACTORA – EXCESIVIDAD EN LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS - ÁNIMO INJUSTIFICADO DE LUCRO**

De acuerdo a lo probado en el plenario, se logró evidenciar que no existe responsabilidad frente al **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o a la **FUNDACIÓN HOLOS.**, así como tampoco hay lugar a reconocer suma indemnizatoria por los perjuicios alegados, principalmente cuando la parte actora no se ocupó de probar su realidad, causación ni extensión de los mismos frente a estas entidades. Las pruebas recaudadas no otorgan una convicción real sobre la producción, naturaleza, y la cuantía del supuesto detrimento patrimonial irrogado, el cual, al no ser objeto de presunción, no puede ser reconocido sin mediar pruebas fehacientes de su causación.

- **IMPROCEDENTE CUANTIFICACIÓN DE PERJUICIOS MORALES**

Inicialmente, la tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud, no puede ser tenida en cuenta por el despacho, toda vez que no existe prueba alguna de que el daño sea imputable al Hospital demandado o a la **FUNDACIÓN HOLOS**. Adicionalmente, la pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma de **cien (100) SMLMV**, para cada uno de los hijos de la señora Chaparro. Esta petición resulta anti técnica y desconoce los parámetros jurisprudenciales para su reconocimiento, sobre todo cuando de las pruebas obrantes se evidenció la falta de apoyo, cuidado y amor de estos con su señora madre.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010 indicó sobre la importancia de los elementos probatorios, lo siguiente:

Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinado a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocar.

Es importante enfatizar que el demandante nunca probó que el daño y su perjuicio sean consecuencia de una conducta negligente del asegurado.

Así mismo, debe resaltarse que no se probó en el plenario el supuesto daño inmaterial de ninguno de los demandantes, para pretender semejante tasación por daño moral, sobre todo porque se evidenció una falta de cuidado y aprecio a la señora Fanny Cahparro, a tal punto que a sus 92 años y con demencia senil vivía totalmente sola y ni siquiera los demandantes sabían si se tomaba o no los medicamentos farmacológicos, no obstante, por las condiciones generales que llegó a los hospitales demandados, es evidente que no era adherente al tratamiento. Por tanto, al no allegarse prueba del perjuicio inmaterial solicitado, no hay lugar al reconocimiento de los mismos, pues ante la incertidumbre de su ocurrencia, no hay otro camino que no concederlos.

- **TASACIÓN EXORBITANTE E IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN Y DAÑO A LA SALUD**

Con respecto a la solicitud de reparación del daño a la vida en relación, no está demás señalar que la jurisprudencia<sup>2</sup> contenciosa se alejó de dicho concepto hace más de una década. Asimismo, que dicho perjuicio se encuentra incluido en el daño a la salud. Por otro lado, con respecto a este último perjuicio, no se arrió una sola prueba que diera cuenta que las supuestas secuelas en la salud padecidas por los demandantes, hijos e hijas de la señora Fanny Chaparro de Mafla, debido al fallecimiento de esta última, tampoco se probó que el deceso de la señora Chaparro sea consecuencia de una acción u omisión imputable al **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o a la **FUNDACIÓN HOLOS**. Por lo cual, al no estar probados estos elementos esenciales, lo alegado en el líbello inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, de forma equivocada se solicita la suma de **100 SMLMV** para todos los hijos. No obstante, no se aportó elemento técnico que permita evidenciar que la pérdida de la capacidad de los demandantes, que no sufrieron ningún daño en su salud, sea igual o superior al 50% para solicitar tal monto, evidenciando así un ánimo injustificado de lucro.

Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimada en **100 SMLMV** para los familiares de la supuesta víctima (quienes no recibieron ninguna atención medica en el centro hospitalario), es claro que no podrá proceder tal pretensión, toda vez que es evidente el ánimo especulativo de la errónea e improcedente tasación de este perjuicio, en tanto no se aportó prueba que así lo acredite y el mismo resulta claramente exorbitante e improcedente.

**E. SE ACREDITÓ QUE, EN EL EVENTO DE ACCEDERSE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, SE CONFIGURARÍA UN ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA**

Todo el material probatorio allegado al plenario comprueba que no hay lugar al reconocimiento de las pretensiones de la demanda, toda vez que no se configuró los elementos de la responsabilidad administrativa que se pretendía endilgar al aquí demandado y llamado en garantía, ni mucho menos los perjuicios reclamados, máxime cuando no indicaron el concepto del por qué se hicieron los requerimientos, ni el valor por el cual se solicita tal condena.

En este orden de ideas, no es viable imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que es inadmisibles la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Razón por la cual, se solicita respetuosamente al despacho, negar las pretensiones de la demanda por no haberse demostrado la causación de una responsabilidad administrativa y en consecuencia el derecho a ser indemnizados.

**CAPÍTULO III**

**ANÁLISIS FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E. A SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A**

Es menester manifestar al despacho que la vinculación de mi prohijada **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A**, se dio a través del llamamiento en garantía formulado por el **HOSPITAL RAÚL**

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, 2011, Rad. 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031 M.P Enrique Gil

**OREJUELA BUENO E.S.E.**, el cual no está legitimado en la causa por activa, por el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019. Así las cosas, la mera vinculación de una aseguradora al proceso en virtud de un contrato de seguro existente no genera automáticamente que la póliza deba afectarse, cuando es obligatorio que se cumplan las condiciones particulares y generales de la misma.

Ahora bien, en el hipotético y eventual caso en que se acceda favorablemente a las pretensiones del extremo activo en este litigio, se precisa advertir cuáles fueron las condiciones generales y particulares pactadas en el contrato de seguro que sirvió de base para efectuar el llamamiento en garantía contra mi representada, pues son esas las que definen el amparo otorgado, las exclusiones, el límite asegurado o suma asegurada, el deducible, el coaseguro y las demás estipulaciones del aseguramiento, las cuales se constituyen como las únicas pautas contractuales que determinan el marco de las obligaciones de las partes en el contrato de seguro. Por lo tanto, de ella se puede establecer qué eventos generan o no obligación a cargo de la aseguradora, entendiendo incorporado en todo este contexto el régimen legal vigente a la celebración del contrato.

Por lo cual, se solicita al despacho la desvinculación de mi prohijada **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A** debido a lo siguiente:

**A. EL HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E. NO ESTÁ LEGITIMADO EN LA CAUSA PARA LLAMAR A MI REPRESENTADA EN GARANTÍA**

Se probó la falta de legitimación en la causa del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** para llamar en garantía a mi representada, pues, el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** no es ni tomador, ni asegurado, ni beneficiario, por ello, no existe ninguna obligación de mi representada con el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**, debido a que este ultimo no es titular de ningún derecho legal o contractual, asimismo, no puede aspirar a beneficiarse de la prestación que entraña ninguno de los amparos, este es un seguro por cuenta ajena.

Se debe tener presente lo establecido en el art. 225 del CPACA sobre el llamamiento en garantía, pues estipula *“Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”*. Es decir, según la literalidad del CPACA se concluye sobre el llamamiento en garantía lo siguiente:

- Únicamente puede llamar en garantía el titular del derecho legal o contractual.
- El tercero tendrá que responderle a la persona natural o jurídica que lo llamó en garantía conforme al derecho legal o contractual en caso de que el juez lo declare procedente
- La sentencia hará mención sobre la relación entre la persona que llama en garantía y la entidad llamada en garantía, y en esto, versará el litigio entre estas dos.

Conforme a lo anterior, es menester traer a colación lo establecido por el art 1039 del C. Co pues, sobre el seguro por cuenta de un tercero señala lo siguiente:

ARTÍCULO 1039. <SEGURO POR CUENTA DE UN TERCERO Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES>. El seguro puede ser contratado por cuenta de un tercero determinado o determinable. En tal caso, al tomador incumben las obligaciones **y al tercero corresponde el derecho a la prestación asegurada.**

No obstante, al asegurado corresponden aquellas obligaciones que no puedan ser cumplidas más que por él mismo.

Con base a la cita anterior, se tiene que el tomador asume las obligaciones del contrato, mientras que el asegurado es el titular del interés asegurado y recibe los derechos que derivan del contrato.

Se debe tener presente que este caso, quedó probado la falta de legitimación en la causa del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** para llamar en garantía a mi representada, dado que lo hace con fundamento en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, no obstante, dentro de esta se resalta que el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** no figura como tomador, ni como asegurado, menos como beneficiario, como se aprecia:

|                    |
|--------------------|
| TOMADOR            |
| FUNDACION HOLOS    |
| ASEGURADO          |
| FUNDACION HOLOS    |
| BENEFICIARIO       |
| TERCEROS AFECTADOS |

Es decir, con base a lo anterior, la entidad demanda no puede exigirle a **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A** el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, pues, nuevamente se reitera no es ni tomador, ni asegurado, ni beneficiario.

Así, conforme a lo planteado en este acápite, no es procedente pronunciarse sobre la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1** por la que mi representada fue vinculada, pues, es evidente que existe una falta de legitimación en la causa por parte de **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**, debido a que no figura como tomador, o asegurado y mucho menos como beneficiario, tornándose así completamente improcedente el llamamiento en garantía que este realizó.

**B. SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE LA COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA COMO QUIERA QUE LOS HECHOS Y LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA CARECEN DE AMPARO BAJO TAL PÓLIZA.**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se amparó el riesgo objeto de esta litis, pues, la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019 no ofrece cobertura a perjuicios generados o como consecuencia de la responsabilidad extracontractual del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**

El Consejo de Estado ha intentado definir el contrato de seguro en su jurisprudencia, sobre todo el objeto del mismo, indicando lo siguiente:

El Código de Comercio no define el contrato de seguro, pero puede decirse que es aquel por medio del cual una persona legalmente autorizada para ejercer esta actividad, “(...) asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente”; o dicho en otras palabras, es aquel contrato por el cual “(...) una parte, el asegurado, se hace prometer mediante una remuneración, la prima, para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación por la otra parte, el asegurador (...)”. Se trata de un mecanismo de protección frente a múltiples riesgos que pueden afectar el patrimonio de las personas y que pueden ser asumidos por el asegurador, quien se compromete a pagar una indemnización en caso de realizarse tal riesgo -lo que se traduce en la producción del siniestro- a cambio del pago de una determinada suma de dinero, denominada prima. (Consejo de Estado,2013, 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472))

Con fundamento en la cita anterior, se debe tener en cuenta que la póliza se hace exigible una vez ocurre el siniestro, es decir, el cumplimiento del riesgo trasladado, entendiéndose riesgo según el Artículo 1054 Código de Comercio “*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador*”.

Asimismo, es menester indicar lo descrito en el artículo 1056 del C.Co. pues es muy claro al delimitar la asunción del riesgo, señalando lo siguiente “*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.*” Nótese que el arbitrio del asegurador para asumir todos o sólo algunos de los riesgos, se debe entender de manera RESTRICTIVA, tal y como se debe interpretar los contratos de seguro, al respecto la jurisprudencia ha indicado lo siguiente:

[...] en cuanto al contrato de seguro propiamente dicho, ha sostenido la Corte que “debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traducen la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arreglo a la ley (Arts. 1048 a 1050 del C de Com.), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria. Dicho en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse ‘escritura contentiva del contrato’ (Sentencia de Casación Civil 002 del 29 de enero de 1998).

También, se ha expresado sobre esta interpretación restrictiva que “*A este respecto, cumple rememorar que reiterada doctrina y jurisprudencia, han coincidido por centurias en que la interpretación del seguro, para que el contrato sea viable jurídica y técnicamente, debe ser una interpretación limitada o acotada en función de la cobertura otorgada.*” Laudo Arbitral 15 de diciembre de 2009. Quala S.A. Vs. Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A. Árbitro: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas en la la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, los amparos expresamente trasladados fueron los siguientes:

| TEXTOS Y ACLARACIONES ANEXAS                                                                                                                                                                                                                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 012002335150. NO. DE CONTRATO .                                                                                                                                                                                                                |
| LA PRESENTE POLIZA CUENTA CON UNA COBERTURA DE 165,623,200 PARA CUBRIR LOS PERJUICIOS QUE CAUSE EL ASEGURADO TANTO EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE, COMO EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE; AL IGUAL QUE LA DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES. |
| SE AMPARA LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL IMPUTABLE AL TOMADOR POR DAÑOS QUE PUEDA CAUSAR A TERCEROS DURANTE LA EJECUCION DEL CONTRATO N° 111.30.8.00-2019-HROB-674 , RELACIONADO CON                                                |
| PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES COMO EN MEDICINA FAMILIAR EN EL AREA DE URGENCIA, HOSPITALIZACION Y CONSULTA EXTERNA DEL HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENOESE                                                                                 |

De conformidad con lo anterior, se evidencia que nunca se trasladó como riesgo asegurado en el contrato de seguro la “*Responsabilidad Civil Extracontractual*”, ni la “*responsabilidad contractual*” en que incurra del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, entrará a responder, si y solo sí la **FUNDACIÓN HOLOS** causa un daño a un terceros mientras ejecuta el contrato No 111.30.8.00-2019-HROB-674. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de la demanda, así como

los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que la póliza no presta cobertura, toda vez que no ampara la responsabilidad extracontractual por hechos u omisiones del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.** o en los que este haya participado.

Se concluye, que al no estar amparado el riesgo objeto de esta litis, y que claramente no se ha realizado ninguno de los riesgo asegurados por la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019, la cual, sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge ninguna obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora.

**C. SE PROBÓ LA INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO No. 0620722-1**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar. Lo anterior, toda vez que la parte actora no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños fue consecuencia de un actuar negligente o mala praxis del asegurado. Por el contrario, se encuentra probado que la **FUNDACIÓN HOLOS** no tuvo injerencia en los supuestos daños aquí reclamados.

El Consejo de Estado ha intentado definir el contrato de seguro en su jurisprudencia, sobre todo el objeto del mismo, indicando lo siguiente:

El Código de Comercio no define el contrato de seguro, pero puede decirse que es aquel por medio del cual una persona legalmente autorizada para ejercer esta actividad, “(...) asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente”; o dicho en otras palabras, es aquel contrato por el cual “(...) una parte, el asegurado, se hace prometer mediante una remuneración, la prima, para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación por la otra parte, el asegurador (...)”. Se trata de un mecanismo de protección frente a múltiples riesgos que pueden afectar el patrimonio de las personas y que pueden ser asumidos por el asegurador, quien se compromete a pagar una indemnización en caso de realizarse tal riesgo -lo que se traduce en la producción del siniestro- a cambio del pago de una determinada suma de dinero, denominada prima. (Consejo de Estado, 2013, 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472))

Con fundamento en la cita anterior, se debe tener en cuenta que la póliza se hace exigible una vez ocurre el siniestro, es decir, el cumplimiento del riesgo trasladado, entendiéndose riesgo según el Artículo 1054 Código de Comercio “*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador*”.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone este alegato toda vez que **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

CON SUJECION A LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE ESTA POLIZA SURAMERICANA INDEMNIZARA LOS PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL QUE LE SEA IMPUTABLE AL ASEGURADO, COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE DAÑOS MATERIALES, LESIONES PERSONALES Y/O MUERTE QUE SE OCASIONEN A TERCEROS SIEMPRE Y CUANDO SE TRATE DE SINIESTROS OCURRIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTA POLIZA Y CAUSADOS DIRECTAMENTE POR:

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguro en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Profesional” en que incurra la **FUNDACIÓN HOLOS** asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019 entrará a responder, si y solo sí el asegurado, en este caso la **FUNDACIÓN HOLOS** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros”, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el libelo de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que el demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019 que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi procurada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la Aseguradora.

#### **D. SE CONFIGURÓ LA OCURRENCIA DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO No. 0620722-1**

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Lo cual, sucedió en el caso en marras.

Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante Sentencia del 27 de mayo de 2020, 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 del 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<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro.

Es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019 señala que se tienen como exclusiones las que se encuentran en su clausulado general. Por ende, si analizamos el clausulado general en la página 4 del mismo se encuentra la siguiente:

1.4 EL INCUMPLIMIENTO TOTAL O PARCIAL, TARDIO O DEFECTUOSO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE UN CONTRATO ASI COMO DE PACTOS QUE VAYAN MAS ALLA DEL ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO COMO TAMBIEN RESPONSABILIDADES AJENAS, EN LAS QUE EL ASEGURADO, POR CONVENIO O CONTRATO, SE COMPROMETA A LA SUSTITUCION DEL RESPONSABLE ORIGINAL.

Es así, que bajo el remotísimo evento en que el despacho considere que el existió el hecho, y este se produjo como consecuencia de una mala praxis del **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**, o que de por sentado un incumplimiento de obligaciones meramente contractuales de la **FUNDACIÓN HOLOS**, es claro que bajo ese remoto evento se configuraría la causal antes referenciada. Se adiciona que la exclusión igualmente cumple con los requisitos de validez y eficacia de la sentencia de unificación de la SC de la CSJ, en especial, sobre la interpretación de la ubicación de dichas cláusulas.

En conclusión, bajo la anterior premisa, al configurarse una de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

**E. EN EL REMOTO EVENTO QUE EL DESPACHO PROFIERA SENTENCIA CONDENATORIA, DEBERÁ TENER EN CUENTA LOS LÍMITES Y SUBLÍMITES PACTADOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO NO. 0620722-1**

Tal y como se demostró en el plenario, las condiciones determinadas en el contrato de seguro son obligaciones contraídas por la compañía aseguradora exclusivamente expresadas en su texto, las cuales por ningún motivo el despacho podrá desconocer. En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibidem, que

establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1**, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019, se indicaron los límites para el amparo pactado, de la siguiente manera:

| COBERTURA                      | VL.R. ASEGURADO |
|--------------------------------|-----------------|
| * BASICO RESPONSABILIDAD CIVIL | 165.623.200,00  |

Conforme a lo señalado anteriormente, el amparo (RESPONSABILIDAD CIVIL), una vez verificada las condiciones particulares y generales de las cuales pende el contrato de seguro, podría ser afectado eventualmente por el Despacho. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados, disponibilidad de la suma asegurada y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada este argumento denominado “*Límites y sublímites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1*”, vigente entre el 01 de abril de 2019 al 31 de mayo del 2019, los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

**F. NO DEBE DESCONOCER EL DESPACHO LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO NO. 0620722-1**

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **FUNDACIÓN HOLOS**, y, en este caso para la póliza se pactó en el 15% del valor de la pérdida como mínimo 60 SMDLV

El deducible, el cual está legalmente permitido, encuentra su sustento normativo en el artículo 1103 del Código de Comercio, el cual reza que *“las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original”*

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro.

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que al asegurado la **FUNDACIÓN HOLOS** le correspondería

cubrir en virtud del deducible pactado.

En el caso concreto, el deducible de la **Póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento No. 0620722-1** se encuentra pactado de la siguiente manera:

| DEDUCIBLES                                                        |
|-------------------------------------------------------------------|
| BASICO RESPONSABILIDAD CIVIL: 15% de la pérdida, mínimo 60 SMDLV. |

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada, y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, la **FUNDACIÓN HOLOS** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Esto es sólo posible en el hipotético de que la **FUNDACIÓN HOLOS** sea hallado patrimonialmente responsable, de conformidad con las pruebas allegadas el proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente a la **FUNDACIÓN HOLOS**.

**G. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LA FUNDACIÓN HOLOS**

Sin que el planteamiento de este alegato constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber: 1. la del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegaré a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de le ley propia y, 2. la de mí representada cuyo fundamento no emanan de la ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros de los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose entonces que las obligaciones del asegurado y de la aseguradora son independientes y, por tanto, carentes de solidaridad.

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- 00497-01 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 (...)*”.

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones solo se origina por pacto entre los contrayentes que expresamente la convenga, de acuerdo con el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

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.

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se hace evidente la ausencia de solidaridad, de manera que la responsabilidad de mi representada está atada exclusivamente por las condiciones pactadas en la póliza, esto es, el límite asegurado para cada amparo, las condiciones del contrato de seguro, el porcentaje de coaseguro, y por la normatividad que lo rige.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectivas la póliza de responsabilidad civil contractual vinculada en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que esta no se afectaría como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

## **F. PAGO POR REEMBOLSO**

Sin que el planteamiento de este alegato constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. Se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo al demandante, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

Debido a que el Seguro de Responsabilidad cuenta con la acción del asegurado (que normalmente se ejerce a través del llamamiento en garantía) y la acción directa (que puede ser ejercida por la víctima), la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso-, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado. A la anterior conclusión arriba la doctrina, como lo expone el profesor Henry Sanabria Santos en su libro de derecho procesal:

Mayoritariamente se ha entendido que el llamado en garantía solo tiene una obligación de reembolsarle total o parcialmente al demandado el pago de la condena impuesta o a indemnizarle el perjuicio sufrido al demandado, pero nunca directamente al demandante, puesto que las pretensiones de este solo tienen como sujeto pasivo al demandado y no al llamado en garantía. La responsabilidad del llamado en garantía en este caso se limita a reembolsarle al demandado todo o parte de la condena que ha pagado.

Así pues, si la víctima promueve proceso de responsabilidad civil extracontractual en contra del causante del daño, que a su vez llama en garantía a una compañía aseguradora en virtud de un seguro de responsabilidad civil, solo podrá imponerse condena al demandado a favor del demandante y no podrá condenarse de forma directa a la aseguradora, precisamente porque el demandante no formuló las pretensiones en contra de esta, sino en contra del demandado, de suerte que a la llamada en garantía solo se le podrá imponer condena a restituir, es decir, a devolver o reintegrar al demandado lo que este deba pagar por la sentencia. Si la víctima no demandó a la aseguradora, mal podría el juez condenarla, de suerte que ella, como llamada en garantía, solo podría ser obligada a reembolsarle al demandado el importe pagado en virtud de la condena impuesta.

En este punto, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia civil ha indicado que la responsabilidad del llamado en garantía se predica solo de cara al demandado condenado. Lo cual significa que en razón de la prosperidad de las pretensiones del demandante quien debe responder por la condena es el demandado, y el llamado en garantía solo podrá correr con la contingencia de que sea obligado a restituir o reembolsar total o parcialmente al demandado el monto de la condena. A propósito precisamente del seguro de responsabilidad civil, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, de manera constante, ha señalado que la pretensión que formula el demandado en contra del llamado en garantía es una "pretensión revérsica" o "de regreso"; es decir, solo podrá obligarse al llamado en garantía a reembolsar, restituir o devolverle al demandado lo que resulte obligado a pagar, pero no podría ser obligado directamente a pagarle la indemnización al demandante, porque en su contra ninguna pretensión ha formulado el actor.

En conclusión, se ha dicho que a la compañía de seguros llamada en garantía por el demandado solo se le podrá ordenar que reembolse o pague a la parte que resultó condenada, pero nunca directamente al demandante, puesto que como se ha afirmado, si en su contra ninguna pretensión se ha formulado, mal puede resultar obligada frente al demandante. En este sentido, la jurisprudencia es clara en indicar que cuando el demandante formula sus pretensiones en contra del demandado, es este quien debe responderle, de suerte que el llamado en garantía —vinculado al proceso por iniciativa del demandado— solo debería restituirle o reembolsarle total o parcialmente al demandado el valor que hubo de pagar por la condena impuesta.(...)” (Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado.)

Y a dicha conclusión también ha arribado la jurisprudencia nacional, como se había indicado anteriormente. Así, por ejemplo, en sentencia del 28 de septiembre de 1977 la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil dijo lo siguiente:

Que la indemnización del perjuicio o el reembolso se debe efectuar por el llamado al demandado llamante, nunca al demandante, pues se trata de dos relaciones jurídicas perfectamente diferenciadas: La del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía, a fin de que este lo indemnice o le rembolse el monto de la condena que sufiere

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por rembolso o reintegro.**

#### **G. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO**

Sin que con el planteamiento de este alegato se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

### **CAPÍTULO IV. PETICIÓN**

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

**PRIMERO:** Negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por nuestro asegurado, la **FUNDACIÓN HOLOS** y, en consecuencia, se absuelva a **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A** al pago alguno por conceptos de indemnizaciones por los supuestos perjuicios alegados.

**SEGUNDO:** En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de la póliza con fundamento en la cual el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO E.S.E.**, llamó en garantía a mi representada (sin estar legitimado en la causa por activa), esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal.

## **CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES**

A mi representada en la Carrera 63-49A 31, Edificio Camacol, Piso 1, de Medellín, Antioquia; al canal digital [notificacionesjudiciales@suramericana.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@suramericana.com.co) y [notificacionesjudiciales@sura.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@sura.com.co)

A la suscrita, en la dirección electrónica [kelpazch@hotmail.com](mailto:kelpazch@hotmail.com)

Cordialmente,



**KELLY ALEJANDRA PAZ CHAMORRO**

C.C. 1.085.297.029

T.P. 264.183 del C.S de la J.