

Señores

JUZGADO CUARTO (04) ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA

j04adminfencia@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 18-001-33-33-004-2020-00450-00
DEMANDANTES: ASBEL ASENAT CAMACHO Y OTROS
DEMANDADOS: HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA Y OTROS.
LLAMADO EN GARANTÍA: ALLIANZ SEGUROS S.A.

ASUNTO: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.395.114, expedida en Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado general de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, conforme al poder general conferido, el cual se adjunta al presente libelo, manifiesto que, dentro del término legal oportuno, procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** formulada por **ASBEL ASENAT CAMACHO** y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA**, anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones tanto de la demanda como del llamamiento en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación.

I. OPORTUNIDAD

En primer lugar, debe precisarse que el presente escrito se presenta dentro del término legal correspondiente, toda vez que el auto admisorio del llamamiento en garantía, proferido el 21 de enero de 2025, fue notificado el 22 de enero del mismo año. En consecuencia, conforme a las disposiciones de los artículos 198 y 199 de la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta que este último fue modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, el término de quince (15) días establecido en el inciso segundo del artículo 225 del CPACA comenzó a computarse una vez transcurridos dos días hábiles desde la recepción del mensaje, es decir, a partir del 24 de enero del presente año, por consiguiente, el presente escrito se presenta en el término legal oportuno para ello.

CAPÍTULO I

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO PRIMERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Sin embargo, de la revisión de las documentales aportadas al expediente, se evidencia el acta de matrimonio entre el Señor Rafael Eduardo Varón Méndez y la señora Asbelt Asenat Camacho Pizarro. Situación, que si bien, demuestra el estado civil de los mencionados, no da cuenta de la presunta convivencia.

AL HECHO SEGUNDO: A mi representada no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la revisión de las documentales que obran en el plenario, se evidencia que el registro civil de nacimiento de Ana Sophia Varón Camacho registra como progenitores a los señores Rafael Eduardo Varón Méndez y Asbelt Asenat Camacho Pizarro.

AL HECHO TERCERO A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, es preciso señalar que, de conformidad con la revisión de las pruebas obrantes en el plenario y de acuerdo con la historia clínica aportada, se observa que Ana Sophia Varón Camacho, en efecto, se encontraba afiliada al sistema de seguridad social.

AL HECHO CUARTO: A mi representada no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la menor se desprende que el 20 de julio de 2018 ingresó a la ESE Hospital María Inmaculada por presentar un trauma craneoencefálico, como se evidencia a continuación:

ANAMNESIS	
Motivo de Consulta:	SE GOLPEO, SE CAYO DE LAS ESCALERAS Y SE GOLPEO. TIENE EL GOLPE EN LA CABEZA Y SE LE ESTA HINCHANDO LA CARA.
Enfermedad Actual:	PACIENTE ES TRAIDA POR SUS PADRES POR PRESENTAR TRAUMA CRANEOENCEFALICO + EDEMA DE PARTES BLANDAS, TRAS CAIDA DE ESCALERAS, ALTURA APROXIMADA 1M, NIEGA PERDIDA DE CONOCIMIENTO, CUADRO DE APROX. 2 HORAS, HA PRESENTADO 2 EPISODIOS EMETICOS DESDE LA CAIDA, NIEGA HABERLA ALIMENTADO EN ESTAS DOS HORAS.

AL HECHO QUINTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la menor se desprende que el 20 de julio de 2018 ingresó a la ESE Hospital María Inmaculada por presentar un trauma craneoencefálico, como se evidencia a continuación:

ANAMNESIS	
Motivo de Consulta:	SE GOLPEO, SE CAYO DE LAS ESCALERAS Y SE GOLPEO. TIENE EL GOLPE EN LA CABEZA Y SE LE ESTA HINCHANDO LA CARA.
Enfermedad Actual:	PACIENTE ES TRAIDA POR SUS PADRES POR PRESENTAR TRAUMA CRANEOENCEFALICO + EDEMA DE PARTES BLANDAS, TRAS CAIDA DE ESCALERAS, ALTURA APROXIMADA 1M, NIEGA PERDIDA DE CONOCIMIENTO, CUADRO DE APROX. 2 HORAS, HA PRESENTADO 2 EPISODIOS EMETICOS DESDE LA CAIDA, NIEGA HABERLA ALIMENTADO EN ESTAS DOS HORAS.

AL HECHO SEXTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la menor se desprende que, tal como señala la parte actora, la paciente recibió atención médica de urgencia, en el marco de la cual se ordenó la realización de una tomografía axial computarizada (TAC). El estudio diagnóstico evidenció un hematoma epidural compresivo con desviación de la línea media, lo que motivó su remisión inmediata a un nivel de mayor complejidad para ser valorada y manejada por la especialidad de Neurocirugía, especialidad con la que no contaba la entidad en la que inicialmente fue atendida. En todo caso, mientras se

materializaba la remisión, se implementaron de manera adecuada medidas para control del edema cerebral y profilaxis anticonvulsiva, conforme a las indicaciones de la especialidad de Pediatría.

AP/PACIENTE CON TRAUMA ENCEFALICO DESCRITO AHROA CON HALALZGO DE HEMATOMA, PACIENTE QUIEN PERSISTE CON VOMITO, SIN EMBARGO NO DETERIORO DE ESTADO NEUROLOGICO EN COMPARACION CON EL INGRESO, EN ESPERA DE UBICACION EN SITIO DE REFERENCIA, CONSIDERO REQUIERE DE VALROACION INMEDIATA POR EL SERVICIOD E NEURO CIRUGIA SIN EMABRGO NO CONTAMOS CON DICHA ESPECIALIDAD EN ESTA INSTITUCION, AHORA SE ORDENA SUSPENDER MEZCLA CON DEXTROSA Y ELECTROLITOS, ORDNEO CONTINAUR CON SSN A LEV NIVELES BASALES, SE ORDENA SONDA VESICAL PARA CUANTIFICACIOND E DIURRESIS DADO QUE RECIBE MANEJO MEDICO DIURETICO , ADEMAS REQUIERE DE CONTROL DE TAÇDE CRANEO DE 12 HORAS, NADA VIA ORAL POR PERSISTENCIA DE VOMITO Y SOLCIIITO TRASLADO DE LA REMSIION EN EMBULANCIA MEDICALZIADA AEREA, EXPLICO LA CONDUCTA, LOS REQUERIMIENTO DE LA MENOR , ASI COMO TAMBIEN RIESGOS Y COMPLICACIONES TEMPRANAS INCLUYENDO EL DECESO , PADRES QUEIENS SE MUESTRAN RECEPTIVOS Y ENTIENDEN LA SITUACION

AL HECHO SÉPTIMO: A mi representada no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, con base en la historia clínica de la menor Ana Sophia Varón Camacho se evidencia que en la evolución médica realizada el 20 de julio de 2018 a las 10:30 p.m. se registró un aumento del hematoma epidural y que la paciente presentaba signos compresivos. Empero, no puede perderse de vista que desde su ingreso al hospital asegurado se estableció la necesidad de una remisión urgente, lo cual desvirtúa cualquier afirmación que pretenda sugerir que no se tomaron medidas oportunas y diligentes de cara a la perita atención brindada a la menor.

Además, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad de materializar la remisión recae sobre la EPS a la que se encuentra afiliada la paciente, mientras que la E.S.E. cumple con el deber de notificar la necesidad de traslado a un centro de mayor complejidad. No obstante, las gestiones operativas y administrativas para efectivizar dicha remisión corresponden exclusivamente a la EPS.

AL HECHO OCTAVO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica obrante en el plenario emerge que desde su ingreso el 20 de julio de 2018 a las 07:40 p.m., la menor recibió atención médica continua y se instauraron medidas terapéuticas para el control del edema cerebral, incluyendo la administración de manitol y un monitoreo neurológico riguroso. Asimismo, desde las 10:30 p.m. de ese mismo día se solicitó la remisión a un centro de mayor complejidad, toda vez que la institución no contaba con la especialidad de neurocirugía, lo cual no es atribuible a una falla en la prestación del servicio, sino a la estructura organizativa del sistema de salud.

Es importante resaltar que la paciente permaneció estable hasta su remisión el 22 de julio de 2018, con Glasgow de 14/15 y sin deterioro neurológico significativo. Se subraya que la concreción de la remisión no es responsabilidad del hospital, sino de la EPS a cargo, quien debía coordinar la disponibilidad de un centro receptor con la infraestructura requerida para el manejo neuroquirúrgico de la menor.

AL HECHO NOVENO: A mi representada no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica obrante en el plenario emerge que desde su ingreso el 20 de julio de 2018 a las 07:40 p.m., la menor recibió atención médica continua y se instauraron medidas terapéuticas para el control del edema cerebral, incluyendo la administración de manitol y un monitoreo neurológico riguroso. Asimismo, desde las 10:30 p.m. de ese mismo día se solicitó la remisión a un centro de mayor complejidad, toda vez que la institución no contaba con la especialidad de neurocirugía, lo cual no es atribuible a una falla en la prestación del servicio, sino a la estructura organizativa del sistema de salud, en especial lo que a la referencia y contrarreferencia respecta.

Es menester resaltar que la paciente permaneció estable hasta su remisión el 22 de julio de 2018, con Glasgow de 14/15 y sin deterioro neurológico significativo. Se subraya que la concreción de la remisión no es responsabilidad del hospital, sino de la EPS a cargo, quien debía coordinar la disponibilidad de un centro receptor con la infraestructura requerida para el manejo neuroquirúrgico de la menor.

AL HECHO DÉCIMO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Debe decirse que de la historia clínica que obra en el plenario se evidencia que la paciente recibió atención médica continua y monitoreo riguroso desde su ingreso al Hospital María Inmaculada el 20 de julio de 2018, aplicándose medidas médicas oportunas para el control del edema cerebral, incluyendo la administración de manitol, vigilancia neurológica y profilaxis anticonvulsiva. Desde las 10:30 p.m. del 20 de julio de 2018, se solicitó de inmediato la remisión a un centro de mayor nivel para manejo por neurocirugía, lo que desvirtúa cualquier afirmación que sugiera una omisión por parte del hospital. Si bien a las 04:08 p.m. del 21 de julio de 2018 la pediatra dejó constancia de la

urgencia en la remisión y la alta probabilidad de requerimiento de UCI, ello no significa que la paciente estuviera desatendida ni que su condición hubiera empeorado de manera abrupta, pues la historia clínica refleja estabilidad neurológica relativa dentro de la gravedad del cuadro, con Glasgow 14/15 y sin deterioro hemodinámico inminente.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica obrante en el plenario emerge que desde su ingreso el 20 de julio de 2018 a las 07:40 p.m., la menor recibió atención médica continua y se instauraron medidas terapéuticas para el control del edema cerebral, incluyendo la administración de manitol y un monitoreo neurológico riguroso. Asimismo, desde las 10:30 p.m. de ese mismo día se solicitó la remisión a un centro de mayor complejidad, toda vez que la institución no contaba con la especialidad de neurocirugía, lo cual no es atribuible a una falla en la prestación del servicio, sino a la estructura organizativa del sistema de salud, en especial lo que a la referencia y contrarreferencia respecta.

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO: A mi representada no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

La afirmación de la parte demandante busca sugerir un deterioro clínico significativo de Ana Sophia Varón Camacho, antes de su remisión, sin embargo, la historia clínica no refleja una evolución abrupta ni una descompensación neurológica severa durante su estancia en el Hospital María Inmaculada. Si bien la pediatra que valoró a la paciente el 22 de julio de 2018 a las 11:25 a.m. reportó episodios de cefalea y desorientación, es fundamental contextualizar estos síntomas dentro del cuadro clínico global, pues en la misma evolución médica se registró que la paciente permanecía con un Glasgow de 14/15, interactuando con el medio y sin signos de deterioro hemodinámico.

Asimismo, desde su ingreso al hospital, se implementaron medidas terapéuticas óptimas para su estabilización, incluyendo la administración de manitol para el control del edema cerebral, profilaxis anticonvulsiva y monitoreo neurológico constante, lo que demuestra que la paciente recibió el manejo médico adecuado en todo momento. La presencia de cefalea no constituye un indicativo de empeoramiento súbito, sino que es un síntoma esperable en un paciente con un hematoma epidural, el cual estaba siendo tratado conforme a los protocolos médicos establecidos.

AL HECHO DÉCIMO TERCERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

La premisa de la parte demandante es una apreciación subjetiva sin sustento en la historia clínica de Ana Sophia Varón Camacho. Desde el 20 de julio de 2018 a las 10:30 p.m., el Hospital María Inmaculada gestionó de inmediato la remisión a un centro de mayor nivel con neurocirugía, cumpliendo con su obligación. La demora en el traslado no fue responsabilidad del hospital, sino de la EPS y de la disponibilidad del centro receptor, conforme al sistema de referencia y contrarreferencia. No es cierto que se ignoraran otras ciudades como Neiva o Bogotá, ya que la Clínica Foscal en Floridablanca fue la que aceptó la remisión. Además, la paciente recibió atención médica continua, monitoreo neurológico y tratamiento especializado para el control del edema cerebral, manteniendo un Glasgow de 14/15 sin deterioro abrupto. En consecuencia, se desvirtúa cualquier inferencia de negligencia, pues la institución actuó diligentemente y garantizó la estabilidad de la paciente hasta su traslado, el cual pende de la coordinación de la EPS y la disponibilidad del sistema de salud.

AL HECHO DÉCIMO CUARTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No es plausible lo afirmado por la parte demandante, ya que el traslado de Ana Sophia Varón Camacho, se realizó conforme a los protocolos médicos establecidos, siendo responsabilidad del personal a cargo del traslado hasta su recepción en la IPS receptora, mientras que la concreción del traslado correspondía a la EPS. La decisión de no intubar ni sedar previamente a la paciente no fue negligente, sino una medida basada en su estado clínico, pues la historia clínica del 22 de julio de 2018 a las 11:25 a.m. indica que la intubación podría aumentar el riesgo de sangrado intracerebral y comprometer su estado general, por lo que se optó por mantener el manejo instaurado, asegurando hidratación, neuroprotección y monitoreo continuo, dejando disponibles mezclas de sedación en caso de ser necesarias durante el traslado. En consecuencia, se refuta cualquier insinuación de irregularidad, ya que la decisión médica se tomó en beneficio de la paciente y cualquier actuación posterior fue responsabilidad exclusiva del equipo médico encargado del traslado aéreo.

AL HECHO DÉCIMO QUINTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene

injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No puede perderse de vista que el Hospital Departamental María Inmaculada gestionó y concretó la remisión de la paciente conforme a los protocolos médicos establecidos, asegurando que viajara con acompañamiento de personal especializado, incluyendo un médico y un auxiliar de enfermería. La historia clínica del 22 de julio de 2018 a las 11:25 a.m. evidencia que, antes del traslado, se realizó una evaluación exhaustiva, determinando que no ameritaba intubación orotraqueal previa, dado que esta maniobra invasiva podría aumentar el riesgo de sangrado intracraneal y comprometer su estabilidad cardiovascular. Sin embargo, se dejaron preparadas mezclas sedativas en caso de requerirse durante el vuelo, lo que demuestra que se contemplaron todas las precauciones necesarias para garantizar un traslado seguro.

AL HECHO DÉCIMO SEXTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO DÉCIMO SÉPTIMO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO DÉCIMO OCTAVO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO DÉCIMO NOVENO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGESIMO PRIMERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGESIMO SEGUNDO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO TERCERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz

Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO CUARTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO QUINTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO SEXTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO SÉPTIMO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. Adicionalmente, tratándose de atenciones médicas prestadas por instituciones distintas al hospital llamante en garantía, Allianz Seguros S.A. no tiene conocimiento ni responsabilidad sobre los procedimientos, decisiones médicas o hechos ocurridos en dichas atenciones. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO VIGÉSIMO OCTAVO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, lo alegado por el extremo activo, carece de sustento tanto fáctico como jurídico, ya que no existe evidencia en la historia clínica que respalde la existencia de una falla en la prestación del servicio de salud por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada. Desde el momento en que Ana Sophia Varón Camacho ingresó al hospital el 20 de julio de 2018, se le brindó atención médica inmediata y continua, implementando todas las medidas disponibles dentro de la capacidad resolutive de la institución, incluyendo manejo del edema cerebral con manitol, profilaxis anticonvulsiva, monitoreo neurológico riguroso y restricción de vía oral para evitar complicaciones adicionales.

AL HECHO VIGÉSIMO NOVENO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la menor se desprende que, tal como señala la parte actora, la paciente recibió atención médica de urgencia, en el marco de la cual se ordenó la realización de una tomografía axial computarizada (TAC). El estudio diagnóstico evidenció un hematoma epidural compresivo con desviación de la línea media, lo que motivó su remisión inmediata a un nivel de mayor complejidad para ser valorada y manejada por la especialidad de Neurocirugía, especialidad con la que no contaba la entidad en la que inicialmente fue atendida. En todo caso, mientras se materializaba la remisión, se implementaron de manera adecuada medidas para control del edema cerebral y profilaxis anticonvulsiva, conforme a las indicaciones de la especialidad de Pediatría.

AP/PACIENTE CON TRAUMA ENCEFALICO DESCRITO AHROA CON HALALZGO DE HEMATOMA, PACIENTE QUIEN PERSISTE CON VOMITO, SIN EMBARGO NO DETERIORO DE ESTADO NEUROLOGICO EN COMPARACION CON EL INGRESO, EN ESPERA DE UBICACION EN SITIO DE REFERENCIA, CONSIDERO REQUIERE DE VALROACION INMEDIATA POR EL SERVICIOD E NEURO CIRURGIA SIN EMABRGO NO CONTAMOS CON DICHA ESPECIALIDAD EN ESTA INSTITUCION, AHORA SE ORDENA SUSPENDER MEZCLA CON DEXTROSA Y ELECTROLITOS, ORDNEO CONTINAUR CON SSN A LEV NIVELES BASALES, SE ORDENA SONTA VESICAL PARA CUANTIFICACIOND E DIURRESIS DADO QUE RECIBE MANEJO MEDICO DIURETICO , ADEMAS REQUIERE DE CONTROL DE TAC DE CRANEO DE 12 HORAS, NADA VIA ORAL POR PERSISTENCIA DE VOMITO Y SOLCIIITO TRASLADO DE LA REMSIION EN EMBULANCIA MEDICALZIADA AEREA, EXPLICO LA CONDUCTA, LOS REQUERIMIENTO DE LA MENOR , ASI COMO TAMBIEN RIESGOS Y COMPLICACIONES TEMPRANAS INCLUYENDO EL DECESO , PADRES QUEIENS SE MUESTRAN RECEPTIVOS Y ENTIENDEN LA SITUACION

La historia clínica demuestra que la paciente fue atendida de manera inmediata tras su ingreso al hospital el 20 de julio de 2018 a las 07:40 p.m., registrándose su primera valoración a las 07:47 p.m., lo que evidencia la inmediatez en la respuesta médica. Asimismo, se practicó de manera rápida una tomografía axial computarizada (TAC), en la que se diagnosticó un hematoma epidural subagudo parieto-temporal izquierdo con efecto de masa y compresión del ventrículo lateral izquierdo, sin evidencia de fractura. A partir de este hallazgo, se ordenó su remisión urgente a un centro de mayor nivel con especialidad en neurocirugía, lo que ocurrió apenas 50 minutos después del ingreso, tiempo en el que ya se contaba con las imágenes diagnósticas necesarias para tomar la decisión. Mientras la EPS concretaba el traslado, se aplicó el manejo clínico conforme a los protocolos establecidos y a los recursos disponibles, implementando analgesia, antieméticos, gastroprotección, monitoreo de signos de hipertensión endocraneana y vigilancia del estado neurológico mediante escala de Glasgow. Finalmente, es importante aclarar que la materialización del traslado no era responsabilidad del hospital, sino de la EPS, por lo que cualquier retraso en este proceso no puede ser imputado a la E.S.E. En consecuencia, se desvirtúa cualquier alegación de negligencia, ya que la atención prestada se ajustó a los protocolos médicos y se garantizó la estabilidad de la paciente mientras se gestionaba su remisión.

AL HECHO TRIGESIMO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Lo alegado por el extremo activo carece de sustento fáctico y jurídico, ya que la historia clínica demuestra que Ana Sophia Varón Camacho, recibió atención médica inmediata, eficaz y acorde con los protocolos establecidos desde su ingreso al Hospital Departamental María Inmaculada el 20 de julio de 2018. Se le realizó una valoración oportuna, tomografía axial computarizada (TAC) de forma rápida, se diagnosticó el hematoma epidural subagudo y se ordenó su remisión urgente en menos de una hora, cumpliendo con el deber médico de referencia. Mientras la EPS concretaba el traslado, se brindó el manejo adecuado para su estabilización, con monitoreo neurológico continuo, control del edema cerebral y medidas de protección. Su fallecimiento no fue consecuencia de una deficiente atención médica, sino de la gravedad de su condición y la evolución propia del trauma craneoencefálico, agravado por complicaciones que ocurrieron bajo la atención de otra institución médica después de su remisión, lo que desvirtúa cualquier imputación de responsabilidad a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

AL HECHO TRIGESIMO PRIMERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de

vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Lo alegado por el extremo activo carece de sustento fáctico y jurídico, ya que la historia clínica demuestra que Ana Sophia Varón Camacho, recibió atención médica inmediata, eficaz y acorde con los protocolos establecidos desde su ingreso al Hospital Departamental María Inmaculada el 20 de julio de 2018. Se le realizó una valoración oportuna, tomografía axial computarizada (TAC) de forma rápida, se diagnosticó el hematoma epidural subagudo y se ordenó su remisión urgente en menos de una hora, cumpliendo con el deber médico de referencia. Mientras la EPS concretaba el traslado, se brindó el manejo adecuado para su estabilización, con monitoreo neurológico continuo, control del edema cerebral y medidas de protección. Su fallecimiento no fue consecuencia de una deficiente atención médica, sino de la gravedad de su condición y la evolución propia del trauma craneoencefálico, agravado por complicaciones que ocurrieron bajo la atención de otra institución médica después de su remisión, lo que desvirtúa cualquier imputación de responsabilidad a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

AL HECHO TRIGESIMO SEGUNDO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO TRIGESIMO TERCERO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la paciente emerge con claridad la inexistencia del nexo causal entre la supuesta falla en la prestación del servicio y el daño alegado, lo cual no se evidencia en la historia clínica. Del análisis de los hechos, resulta claro que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada no incurrió en una falla del servicio que permita imputarle responsabilidad o generar un deber de reparación, ya que la paciente requería intervención neuroquirúrgica especializada, la cual no estaba dentro de la oferta de servicios de la ESE llamante en garantía, razón por la cual se ordenó de inmediato su remisión a una IPS con el nivel de atención requerido.

AL HECHO TRIGESIMO CUARTO: A Allianz Seguros S.A. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas, dado que no tiene injerencia directa ni indirecta sobre lo aquí narrado. En todo caso, no debe perderse de

vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, de la historia clínica de la paciente emerge con claridad la inexistencia del nexo causal entre la supuesta falla en la prestación del servicio y el daño alegado, lo cual no se evidencia en la historia clínica. Del análisis de los hechos, resulta claro que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada no incurrió en una falla del servicio que permita imputarle responsabilidad o generar un deber de reparación, ya que la paciente requería intervención neuroquirúrgica especializada, la cual no estaba dentro de la oferta de servicios de la ESE llamante en garantía, razón por la cual se ordenó de inmediato su remisión a una IPS con el nivel de atención requerido.

AL HECHO TRIGÉSIMO QUINTO: No se trata de un hecho que sirva de fundamento del medio de control. Sin embargo, a Allianz Seguros S.A. no le consta lo afirmado por la parte demandante, por cuanto no hizo parte de la convocatoria ni de la audiencia de conciliación extrajudicial llevada a cabo el 21 de octubre de 2020 ante la Procuraduría 25 de la ciudad de Florencia-Caquetá.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda, ya que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada brindó atención médica inmediata, continua y acorde con los protocolos establecidos a la menor Ana Sophia Varón Camacho, sin que se haya negado en ningún momento exámenes, tratamientos o controles requeridos para su patología. Por el contrario, la historia clínica demuestra un actuar diligente por parte del equipo médico, quienes, desde su ingreso el 20 de julio de 2018, procedieron a realizar estudios diagnósticos, implementar el manejo clínico adecuado y ordenar de inmediato su remisión a un centro de mayor nivel con especialidad en neurocirugía, dado que la institución no contaba con dicha especialidad dentro de su capacidad resolutive.

La menor ingresó con un hematoma epidural subagudo con efecto de masa y compresión del ventrículo lateral izquierdo, requiriendo manejo especializado. A los 50 minutos de su ingreso, ya se habían realizado los estudios pertinentes y se había ordenado su remisión urgente a una IPS con servicio de neurocirugía. Mientras la EPS gestionaba el traslado, la E.S.E. mantuvo a la paciente bajo vigilancia médica estricta, con monitoreo neurológico continuo, control del edema cerebral con manitol y medidas de protección adicionales, garantizando su estabilidad hasta la concreción del traslado.

Es evidente que la parte demandante desconoce el manejo integral brindado por la institución, así como las limitaciones propias del sistema de salud en cuanto a la disponibilidad de camas en centros de referencia y la gestión de traslados por parte de la EPS. Además, se debe recalcar que

las complicaciones que llevaron al fallecimiento de la menor ocurrieron bajo la atención de otra institución médica, sin que puedan imputarse a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

En conclusión, no existió falla en la prestación del servicio por parte de la E.S.E., ya que la atención brindada fue oportuna, adecuada y conforme a la *lex artis*, como será demostrado a lo largo del presente escrito, mediante la evidencia documental que respalda la actuación diligente del personal médico y la gestión inmediata de la remisión. Por lo tanto, las pretensiones de la parte demandante carecen de fundamento y no pueden prosperar.

FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO a que se declare extracontractual y patrimonialmente responsable por falla en el servicio a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, como consecuencia del fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho, toda vez que en el presente proceso se encuentra debidamente acreditado que: (i) la atención médica prestada fue oportuna, diligente y conforme a los protocolos establecidos, pues desde su ingreso el 20 de julio de 2018, se realizaron los estudios diagnósticos pertinentes, incluyendo tomografía axial computarizada (TAC), y se determinó la necesidad de su remisión inmediata a un centro con especialidad en neurocirugía, lo cual fue ordenado menos de una hora después de su ingreso; (ii) mientras la EPS materializaba el traslado, el hospital garantizó su estabilidad con monitoreo neurológico continuo, manejo del edema cerebral y medidas terapéuticas adecuadas, sin que se evidencie una omisión o negligencia en su atención; y (iii) no existe prueba que demuestre un nexo causal entre la actuación de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada y el fallecimiento de la menor, pues su evolución posterior y su deceso ocurrieron bajo la atención de otra institución médica.

En consecuencia, se desvirtúa cualquier imputación de responsabilidad a mi representada, ya que la historia clínica evidencia la oportunidad y celeridad en la atención prestada a la menor, conforme a la *lex artis* y a los protocolos médicos exigidos, razón por la cual las pretensiones de la parte demandante carecen de fundamento y no pueden prosperar.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “DAÑO EMERGENTE”: ME OPONGO a la prosperidad de esta pretensión, toda vez que no existe prueba suficiente que demuestre que los gastos alegados sean consecuencia directa de una falla en la prestación del servicio médico por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

En primer lugar, la parte demandante no ha acreditado que dichos gastos fueron efectivamente asumidos ni que guarden relación causal con la actuación de la institución hospitalaria, por lo que no es posible establecer una obligación de resarcimiento con base en simples afirmaciones. Asimismo, los costos derivados de hospedaje, alimentación, transporte y servicios funerarios responden a circunstancias propias del fallecimiento de la menor, mas no a una deficiencia en la atención médica prestada por la E.S.E. llamante en garantía.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “LUCRO CESANTE” Me opongo a que se condene al pago solicitado por la parte demandante, por las siguientes razones:

Para la fecha de los hechos, la menor Ana Sophia Varón Camacho, tenía únicamente 5 años, por lo que la pretensión de lucro cesante resulta improcedente. No es posible reclamar una pérdida de ingresos cuando la menor no se encontraba en edad productiva ni desempeñaba ninguna actividad laboral remunerada, circunstancia que se encuentra acreditada en el expediente.

Dado que la menor no generaba ingresos ni contribuía económicamente al hogar, no existe una base razonable para afirmar que su fallecimiento ocasionó una disminución patrimonial para sus familiares. La indemnización por lucro cesante debe fundarse en un perjuicio real y cuantificable, no en conjeturas o presunciones infundadas. Resulta ilógico y desproporcionado fijar una expectativa de ingresos para una menor de edad, dado que la legislación laboral establece que la edad mínima para ejercer una actividad remunerada es de 15 años. Pretender calcular una indemnización basada en un supuesto ingreso futuro de la menor carece de fundamento jurídico y probatorio, pues no existía certeza sobre su desarrollo profesional o económico.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “DAÑOS MORALES.” ME OPONGO a que se condene a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada al pago de suma alguna por concepto de perjuicios morales, ante la ausencia de responsabilidad por parte de la institución, dado que no existió falla en la prestación del servicio médico en la atención brindada a la menor Ana Sophia Varón Camacho.

De la gestión realizada por la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, se evidencia que la remisión de la menor Ana Sophia Varón Camacho, fue gestionada de manera inmediata y obtuvo respuesta por parte de una clínica receptora, quedando únicamente pendiente la disponibilidad de la ambulancia medicalizada para su traslado, lo que demuestra la diligencia con la que actuó la institución.

Es fundamental precisar que el sistema de referencia y contrarreferencia tiene como objetivo garantizar un acceso oportuno a los servicios de salud, de conformidad con el nivel de atención y el grado de complejidad de la patología presentada por el paciente. En este sentido, la E.S.E. cumplió con su obligación de gestionar la remisión conforme a las normas vigentes, siendo la materialización del traslado una responsabilidad que recaía sobre la EPS y la red de prestadores de servicios de salud. Dicho marco regulatorio se encuentra respaldado en el Decreto 2759 de 1991, particularmente en sus artículos 2, 3 y 4, los cuales establecen los principios y procedimientos que rigen el sistema de referencia y contrarreferencia, facilitando la atención en salud de manera eficiente y articulada dentro del sistema general de seguridad social en salud.

“ARTICULO 2o. DE LA DEFINICION. El régimen de Referencia y contrarreferencia, es el Conjunto de Normas Técnicas y Administrativas que permiten prestar adecuadamente al usuario el servicio de salud, según el nivel de atención y grado de complejidad de los organismos de salud con la debida oportunidad y eficacia. **PARAGRAFO 1o. El régimen de Referencia y Contrarreferencia facilita el flujo de usuarios y elementos de ayuda diagnóstica, entre los organismos de salud y unidades familiares, de tal forma que se preste una atención en salud oportuna y eficaz.**

PARAGRAFO 2o. Se entiende por Referencia, el envío de usuarios o elementos de ayuda diagnóstica por parte de las unidades prestatarias de servicios de salud, a otras instituciones de salud para atención o complementación diagnóstica, que de acuerdo con el grado de complejidad den respuesta a las necesidades de salud. Se entiende por Contrarreferencia, la respuesta que las unidades prestatarias de servicios de salud receptoras de la referencia, dan al organismo o a la unidad familiar. La respuesta puede ser la contrarremisión del usuario con las debidas indicaciones a seguir o simplemente la información sobre la atención recibida por el usuario en la institución receptora, o el resultado de las solicitudes de ayuda diagnóstica. **PARAGRAFO 3o.** El régimen de Referencia y Contrarreferencia incluye las remisiones de usuarios o muestras biológicas, enviadas por los promotores de saneamiento, promotores de salud y otros agentes comunitarios tales como las parteras y los gestores de salud.

ARTICULO 3o. DE LA FINALIDAD. El régimen de Referencia y Contrarreferencia tiene como finalidad facilitar la atención oportuna e integral del usuario, el acceso universal de la población al nivel de tecnología que se requiera y propender por una racional utilización de los recursos institucionales.

ARTICULO 4o. DE LAS MODALIDADES DE SOLICITUD DE SERVICIOS. Dentro del régimen de Referencia y Contrarreferencia se dan las siguientes modalidades de solicitud de servicios: **1.- Remisión. Procedimiento por el cual se transfiere la atención en salud de un usuario, a otro profesional o institución, con la consiguiente transferencia de responsabilidad sobre el cuidado del mismo.** **2.- Interconsulta. En la solicitud elevada por el profesional o institución de salud, responsable de la atención del usuario a otros profesionales o instituciones de salud para que emitan juicios y orientaciones sobre la conducta a seguir con determinados usuarios, sin que estos profesionales o instituciones asuman la responsabilidad directa de su manejo.** **3.- Orden de servicio. En la solicitud de realización de actividades de apoyo diagnóstico y/o tratamiento entre una institución y otra. Para lo anterior pueden referirse: Personas, elementos o muestras biológicas y productos del ambiente.** **4.- Apoyo tecnológico. Es el requerimiento temporal de recursos humanos, de dotación o insumos, de un organismo a otro, para contribuir a la eficiencia y eficacia en la prestación de servicios, de conformidad con el principio de subsidiariedad, evitando así el desplazamiento de usuarios.”**

En consecuencia, en cuanto a la tasación del perjuicio moral solicitado, esto es, la suma de 100 SMLMV en favor de RAFAEL EDUARDO VARÓN MÉNDEZ, padre de la menor ANA SOPHIA VARÓN CAMACHO (Q.E.P.D.), 100 SMLMV en favor de ASENAT CAMACHO PIZARRO, madre de la menor, 50 SMLMV en favor de LUZ MARIANA VARÓN CAMACHO, hermana de la menor, 50 SMLMV en favor de LUZ MARINA MÉNDEZ GARCÍA, abuela, 50 SMLMV en favor de FERNANDO ANTONIO CAMACHO CÁRDENAS, abuelo, 50 SMLMV en favor de MARÍA DEL ROSARIO PIZARRO JIMÉNEZ, abuela, y 50 SMLMV en favor de RAFAEL VARÓN GÁMEZ, abuelo, estas pretensiones carecen de fundamento y no tienen vocación de prosperidad.

No se ha acreditado la existencia de una falla en la prestación del servicio por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, ya que la institución brindó atención médica inmediata, instauró el tratamiento adecuado y gestionó la remisión de la menor en el menor tiempo posible, cumpliendo con los protocolos médicos y administrativos exigidos. El fallecimiento de la menor ocurrió bajo la atención de otra institución, por lo que no existe nexo causal entre la actuación del hospital y el daño moral reclamado.

En consecuencia, se solicita negar la indemnización por perjuicio moral, al no existir fundamento probatorio ni jurídico que justifique la responsabilidad de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada en el presente caso.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “ALTERACIÓN GRAVE A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA O DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN.” ME OPONGO a que se condene a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada al pago de daño a la vida en relación y/o proyecto de vida, ya que esta tipología de perjuicio no existe dentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, conforme lo ha establecido el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 20 de octubre de 2014.

Sin perjuicio de lo anterior, en el hipotético caso de que se pretenda la indemnización del daño a la salud, esta solicitud también debe ser denegada, dado que la indemnización de este perjuicio solo es procedente cuando la víctima directa sobrevive y sufre una afectación permanente en su salud. En este caso, la menor ANA SOPHIA VARÓN CAMACHO (Q.E.P.D.) lamentablemente falleció, lo que imposibilita cualquier reconocimiento por daño a la salud en favor de sus familiares.

En cuanto a la tasación del perjuicio solicitado, esto es, la suma de 100 SMLMV en favor de RAFAEL EDUARDO VARÓN MÉNDEZ, padre de la menor, 100 SMLMV en favor de ASENAT CAMACHO PIZARRO, madre de la menor, 50 SMLMV en favor de LUZ MARIANA VARÓN CAMACHO, hermana, 50 SMLMV en favor de LUZ MARINA MÉNDEZ GARCÍA, abuela, 50 SMLMV en favor de FERNANDO ANTONIO CAMACHO CÁRDENAS, abuelo, 50 SMLMV en favor de MARÍA DEL ROSARIO PIZARRO JIMÉNEZ, abuela, y 50 SMLMV en favor de RAFAEL VARÓN GÁMEZ, abuelo, estas pretensiones carecen de fundamento y no tienen vocación de prosperidad.

No se ha demostrado una falla en la prestación del servicio médico por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, pues la atención brindada fue inmediata y conforme a los protocolos establecidos, se gestionó la remisión de la menor en el menor tiempo posible y se garantizó su estabilidad hasta la concreción del traslado, el cual dependía exclusivamente de la EPS y del sistema de referencia y contrarreferencia. Por lo tanto, se solicita negar la pretensión de indemnización por daño a la vida en relación y/o proyecto de vida, así como cualquier intento de

reconocimiento por daño a la salud, ya que no existe fundamento legal ni probatorio que justifique su procedencia.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “DAÑO EN LA SALUD en las modalidades DAÑO FISIOLÓGICO Y PSICOLÓGICO.” ME OPONGO ME OPONGO a que se condene a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada al pago de suma alguna por daño a la salud, dado que este perjuicio solo puede ser reconocido a la víctima directa, siempre que se pruebe dentro del proceso una afectación permanente en su estado de salud. En este caso, la menor ANA SOPHIA VARÓN CAMACHO (Q.E.P.D.) lamentablemente falleció, lo que imposibilita el reconocimiento de esta indemnización, ya que no se configura una afectación subsistente en su integridad física o psicológica.

En consecuencia, en cuanto a la tasación del perjuicio solicitado, esto es, la suma de 100 SMLMV en favor de RAFAEL EDUARDO VARÓN MÉNDEZ, padre de la menor, equivalentes a \$87.780.200 M/CTE, y 100 SMLMV en favor de ASBEL ASENAT CAMACHO PIZARRO, madre de la menor, por el mismo valor, estas pretensiones carecen de fundamento y no tienen vocación de prosperidad.

III. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. INEXISTENTE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y LA ACTUACIÓN DE LA E.S.E. HOSPITAL MARÍA INMACULADA.

Por medio de la presente excepción, se demostrará la ausencia de relación de causalidad entre el daño o perjuicio alegado por la parte actora y la actuación de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, pues la atención brindada a la menor Ana Sophia Varón Camacho no guarda relación con su fallecimiento, ya que este ocurrió bajo la atención de otra institución médica tras haber sido trasladada a un centro de mayor nivel especializado en neurocirugía. El acervo probatorio obrante en el plenario demuestra que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada actuó de manera diligente y conforme a los protocolos médicos establecidos, garantizando una atención oportuna desde el momento en que la menor ingresó el 20 de julio de 2018. Se realizaron valoraciones médicas inmediatas, exámenes diagnósticos pertinentes (incluyendo una tomografía axial computarizada - TAC), administración de medicamentos adecuados y la gestión de su remisión a un centro con especialidad en neurocirugía en menos de una hora. Mientras se materializaba el traslado, la paciente fue manejada con medidas terapéuticas para el control del edema cerebral y un monitoreo neurológico continuo, cumpliendo con la *lex artis* y los lineamientos médicos aplicables.

Para determinar la existencia de nexo causal entre el hecho y el daño, se debe observar la relación eficaz entre el hecho generador y el daño causado. Es así, como el agente de quien se demanda la

responsabilidad, tiene que estar ligado su actuar directamente con la generación del daño, es decir, su acción u omisión debe ser el generador del daño que se reclame.

Aunado a ello, se debe tomar en consideración que la carga de la prueba del nexo causal se encuentra en cabeza de la parte actora. De esta forma, si los demandantes no acreditan el mencionado nexo de causalidad, todas las pretensiones esbozadas en el libelo de la demanda deberán ser desestimadas, al no existir uno de los elementos estructurales de la responsabilidad. En otras palabras, bajo la premisa de que la carga de la prueba del nexo causal está en cabeza de los demandantes, en el evento en que este no logre acreditar el nexo causal se deberán denegar las pretensiones de la demanda. A este respecto, precisó el Consejo de Estado que:

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste”

Por su parte la doctrina ha señalado lo siguiente:

“En la responsabilidad civil existen dos nexos causales: primero, entre la culpa y el hecho, y el segundo, entre el hecho y el daño. Si no hay nexo causal entre la culpa y el hecho, hay causa extraña. Si no hay nexo causal entre el hecho y el daño, este es indirecto. Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal.¹

En sujeción de lo expuesto y descendiendo al caso en concreto tenemos que de la historia clínica de la menor se desprende que, tal como señala la parte actora, la paciente recibió atención médica de urgencia, en el marco de la cual se ordenó la realización de una tomografía axial computarizada (TAC). El estudio diagnóstico evidenció un hematoma epidural compresivo con desviación de la línea media, lo que motivó su remisión inmediata a un nivel de mayor complejidad para ser valorada y manejada por la especialidad de Neurocirugía, especialidad con la que no contaba la entidad en la que inicialmente fue atendida. En todo caso, mientras se materializaba la remisión, se implementaron de manera adecuada medidas para control del edema cerebral y profilaxis anticonvulsiva, conforme a las indicaciones de la especialidad de Pediatría.

¹ ORTIZ GÓMEZ Gerardo “Nexo Causal en la Responsabilidad Civil” en: CASTRO Marcela – Derecho de las Obligaciones Tomo II. Editorial Temis S.A. Bogotá 2010

E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA		E S E HOSPITAL MARIA INMACULADA	
000000891180098		REPORTE HISTORIA CLINICA INGRESO	
Ingreso: 843256	Fecha Historia: 20/07/2018 7:47:55 p. m.	# Autorización:	Página 1/32
Fecha Ingreso: 20/07/2018 7:40:16 p. m.	Causa del ingreso: Enfermedad general pediatria		
Identificación: 1080436230	Nombres: ANA SOPHIA	Apellidos: VARON CAMACHO	
Número de Folio: 5	Ubicación: HOSPITAL MARIA INMACULADA E.S.E - OBSERVACION URGENCIAS		

AP/PACIENTE CON TRAUMA ENCEFALICO DESCRITO AHROA CON HALALZGO DE HEMATOMA, PACIENTE QUIEN PERSISTE CON VOMITO, SIN EMBARGO NO DETERIORO DE ESTADO NEUROLOGICO EN COMPARACION CON EL INGRESO, EN ESPERA DE UBICACION EN SITIO DE REFERENCIA, CONSIDERO REQUIERE DE VALROACION INMEDIATA POR EL SERVICIO DE NEURO CIRUGIA SIN EMABRGO NO CONTAMOS CON DICHA ESPECIALIDAD EN ESTA INSTITUCION, AHORA SE ORDENA SUSPENDER MEZCLA CON DEXTROSA Y ELECTROLITOS, ORDNEO CONTINAUR CON SSN A LEV NIVELES BASALES, SE ORDENA SONTA VESICAL PARA CUANTIFICACIOND E DIURRESIS DADO QUE RECIBE MANEJO MEDICO DIURETICO , ADEMAS REQUIERE DE CONTROL DE TAQ DE CRANEO DE 12 HORAS, NADA VIA ORAL POR PERSISTENCIA DE VOMITO Y SOLCIIITO TRASLADO DE LA REMSIION EN EMBULANCIA MEDICALZIADA AEREA, EXPLICO LA CONDUCTA, LOS REQUERIMIENTO DE LA MENOR , ASI COMO TAMBIEN RIESGOS Y COMPLICACIONES TEMPRANAS INCLUYENDO EL DECESO , PADRES QUEIENS SE MUESTRAN RECEPTIVOS Y ENTIENDEN LA SITUACION

Adviértase que de la historia clínica evidencia que Ana Sophia Varón Camacho ingresó al servicio de urgencias el 20 de julio de 2018 a las 7:47 p.m., registrando como motivo de consulta un golpe en la cabeza tras una caída por las escaleras. Ante este antecedente, el personal médico procedió de inmediato a realizar los estudios diagnósticos pertinentes, ordenando un hemograma y una tomografía axial computarizada (TAC), cuyos resultados estuvieron disponibles a las 8:30 p.m. del mismo día, confirmando la presencia de un hematoma epidural subagudo parieto-temporal izquierdo con efecto de masa y desplazamiento de la línea media.

De lo anterior es plausible interpretar que el equipo médico diagnosticó un trauma craneoencefálico y ordenó de inmediato la administración de manitol para reducir la presión intracraneana, el uso de anticonvulsivos y la remisión urgente en ambulancia medicalizada a un centro de mayor nivel con servicio de neurocirugía, especialidad con la que la E.S.E. no contaba. Esta remisión se ordenó apenas 43 minutos después del ingreso de la menor, lo que demuestra la rapidez con la que actuó la institución para garantizar el acceso a una atención especializada.

Bajo ese estado de cosas, la materialización del traslado dependía exclusivamente de la EPS encargada de la paciente, en este caso NUEVA EPS, lo que excluye cualquier tipo de responsabilidad imputable al hospital. En este sentido, resulta claro que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada cumplió con su deber, ordenó la remisión oportunamente y garantizó el manejo clínico necesario mientras se concretaba el traslado, por lo que no existe ningún nexo causal entre la atención prestada y el fallecimiento de la menor, el cual ocurrió posteriormente bajo la atención de otra institución.

En conclusión, se ha demostrado nuestra hipótesis sobre la ausencia de relación de causalidad entre el daño alegado y la actuación de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, pues

la institución brindó una atención médica inmediata, diligente y conforme a los protocolos establecidos, sin que exista prueba alguna que acredite una falla en la prestación del servicio.

2. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA COMO CONSECUENCIA DE LA PRESTACIÓN Y TRATAMIENTO ADECUADO, DILIGENTE, CUIDADOSO, CARENTE DE CULPA Y REALIZADO CONFORME A LOS PROTOCOLOS DEL SERVICIO DE SALUD POR PARTE DE LA E.S.E. HOSPITAL MARÍA INMACULADA.

Por medio de la presente excepción, se demostrará que no existió falla en la prestación del servicio médico por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada en la atención brindada a la menor Ana Sophia Varón Camacho, ya que la institución actuó de manera diligente, aplicó los protocolos médicos correspondientes y garantizó el manejo adecuado conforme a la *lex artis*.

El análisis probatorio demuestra que la atención médica prestada a la menor fue inmediata, efectiva y realizada bajo los más altos estándares médicos. Desde su ingreso el 20 de julio de 2018 a las 7:47 p.m., el personal de salud realizó una valoración completa, ordenó exámenes diagnósticos pertinentes como tomografía axial computarizada (TAC) y hemograma, suministró medicamentos para el control del edema cerebral y anticonvulsivos, y ordenó su remisión urgente a un centro de mayor nivel con especialidad en neurocirugía, lo que evidencia un actuar diligente y ajustado a la *lex artis*.

El hecho de que, lamentablemente, la evolución clínica de la paciente no haya sido favorable no significa que haya existido una falla en la prestación del servicio, pues la historia clínica demuestra que el equipo médico agotó todas las opciones terapéuticas disponibles dentro de la capacidad resolutoria de la institución. El deterioro de la menor ocurrió después de su traslado aéreo y bajo la atención de otra entidad médica, por lo que no es posible atribuir responsabilidad alguna a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

En términos generales, la responsabilidad médica es una institución jurídica que le permite al paciente y/o a sus familiares reclamar el resarcimiento de perjuicios causados como consecuencia de un acto médico, culposo o doloso, producido por parte de una institución prestadora de servicios de salud. Para obtener una declaratoria de responsabilidad de esta índole, resulta necesario que los demandantes prueben la existencia de un acto médico producido con culpa o dolo y la presencia de un daño que tenga un nexo causal con dicho acto médico. No obstante, se debe tener en cuenta que, en el régimen de responsabilidad, se le permite al presunto causante del daño enervar dicha pretensión que busca la declaratoria de responsabilidad, mediante la acreditación de un actuar diligente y cuidadoso durante los procedimientos suministrados a los pacientes. Es decir, si la institución prestadora de servicios de salud logra probar en el curso de un proceso judicial que su actuar fue diligente, enervará la responsabilidad que los demandantes buscan declarar en contra suya.

El anterior argumento ha sido recogido en una diversidad de providencias proferidas por las altas Cortes. En este sentido, éstas han explicado en una multiplicidad de ocasiones que, al ser las obligaciones de los médicos obligaciones de medio, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Es importante tener en cuenta la Sentencia T-313/96, proferida por la Corte Constitucional, M.P Dr. Alejandro Martínez Caballero, en donde se expone lo dicho de la siguiente forma: “La comunicación de **que la obligación médica es de medio y no de resultado**, es jurídicamente evidente, luego no hay lugar a deducir que se atenta contra el derecho a la vida de la paciente al hacérsele saber cuál es la responsabilidad médica”⁵ (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

Otro pronunciamiento del más alto tribunal constitucional se refirió en el mismo sentido al decir:

“Si bien las intervenciones médicas son de medio y no de resultado, es necesario advertir que la responsabilidad respecto de actuaciones de medio implica que se apoyen de toda la diligencia, prudencia y cuidado, so pena de poner en riesgo irresponsablemente derechos constitucionales fundamentales. Aquí indudablemente el derecho a la salud es fundamental en conexidad con el derecho a la vida⁶ ”. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)²

Así mismo, el Consejo de Estado, en sentencia del 13 de noviembre de 2014, se pronunció de la siguiente forma: “(...) En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, pues, al comportar la actividad médica una obligación de medio, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)³

Ahora bien, resumiendo la jurisprudencia anteriormente expuesta, no queda duda que para el más alto tribunal constitucional y para el más importante juzgador de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, existe un criterio unánime que explica que la regla general es que las obligaciones de los médicos son de medio y no de resultado. Teniendo en cuenta lo anterior, ahora resulta pertinente ilustrar cómo las más altas cortes de Colombia han explicado que una declaratoria de responsabilidad médica puede ser enervada a partir de la prueba de la debida diligencia del demandado. De este modo, el Consejo de Estado ha sido claro al establecer:

“(…) En otras palabras, demostrado como está en el sub júdece que el servicio se desarrolló diligentemente; o, lo que es lo mismo, evidenciada la ausencia de falla en el servicio, la entidad demandada queda exonerada de responsabilidad, toda vez, como ha tenido oportunidad de reiterarlo la Sala, la obligación que a ella le incumbe en este tipo de servicios no es obligación de resultado sino de medios, en la cual la falla del servicio es lo que convierte en antijurídico el daño (...)”⁴

² Corte Constitucional. Sentencia de tutela. T 398862 de 2001, MP. Dr. Rodrigo Escobar Gil, 05 de abril de 2021, expediente T-398862

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997

(...) se limita a **demostrar que su conducta fue diligente** y que el daño sufrido por la víctima no fue producto de inatención o de atención inadecuada; ello implica, finalmente, deducir que el riesgo propio de la intervención médica, que no permiten que sobre ella se configure una obligación de resultado, se presentaron y fueron los causantes del daño. Por tal razón, se ha dicho que la prueba de la ausencia de culpa no puede ser nunca en realidad una prueba perfecta, en la medida en que lo que se evidencia, mediante la demostración de la diligencia y el adecuado cumplimiento de las obligaciones en la entidad médica, **es simplemente que el daño no ha tenido origen en su falla**, sin que tenga que demostrarse exactamente cuál fue la causa del daño recibido por el paciente, pues si se exigiera esta última demostración, se estaría pidiendo la demostración de una causa extraña, que es la causal de exoneración propia de los regímenes objetivos de responsabilidad.⁸ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

A este respecto, resulta improcedente la declaratoria de responsabilidad de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada por el fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho, toda vez que la historia clínica evidencia que el personal médico actuó con diligencia y prontitud en la atención de la paciente. En este sentido, queda plenamente demostrado que el equipo de salud del hospital agotó todas las gestiones necesarias para la prestación del servicio de salud, garantizando una atención oportuna, la realización de estudios diagnósticos adecuados, la administración de medicamentos para el control del edema cerebral y la remisión inmediata a un centro con especialidad en neurocirugía.

Es importante recalcar que la menor fue atendida con celeridad desde su ingreso al hospital el 20 de julio de 2018 a las 7:47 p.m., y en un lapso de 43 minutos se obtuvo el resultado de la tomografía axial computarizada (TAC), lo que permitió diagnosticar un hematoma epidural subagudo parieto-temporal izquierdo con efecto de masa y compresión del ventrículo lateral, situación que llevó a la orden de remisión inmediata. Mientras se concretaba el traslado, el personal médico mantuvo un manejo clínico adecuado con monitoreo neurológico continuo, administración de manitol y anticonvulsivos, garantizando la estabilidad de la paciente.

En conclusión, el estudio de la historia clínica obrante en el proceso demuestra que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada actuó con diligencia, oportunidad e idoneidad en la atención de Ana Sophia Varón Camacho, quedando plenamente probado que los galenos tratantes implementaron todas las medidas necesarias para el manejo adecuado de su cuadro clínico. Lo anterior desvirtúa en su totalidad las alegaciones de los demandantes respecto a una supuesta responsabilidad del hospital.

Por lo tanto, se solicita al Señor Juez declarar probada esta excepción y, en consecuencia, absolver a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada de cualquier responsabilidad dentro del presente proceso.

3. EL CONTENIDO OBLIGACIONAL QUE APAREJA EL SERVICIO MÉDICO ES DE MEDIO Y NO DE RESULTADO.

Por medio de la presente excepción, se demostrará que la obligación de los profesionales de la salud es de medios y no de resultado, lo que significa que su deber consiste en aplicar sus conocimientos médicos de manera diligente y conforme a la *lex artis*, sin que la falta de éxito en el tratamiento pueda interpretarse como un incumplimiento o una falla en la prestación del servicio.

En el presente caso, los médicos tratantes de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada brindaron una atención adecuada, diligente y oportuna a la menor ANA SOPHIA VARÓN CAMACHO (Q.E.P.D.). Desde su ingreso el 20 de julio de 2018, el personal médico realizó una valoración inmediata, ordenó estudios diagnósticos, suministró el tratamiento requerido para el control del edema cerebral y gestionó su remisión urgente a un centro de mayor nivel con servicio de neurocirugía.

El hecho de que, lamentablemente, la evolución de la paciente no haya sido favorable no significa que haya existido una negligencia médica, ya que la historia clínica demuestra que se agotaron todas las medidas terapéuticas disponibles dentro de la capacidad resolutoria del hospital. El equipo médico actuó conforme a los estándares de la *lex artis*, realizando todas las gestiones necesarias para garantizar la estabilización de la menor hasta que se concretara su traslado. El fallecimiento de la menor ocurrió después de su traslado a otra institución médica y bajo la supervisión de otro equipo médico, lo que refuerza la ausencia de nexo causal entre la actuación del hospital y el desenlace del caso. La medicina no es una ciencia exacta y, en consecuencia, el fracaso del tratamiento o la falta de éxito no pueden ser interpretados como una falla en la prestación del servicio cuando los procedimientos fueron aplicados con la debida diligencia.

En ese sentido, se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 1 de diciembre de 2011, expediente 05001-3103-008-1999-00797-01, que en lo pertinente indicó:

“(…) 5.1. Un precedente de frecuente recordación se halla en la sentencia de 05 de marzo de 1940, donde se precisó que la “obligación del médico” es por: “regla general de “medio”, y en esa medida “(…) el facultativo está obligado a desplegar en pro de su cliente los conocimientos de su ciencia y pericia y los cuidados de prudencia sin que pueda ser responsable del funesto desenlace de la enfermedad que padece su cliente o de la no curación de éste”, y en el tema de la “culpa” se comentó: “(…) **la responsabilidad del médico no es ilimitada ni motivada por cualquier causa sino que exige no sólo la certidumbre de la culpa del médico sino también la gravedad.** (...) no la admiten cuando el acto que se le imputa al médico es científicamente discutible y en materia de gravedad de aquella es preciso que la culpa sea grave, (...)”

Por supuesto que una ciencia tan compleja como la médica tiene limitaciones, pues aún existen por doquier interrogantes sin resolver, a la vez que desconoce todavía la explicación de múltiples fenómenos fisiológicos, químicos o farmacológicos, amén que en muchas circunstancias parte de premisas hipotéticas que no han podido ser comprobadas con el rigor científico requerido, a la vez que tratamientos aceptados e instituidos habitualmente, están condicionados, en no pocos casos, por factores imprevisibles o inevitables. **Dicha realidad se ve traducida en situaciones que escapan a la previsión y prudencia más rigurosas, motivo por el cual si el daño tiene génesis en ellas será menester calificar esas**

contingencias como eximentes de responsabilidad. (...) (Negrillas fuera del texto original)

También se exculpa el médico que no pueda cuestionar el diagnóstico inicial por la evolución posterior de la patología dada la dificultad que entraña acertar con el correcto, a pesar de haber puesto para su consecución todos los medios disponibles, porque en ocasiones las comorbilidades o la misma sintomatología enmascaran de forma silente el verdadero diagnóstico, pues en todo paciente existe un margen de error independientemente de las pruebas que se le realicen por factores de su propia fisiopatología.

Téngase en cuenta que en el caso en concreto no se trata de un procedimiento médico experimental, ni con fines estéticos ni un evento de compreso más ni oblitos quirúrgicos, por ello la carga probatoria de la culpa está en cabeza de quien demandan o acude a la jurisdicción, a continuación, reseñaré algunos pronunciamientos jurisprudenciales en respaldo de la tesis.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil se pronunció sobre las reglas de la valoración de las pruebas en la sentencia del 22 de julio de 2010 radicado No. 20000004201 con ponencia del Magistrado Dr. Octavio Munar Cadena e indicó que la prestación de los servicios médicos necesariamente genera diversas obligaciones a los médicos, sin embargo, su responsabilidad civil se configura cuando de su actuación surge un daño mediado por la culpa probada, la cual corresponde demostrar al demandante, sin que sea admisible presunción alguna. En la sentencia del 15 de febrero de 2014 de radicación No. 11001310303420060005201 la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco reiteró las reglas anteriormente señaladas y concluyó que: (i) la responsabilidad médica se deriva de la culpa probada; (ii) todas las partes del proceso deben asumir el compromiso de brindar todas las pruebas atendiendo a la posibilidad real de hacerlo.

Esto es, la sujeción a una obligación de medios en la práctica de los actos médicos y el régimen subjetivo de responsabilidad que le es aplicable en consecuencia. Así se encuentra en el art. 26 de la Ley 1164 de 2007, el fundamento legal de la obligación de medios del médico en los siguientes términos: (..) **“ARTÍCULO 26. ACTO PROPIO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional.”** (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En consecuencia, se concluye que la actuación médica en el caso de la menor Ana Sophia Varón Camacho, fue experta, oportuna y diligente, ajustándose en todo momento a los estándares de la lex artis. A pesar de recibir una atención médica inmediata, con la realización de exámenes

diagnósticos pertinentes, administración de medicamentos adecuados y la orden de remisión a un centro de mayor nivel especializado en neurocirugía, la evolución de su estado de salud fue adversa debido a la gravedad del trauma craneoencefálico y las complicaciones surgidas posteriormente. Es importante destacar que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada agotó todas las medidas médicas necesarias dentro de su capacidad resolutive, tomando la decisión de remitirla con celeridad a una institución con mayor nivel de complejidad. No obstante, las complicaciones que surgieron tras su traslado y bajo la atención de otro equipo médico no pueden ser atribuidas a una acción u omisión del hospital ni de su personal, ya que el deterioro de la paciente y su fallecimiento ocurrieron en circunstancias ajenas a la institución remitente.

Por lo tanto, queda demostrado que no existe nexo causal que permita imputar responsabilidad al hospital, pues la atención médica brindada fue diligente y conforme a la *lex artis*. En virtud de lo anterior, se solicita al Señor Juez declarar probada esta excepción y, en consecuencia, absolver a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada de cualquier responsabilidad dentro del presente proceso.

4. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA E.S.E. HOSPITAL MARÍA INMACULADA POR AUSENCIA DE FALLA DEL SERVICIO

Por medio de la presente excepción, se acreditará que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada no puede ser condenada en este proceso, ya que no está demostrada la existencia de una falla en la prestación del servicio ni que esta haya sido la causa del fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho.

El acervo probatorio demuestra que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada garantizó una atención oportuna y diligente, brindando un tratamiento adecuado conforme a la *lex artis*. Desde el ingreso de la paciente el 20 de julio de 2018, se realizaron las valoraciones médicas necesarias, se practicaron exámenes diagnósticos pertinentes como la tomografía axial computarizada (TAC), se suministraron los medicamentos adecuados y se ordenó su remisión urgente a un centro con especialidad en neurocirugía.

El fallecimiento de la menor no fue producto de una falla en el servicio, sino consecuencia de la gravedad del trauma craneoencefálico que padecía y las complicaciones surgidas posteriormente bajo la atención de otra institución médica. No existe prueba en el proceso que acredite negligencia, extralimitación de funciones, retardo en el cumplimiento de las obligaciones, ni incumplimiento de los deberes a cargo del hospital, por lo que carece de fundamento la afirmación de que hubo una falla en el servicio.

En efecto, menester resulta aclarar que la falla del servicio es definida como aquella violación al contenido obligacional exigible a una entidad pública en una situación concreta. Sin embargo, es

connatural a este título de imputación el principio de relatividad de este. Al respecto, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Sala de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido, en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete - por principio - una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual”⁵

Es que las obligaciones que son de cargo del Estado – y por lo tanto la falla del servicio que constituye su transgresión- han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, tomando en cuenta las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo.

Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de dichos medios, surgirá su obligación resarcitoria; si el daño ocurre, pese a su diligencia, no podrá quedar comprometida su responsabilidad”⁶

Así mismo, frente al análisis obligatorio de este principio cuando se impute la falla del servicio, ha indicado el Consejo de Estado, que:

“7.4. En casos como el sub lite, el fallador de instancia debe analizar de manera integral las pruebas, a efectos de establecer las circunstancias y el contexto que rodeó los hechos, con el fin de poder concluir si efectivamente se incurrió en una falla en el servicio atribuible a la entidad demandada, lo anterior atendiendo a los parámetros establecidos por la doctrina y la jurisprudencia cuando han desarrollado la “teoría de la relatividad de la falla en el servicio”.

“En otro precedente, se dijo:

“Desconocer tales circunstancias implicaría dejar de lado de la relatividad de la falla del servicio¹⁵, es decir no tener en cuenta la conducta de la administración, en atención a las circunstancias de tiempo, modo, lugar medios, personal e infraestructura del servicio”⁷

Debe tenerse en cuenta que la responsabilidad de concretar la remisión recae exclusivamente en la EPS de la paciente, y no en la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada. La institución cumplió con su deber de manera diligente, oportuna y conforme a su capacidad resolutoria, brindando a la menor una atención médica inmediata y ajustada a la lex artis, y ordenando su remisión a un centro de mayor nivel con especialidad en neurocirugía en el menor tiempo posible.

Asimismo, es preciso señalar que el hospital agotó todas las medidas terapéuticas y de estabilización dentro de su capacidad técnica y científica, en tanto que la materialización del traslado

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163

⁶ Sentencia del 3 de febrero de 2000. Radicado No. 252859. Sección Tercera del Consejo de Estado. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2014. CP. Ramiro Pazos Guerrero, Expediente 31182

correspondía a la EPS y a la red de prestadores de salud. En este sentido, el Decreto 4747 de 2020, en su artículo 17, establece claramente los lineamientos en materia de referencia y contrarreferencia, los cuales regulan la articulación entre los distintos niveles de atención dentro del sistema de salud, siendo esta una competencia exclusiva de las entidades administradoras del servicio.

Es fundamental precisar que el sistema de referencia y contrarreferencia tiene como objetivo garantizar un acceso oportuno a los servicios de salud, de conformidad con el nivel de atención y el grado de complejidad de la patología presentada por el paciente. En este sentido, la E.S.E. cumplió con su obligación de gestionar la remisión conforme a las normas vigentes, siendo la materialización del traslado una responsabilidad que recaía sobre la EPS y la red de prestadores de servicios de salud. Dicho marco regulatorio se encuentra respaldado en el Decreto 2759 de 1991, particularmente en sus artículos 2, 3 y 4, los cuales establecen los principios y procedimientos que rigen el sistema de referencia y contrarreferencia, facilitando la atención en salud de manera eficiente y articulada dentro del sistema general de seguridad social en salud.

“ARTICULO 2o. DE LA DEFINICION. El régimen de Referencia y contrarreferencia, es el Conjunto de Normas Técnicas y Administrativas que permiten prestar adecuadamente al usuario el servicio de salud, según el nivel de atención y grado de complejidad de los organismos de salud con la debida oportunidad y eficacia. **PARAGRAFO 1o. El régimen de Referencia y Contrarreferencia facilita el flujo de usuarios y elementos de ayuda diagnóstica, entre los organismos de salud y unidades familiares, de tal forma que se preste una atención en salud oportuna y eficaz.**

PARAGRAFO 2o. Se entiende por Referencia, el envío de usuarios o elementos de ayuda diagnóstica por parte de las unidades prestatarias de servicios de salud, a otras instituciones de salud para atención o complementación diagnóstica, que de acuerdo con el grado de complejidad den respuesta a las necesidades de salud. Se entiende por Contrarreferencia, la respuesta que las unidades prestatarias de servicios de salud receptoras de la referencia, dan al organismo o a la unidad familiar. La respuesta puede ser la contrarremisión del usuario con las debidas indicaciones a seguir o simplemente la información sobre la atención recibida por el usuario en la institución receptora, o el resultado de las solicitudes de ayuda diagnóstica. **PARAGRAFO 3o.** El régimen de Referencia y Contrarreferencia incluye las remisiones de usuarios o muestras biológicas, enviadas por los promotores de saneamiento, promotores de salud y otros agentes comunitarios tales como las parteras y los gestores de salud.

ARTICULO 3o. DE LA FINALIDAD. El régimen de Referencia y Contrarreferencia tiene como finalidad facilitar la atención oportuna e integral del usuario, el acceso universal de la población al nivel de tecnología que se requiera y propender por una racional utilización de los recursos institucionales.

ARTICULO 4o. DE LAS MODALIDADES DE SOLICITUD DE SERVICIOS. Dentro del régimen de Referencia y Contrarreferencia se dan las siguientes modalidades de solicitud de servicios: **1.- Remisión. Procedimiento por el cual se transfiere la atención en salud de un usuario, a otro profesional o institución, con la consiguiente transferencia de responsabilidad sobre el cuidado del mismo.** **2.- Interconsulta. En la solicitud elevada por el profesional o institución de salud, responsable de la atención del usuario a otros profesionales o instituciones de salud para que emitan**

juicios y orientaciones sobre la conducta a seguir con determinados usuarios, sin que estos profesionales o instituciones asuman la responsabilidad directa de su manejo. 3.- Orden de servicio. En la solicitud de realización de actividades de apoyo diagnóstico y/o tratamiento entre una institución y otra. Para lo anterior pueden referirse: Personas, elementos o muestras biológicas y productos del ambiente. 4.- Apoyo tecnológico. Es el requerimiento temporal de recursos humanos, de dotación o insumos, de un organismo a otro, para contribuir a la eficiencia y eficacia en la prestación de servicios, de conformidad con el principio de subsidiariedad, evitando así el desplazamiento de usuarios.”

En conclusión, queda demostrado que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada cumplió con su deber de atención conforme a la lex artis, brindó el manejo clínico adecuado y gestionó la remisión de la paciente con la celeridad requerida. La responsabilidad de concretar la remisión y garantizar el traslado seguro de la menor recaía en la EPS y en la empresa GLOBAL LIFE, encargada del transporte aéreo, por lo que no existe nexo causal que permita atribuir responsabilidad alguna al hospital por los hechos posteriores al egreso de la paciente.

Por lo anterior, se solicita declarar probada la presente excepción y, en consecuencia, absolver a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada de cualquier responsabilidad dentro del presente proceso.

5. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, ENTIDAD QUE LLAMÓ EN GARANTÍA A MÍ REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por la E.S.E. HOSPITAL MARÍA INMACULADA, solo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor, formulo las siguientes:

6. FALTA DE PRUEBA DEL DAÑO EMERGENTE.

Pese a no estar acreditada la existencia de los elementos de la responsabilidad del Estado, en gracia de discusión, debe advertirse que dentro de la demanda existen unas pretensiones económicas de índole material las cuales no logró demostrar documentalmente el extremo actor. Lo anterior, pues para la procedencia y reconocimiento del daño emergente resulta totalmente necesario acreditarlo dentro del proceso, carga que le asiste al reclamante de los perjuicios y que en este caso no se cumplió, debido a que no se allegó prueba si quiera sumaria que permita de manera objetiva corroborar la materialización de un daño emergente y mucho menos es posible su cuantificación. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor.

El daño emergente ha sido desarrollado jurisprudencialmente como la tipología de perjuicios que comprende la pérdida de elementos patrimoniales como consecuencia de los hechos dañosos. Sin

embargo, se ha establecido ampliamente que para la procedencia del reconocimiento de estos resulta totalmente necesario acreditarlos dentro del proceso, carga que le asiste al reclamante de estos. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor.

Es claro que la parte demandante tenía entre sus mandatos como parte actora, toda la carga probatoria sobre los perjuicios deprecados en la demanda. Por lo tanto, la cuantía de los daños por los cuales se está exigiendo una indemnización deberán estar claramente probados a través de los medios idóneos que la ley consagra en estos casos. A efectos de entender la tipología de dichos perjuicios, vale la pena recordar lo indicado por el honorable Consejo de Estado con respecto a la definición del daño emergente en los siguientes términos:

“Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha sostenido que el daño emergente (damnum emergens) es la disminución patrimonial inmediata a causa del hecho que se juzga, representada en la pérdida de elementos económicos bien por los gastos que ellos significaron en su adquisición, ora por los desembolsos futuros para recuperarlos o enmendarlos, incluso, por la constitución de un pasivo, es decir, un empobrecimiento debido a que un bien salió o saldrá del patrimonio.”⁸

Con fundamento en lo expuesto, se concluye que el daño emergente hace referencia a la pérdida de elementos patrimoniales directamente causados por los hechos de los cuales se pretende derivar responsabilidad. Sin embargo, en el presente caso, la parte demandante no ha aportado prueba alguna que acredite los gastos en los que presuntamente incurrió con ocasión del fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho.

En su libelo, los demandantes alegan haber incurrido en diversos gastos relacionados con el sepelio de la menor, pero no han anexado documentos o soportes que acrediten de manera sumaria la existencia y cuantía de tales erogaciones. De acuerdo con las reglas de la carga probatoria, corresponde exclusivamente a la parte actora demostrar, con los medios de prueba pertinentes, la existencia del daño emergente que pretende hacer valer en este proceso. Esta teoría ha sido ampliamente desarrollada por el Consejo de Estado, debido a que, sobre este particular, ha establecido lo siguiente:

“En cuanto a los perjuicios materiales por daño emergente consistentes en los gastos que los demandantes tuvieron que sufragar como consecuencia del hecho imputable al Estado, como lo son verbi gratia, sepultura, caja mortuoria, honorarios de abogado, etc., que se sobrevinieron con la muerte de la joven, observa la Sala de Decisión que tales deben liquidarse de acuerdo con las pruebas aportadas en el proceso, sin que tales acreditaciones se encuentren en el proceso de marras esto en el entendido que a fin de reconocerse una suma de dinero proveniente de un perjuicio ocasionado es menester que este sea real y cierto, es decir que su materialidad esté plenamente acreditada en el proceso, de lo que carece en cuanto a perjuicios materiales el presente, por lo que en este sentido la pretensión no prospera”

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de abril de 2010. C.P. Ruth Stella Correa Palacio

Es claro que las altas cortes han establecido que, para la procedencia de reconocimiento de perjuicios a título de daño emergente, es necesario que el reclamante demuestre mediante prueba suficiente que se trata de perjuicios ciertos y no hipotéticos. Lo que no sucede en el caso de marras, en tanto que la parte demandante solicita reconocimiento de perjuicios a título de daño emergente, sin que prueben siquiera sumariamente la causación de dichos perjuicios. Carga que les asiste por ser los reclamantes del daño, según los términos jurisprudenciales mencionados.

En conclusión, ante la orfandad probatoria del daño emergente, es claro que no se le reconozca ninguna suma indemnizatoria por esta tipología de perjuicios, en tanto que no se encuentra probado. Máxime, cuando el Consejo de Estado fue totalmente claro en indicar que éstos no se presumen, sino que se deben probar. Razón suficiente para solicitar al Despacho que desestime la pretensión invocada por las Demandantes en lo relacionado con el daño emergente.

7. IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE LUCRO CESANTE.

Se concluye del presente proceso la imposibilidad de reconocimiento a título de lucro cesante, respecto de una niña de tan solo 5 años de edad, que por obvias razones no desempeñaba una actividad laboral y que menos aún proveía algún tipo de ingreso para su núcleo familiar, el cual, derivado de su fallecimiento, ellos dejaron de percibir. Es improcedente entonces a todas luces solicitar el reconocimiento y pago de lucro cesante, respecto a una menor de edad, que bajo ninguna circunstancia cuenta con una expectativa mínima de ingreso, además de la que tampoco se podría plantear una esperanza futura basada en hechos inciertos.

Para empezar, debe hacerse remembranza sobre los aspectos fundamentales que configuran el lucro cesante. Este se ha entendido como una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir y que no ingresará al patrimonio de la persona. En otras palabras, se deja de recibir cuando se sufre un daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse, y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de

Estado en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

“La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto. (...)

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.”
(subrayado y negrilla fuera del texto original)⁹

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica. Además, cuando no se demuestre que las lesiones, o la pérdida de capacidad laboral, fue con ocasión a un nexo causal, para el caso que nos ocupa de la E.S.E. Hospital María Inmaculada.

Es fundamental resaltar que, para la fecha de los hechos, la menor Ana Sophia Varón Camacho tenía tan solo unos pocos años de edad, lo que evidencia de manera clara que no se encontraba laborando ni generando ingresos para su núcleo familiar. En consecuencia, resulta jurídicamente improcedente afirmar que, tras su fallecimiento, dejó de percibir ingresos derivados de una actividad

⁹ Consejo de Estado. Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia

económica, lo que desvirtúa cualquier derecho de sus familiares a reclamar indemnización por lucro cesante.

No solo no se está ante una presunción legalmente aceptada de pérdida de ingresos, sino que las pruebas obrantes en el plenario confirman que la menor era una niña de muy corta edad, sin una fuente de ingresos fija ni actividad laboral que pudiera generar un perjuicio económico real y demostrable. Asimismo, la expectativa futura de ingresos planteada por la parte demandante carece de vocación de prosperidad, pues el proyecto de vida y el ejercicio de una actividad remunerada en un menor de tan corta edad es un hecho incierto y meramente especulativo. La jurisprudencia ha establecido que las expectativas futuras deben estar fundamentadas en hechos ciertos y no en hipótesis o conjeturas sin sustento probatorio, por lo que es irrazonable plantear un proyecto de vida a una niña que no había alcanzado la edad escolar.

Así pues, la reciente jurisprudencia del Consejo de Estado, a través de la Sentencia del 10 de marzo del 20171, indicó que no se descarta el reconocimiento de lucro cesante para los padres de una víctima menor de edad por la pérdida futura, pero, aunque se trata de un perjuicio futuro, este debe ser cierto y concreto y encontrarse probado:

“(…) En este caso particular está demostrado que (…) nació el 14 de octubre de 1983 (…), por lo que para el 17 de mayo de 1998 (…) tenía 14,59 años (…) **lo único acreditado es que la víctima era un joven en edad escolar, que cursaba estudios, no así que fuera económicamente productivo**, que propiciara una ayuda económica a su núcleo familiar o que estuviera en condiciones o en la necesidad, por ejemplo, derivada de la discapacidad de alguno de sus padres, de hacerlo a futuro. Se limitó el declarante a referir que, de acuerdo con su percepción, la víctima “tenía un futuro por delante”, concepto del declarante que no permite por sí solo inferir que su deceso le generó a los padres el lucro cesante cuya reparación reclaman. **Ante la ausencia de evidencia sobre la posible pérdida futura de ingresos derivados de la actividad económica de la víctima, se impone confirmar la decisión impugnada en este punto (…)** De allí que se impone en cada caso en concreto el análisis de sus particularidades con el fin de determinar si estas dan cuenta de las reales condiciones de certeza o probabilidad razonable en aquellos eventos en que lo reclamado corresponde a un perjuicio futuro (…) de modo que no permiten establecer una presunción de acuerdo con la cual la muerte de un menor de edad genera siempre para sus progenitores un lucro cesante (…)”

Negrilla por fuera del texto

Finalmente es preciso manifestar a este despacho que la edad mínima para laborar en Colombia, es a los 15 años de edad, de conformidad con lo establecido por el artículo 171 del Código Sustantivo del Trabajo, y de lo que se evidencia que resulta improcedente fijar en una menor de 5 años una expectativa futura de ingreso con ocasión a una labor determinada, dado que, al momento de fallecer, no contaba con la edad mínima requerida para trabajar, contrario a ello, se encontraba en una edad de formación por parte del núcleo familiar: **“ARTÍCULO 171. EDAD MÍNIMA: 1. Los menores de catorce (14) años no pueden trabajar en las empresas industriales, ni en las empresas agrícolas cuando su labor en éstas le impida su asistencia a la escuela”.**

En conclusión, al no existir prueba siquiera sumaria de los elementos estructurales del lucro cesante, resulta jurídicamente improcedente su reconocimiento en el presente caso. No obra en el plenario ningún elemento de juicio que permita acreditar la existencia de una ganancia dejada de percibir como consecuencia del fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho, lo que impide establecer una relación de causalidad entre su deceso y los presuntos ingresos que los demandantes afirman haber dejado de percibir.

Asimismo, tampoco se ha acreditado la existencia de una dependencia económica entre los familiares demandantes y la menor, quien para la fecha de los hechos era una niña de corta edad y, por tanto, no se encontraba en edad productiva ni desempeñaba actividad económica alguna. Resulta incuestionable que el Honorable Juez no se encuentra jurídicamente habilitado para reconocer indemnización alguna por concepto de lucro cesante en este caso, pues no solo no existe un perjuicio real y demostrable, sino que tampoco es posible proyectar una expectativa de ingresos futura sobre un menor que no alcanzaba la edad mínima legal para trabajar.

8. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA SALUD.

Es importante destacar ante este Despacho que la víctima directa en el presente proceso, la menor Ana Sophia Varón Camacho, falleció el 24 de julio de 2018 como consecuencia de la evolución de su cuadro clínico, pese a todos los esfuerzos médicos realizados para preservar su vida.

En este sentido, resulta improcedente el reconocimiento del perjuicio reclamado, pues no se cumplen los presupuestos necesarios para su procedencia. En primer lugar, no se ha demostrado que el fallecimiento de la menor derivara de una falla en la prestación del servicio por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, lo que desvirtúa cualquier posibilidad de imputación de responsabilidad en su contra.

En segundo lugar, este tipo de emolumento solo puede ser reconocido a favor de la víctima directa del hecho dañoso. Dado que en este caso la menor ha fallecido, no es jurídicamente viable extender dicho reconocimiento a sus familiares, pues ello desnaturalizaría la finalidad misma del perjuicio reclamado. Deberá tenerse en cuenta que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la salud está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para víctima directa. Así lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 28804:

“En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que no podrá exceder de

100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada. (...)"²³(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En este mismo sentido, frente a la exclusividad de reconocimiento por esta tipología de perjuicios únicamente a la víctima directa, el Consejo de Estado manifestó en sentencia del año 2018, lo siguiente:

"En relación con el daño a la salud, la Sección Tercera estableció que aquella no estaba encaminada al restablecimiento de la aflicción o del padecimiento que se genera con aquel, sino que se dirigía a resarcir económicamente "-como quiera que empíricamente es imposible- una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo", razón por la cual procedía **únicamente en favor de la víctima directa del daño**, dependiendo de la gravedad o levedad de la lesión, con base en el porcentaje de disminución de capacidad sicofísica que se hubiere causado"²⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Este planteamiento fue reiterado en Sentencias del 28 de febrero de 2019, expediente número 2009-00230-01 (45831) y 2010-00428-01 (47321), en los cuales fue consejera Ponente la Doctora Marta Nubia Velásquez Rico, citando el mismo argumento esbozado con anterioridad, así: *"En relación con la reparación del daño a la salud, la Sección Tercera estableció que aquella procedía únicamente en favor de la víctima directa del daño y que su cuantificación dependía de la gravedad o levedad de la lesión que se hubiere probado en el proceso, es decir, de acuerdo con el porcentaje de disminución de capacidad sicofísica que se hubiere causado"*¹⁰

Ahora bien, en el improbable evento en que el Despacho considere que esta tipología del daño debe reconocerse a los demandantes, no puede perder de vista que la parte actora, para esta etapa procesal, no ha arribado medio de convicción que permita acreditar que los demandantes han sufrido un menoscabo en su estado de salud. Esto es una deficiencia física o psíquica que deba ser objeto de indemnización, puesto que, en tratándose de congoja y tristeza, se enmarca en la tipología del daño moral, ya solicitado por los demandantes, por lo que por sustracción de materia resulta a todas luces improcedente reconocer un perjuicio doblemente, en perjuicio del patrimonio de las entidades demandadas.

Es preciso señalar que el Consejo de Estado ha establecido un lineamiento jurisprudencial según el cual el reconocimiento de este tipo de perjuicios se realiza única y exclusivamente a la víctima directa, conforme a lo que resulte probado dentro del proceso. Bajo esta premisa, queda plenamente demostrado que en el presente caso no hay lugar a dicho reconocimiento, toda vez que la víctima directa, Ana Sophia Varón Camacho, falleció a causa de la evolución de su cuadro clínico, sin que se haya acreditado una falla en la prestación del servicio por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada.

¹⁰ Consejo de Estado. Sentencia 2009-00230-01 (45831) y 2010-00428-01 (47321). 28 de febrero de 2019. CP. Marta Nubia Velásquez Rico

9. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN

Respecto a la presente excepción, se precisa a este despacho que no hay lugar a reconocimiento alguno, debido a que desde el año 2014, esta tipología fue subsumida dentro del daño a la salud, por lo cual es jurídicamente improcedente sea reconocida, otrora, si lo pretendido por la apoderada de la parte actora fue el reconocimiento de daño a la salud, tampoco existe vocación de prosperidad alguna, como quiera que debido a lo expuesto con anterioridad, solamente aplica para la víctima directa, es decir, para la menor Ana Sophia Varón Camacho , que para la fecha de los hechos falleció.

Es menester resaltar que es jurídicamente improcedente condenar a la parte pasiva de la litis al pago de suma alguna a título de daño a la vida de relación, toda vez que este concepto no tiene ninguna viabilidad jurídica, en cuanto dicha categoría del daño se encuentra totalmente desechada por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sobre el particular, el Consejo de Estado en la sentencia del 20 de octubre de 2014 afirmó:

“(…) Por consiguiente, se denegará la solicitud en relación con el reconocimiento del perjuicio denominado “daño a la vida en relación”, por ser una categoría desechada en la jurisprudencia unificada de esta Sección. De otra parte, se negará la indemnización a “bienes constitucionales autónomos”, ya que de los medios de convicción que fueron arrimados al proceso no se desprende la configuración de esas categorías de perjuicios (...)

En sus planteamientos, la Corte distingue tres clases de daños extra patrimoniales: i) el daño moral; ii) el daño a la vida de relación y iii) el daño a derechos fundamentales o constitucionales. **Sin embargo, deja de lado que la noción de daño a la vida de relación ya ha sido ampliamente superada, como se explicó en párrafos precedentes de este proveído, por tratarse de una categoría abierta y que le abría paso a la indemnización indiscriminada de toda clase de perjuicios.** (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)¹¹

Así las cosas, tenemos que el perjuicio solicitado ya no tiene cabida en nuestro ordenamiento jurídico como una categoría independiente de daño. Por el contrario, se encuentra subsumido en el concepto de daño a la salud. Por tanto, ningún juez administrativo en virtud de la unificación jurisprudencial podrá reconocer la categoría de daño a la vida de relación. Específicamente en la Sentencia de Unificación el Consejo de Estado se indicó lo siguiente:

“En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C. octubre 20 de 2014.

posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.”

En consecuencia, el honorable juez no deberá acceder a las pretensiones por concepto de daño a la vida de relación, como quiera que es una tipología de perjuicio inexistente en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que se encuentra subsumida dentro del daño a la salud. En otras palabras, solicito que no se reconozca indemnización alguna por concepto de daño a la vida de relación, ya que esta categoría no se reconoce en la jurisdicción contencioso-administrativa desde el año 2014. Adicionalmente y en el hipotético caso de que el juez considere que se está solicitando es el daño a la salud, de todas maneras, solicito se deniegue dicho reconocimiento. Lo anterior, toda vez que en este caso resulta ser totalmente improcedente, pues el mismo solo se predica respecto de la víctima directa, quien en este caso falleció, no siendo plausible entonces reconocer y pagar suma alguna por esta tipología de perjuicio en favor de los demandantes.

10. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES-EXCESIVA CUANTIFICACIÓN QUE DESCONOCE LOS LÍMITES JURISPRUDENCIALES PARA SU CUANTIFICACIÓN.

La presente excepción se plantea considerando que la parte demandante ha solicitado el reconocimiento y pago de una indemnización por perjuicios inmateriales, en la modalidad de perjuicio moral, a favor de los familiares de la menor Ana Sophia Varón Camacho, en razón de su fallecimiento.

No obstante, en el proceso no se ha acreditado la existencia de un nexo causal entre el perjuicio alegado y la atención brindada por la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, lo que impide atribuirle responsabilidad por los daños reclamados. La historia clínica demuestra que el hospital prestó una atención diligente, oportuna y ajustada a la lex artis, sin que se haya evidenciado una falla en el servicio que haya contribuido al desenlace del caso.

Así pues, frente a los perjuicios morales solicitados en el libelo de la demanda, es preciso señalar que el Honorable Consejo de Estado, mediante Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014, unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales. En lo atinente al daño moral en caso de muerte, el tribunal de cierre en materia contencioso-administrativa indicó:

“Procede la Sala a unificar la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. (...) Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima

directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así: Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV. Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio. (...) Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva. (...) En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño”¹².

Por lo anterior, resulta oportuno señalar que las pretensiones por este ítem denotan un evidente ánimo especulativo partiendo de la errónea tasación de los perjuicios morales, derivada de una estimación desmesurada del supuesto perjuicio inmaterial. Por cuanto cada una de las personas que integran la parte actora solicita el reconocimiento de esta tipología de perjuicio, sin que se acredite por los medios idóneos que efectivamente el fallecimiento derivó de la responsabilidad de los médicos tratantes.

Por lo anterior, el Consejo de Estado, mediante sentencia del 20 de octubre de 2014¹³, estableció lo siguiente: *“Toda reparación, parte de la necesidad de verificar la materialización de una lesión a un bien o interés jurídico tutelado (daño antijurídico), o una violación a un derecho que, consecuentemente, implica la concreción de un daño que, igualmente, debe ser valorado como antijurídico dado el origen de este (una violación a un postulado normativo preponderante)”*.

Asimismo, es importante destacar, como ya se ha mencionado en las excepciones previamente expuestas, que los médicos tratantes proporcionaron al señor Clemente Cerquera Oviedo una atención médica adecuada y acorde con su complejo cuadro clínico al momento de su ingreso. A pesar de la gravedad de las patologías preexistentes y su delicada condición, el personal médico del Hospital María Inmaculada actuó diligentemente, brindando el tratamiento indicado para su situación. Aunque el paciente presentó una evolución desfavorable debido a las complicaciones derivadas de sus múltiples comorbilidades, en ningún momento se ha evidenciado una falta de

¹² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. Rad. 26251 del 28 de agosto de 2014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹³ Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, radicado 05001-23-31-000-2004-04210-01 (40.060).

diligencia o incumplimiento de los deberes por parte del hospital o de sus profesionales de la salud. Por el contrario, la remisión del paciente a una clínica de mayor complejidad demuestra que el hospital no escatimó esfuerzos en garantizarle el acceso a la atención que requería, lo que pone de manifiesto que los prestadores del servicio actuaron conforme a los más altos estándares de la *lex artis*. En consecuencia, no puede atribuirse ninguna responsabilidad al hospital, ya que no se ha demostrado incumplimiento en la atención médica brindada.

En conclusión, desde cualquier punto de vista es evidente el ánimo especulativo y la errónea tasación de los perjuicios, en tanto los mismos resultan exorbitantes. Lo anterior, como quiera que se pone de presente que la parte demandante pretende el reconocimiento de los topes máximos indemnizatorios fijados por el Consejo de Estado sin que se encuentren acreditados los presupuestos para su reconocimiento. Lo cual evidencia que la tasación de los daños morales solicitados por los demandantes es improcedente

En consecuencia, deberá desestimarse la infundada tasación de perjuicios propuesta por el extremo actor ante la ausencia de prueba de la extensión del perjuicio pretendido.

11. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo del extremo pasivo de la *litis* y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO V.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULDA.

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL HECHO PRIMERO.: Es cierto: entre la E.S.E. Hospital María Inmaculada y Allianz Seguros S.A. se suscribió póliza de responsabilidad civil, profesional clínicas y hospitales, N°022238901/0 bajo la modalidad Sunset, con vigencia desde el 01 de marzo de 2018 hasta el 30 de noviembre de 2018, con un valor asegurado por concepto de PLO y RC. profesional de \$800.000.000 y con el objeto de *“indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil profesional en que incurra con relación a terceros, de acuerdo con la ley a consecuencia de un servicio médico, quirúrgico, dental, de enfermería, laboratorio, o asimilados, prestado dentro de los predios asegurados”*. En todo caso, la eventual cobertura de la póliza está sujeta a las condiciones

particulares, generales, sumas aseguradas, límite asegurado, así como si se comprueba alguna causal de exclusión.

AL HECHO SEGUNDO: Es parcialmente cierto. Es cierto que el medio de control en el presente proceso se fundamenta en la presunta falla en la prestación del servicio médico brindado a la paciente Ana Sophia Varón Camacho durante su atención en la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, desde el 20 de julio de 2018 hasta su remisión el 22 de julio de 2018. En este contexto, los demandantes pretenden que la institución sea declarada administrativamente responsable por los supuestos daños y perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales derivados del fallecimiento de la menor.

Sin embargo, como se indicó anteriormente, no se materializó el riesgo asegurado, ya que la póliza vinculada al presente asunto no contempla cobertura para los hechos objeto de litigio. La Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales N° 022238901/0 posee condiciones y particularidades específicas que deberán ser objeto de análisis por parte del juzgador, lo que impide afirmar que mi representada esté obligada a responder por el pago de los presuntos perjuicios alegados por los demandantes.

AL HECHO TERCERO: Lo anterior, no corresponde a un hecho, sino a una apreciación subjetiva que realiza el apoderado de la E.S.E. en relación con la norma que regula la figura del llamamiento en garantía.

II. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A LA PRETENSIÓN 1 Y 2: ME OPONGO a la prosperidad de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía contra mi representada, Allianz Seguros S.A., dentro del presente proceso. Al momento de resolver lo concerniente a la relación sustancial que fundamenta dicha convocatoria, ruego al Despacho tener en cuenta que, más allá de la ausencia de responsabilidad tanto de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada como de mi representada en relación con los hechos en que se basa la demanda, en el remoto evento de que prosperen una o varias de las pretensiones del libelo de la parte actora—en gracia de discusión y sin que ello implique aceptación de responsabilidad alguna—resulta improcedente que se impongan obligaciones a Allianz Seguros S.A. que excedan los términos contractuales del seguro suscrito.

En este sentido, mi representada se opone a la prosperidad del llamamiento en garantía en la medida en que las pretensiones superen los límites de cobertura pactados en la póliza, desconozcan las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, o vulneren las disposiciones normativas que rigen la relación aseguraticia. Del mismo modo, no puede exigirse el pago si se excede el ámbito de cobertura otorgado, no se demuestra la ocurrencia del riesgo asegurado o se configura alguna causal de exclusión.

III. **EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

1. NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS S.A. TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS y HOSPITALES NO. N°022238901/0

Debe decirse que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada Allianz Seguros S.A. respecto de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y hospitales N°022238901/0. Por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en las pólizas, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido dentro de la vigencia de la póliza, derivado del acto médico ejercido por el asegurado. Lo anterior en concordancia con las condiciones generales y particulares de las pólizas en cuestión, que menciona como amparo principal:

“La responsabilidad civil profesional del ASEGURADO por los perjuicios causados a terceros a consecuencia de un servicio médico, quirúrgico, dental, de enfermería, laboratorio, o asimilados, prestados durante la misma vigencia dentro de los predios asegurados

Esta cobertura incluye la responsabilidad civil imputable al ASEGURADO como consecuencia de las acciones y omisiones profesionales, cometidos por personal médico, paramédico, médico auxiliar, farmacéuta, laboratorista, de enfermería o asimilados, bajo relación laboral con el ASEGURADO o autorizados por este para trabajar en sus instalaciones mediante convenio especial, en el ejercicio de sus actividades al servicio del mismo”

En consonancia con lo anterior el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro: **“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado”**.

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi representada, Allianz Seguros S.A., puesto que no se configuró una falla en la prestación del servicio médico atribuible a la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada. Como se ha argumentado a lo largo del presente escrito, la atención brindada a la menor Ana Sophia Varón Camacho, fue diligente, oportuna y ajustada a los protocolos médicos, garantizando los procedimientos y tratamientos requeridos de acuerdo con su cuadro clínico al momento del ingreso.

En consecuencia, no se ha materializado el riesgo asegurado en el presente caso, ya que no existe prueba que acredite una falla en el servicio que genere responsabilidad alguna para el hospital. La historia clínica demuestra que el personal médico actuó conforme a la *lex artis* y a la literatura médica, brindando el manejo clínico adecuado, gestionando la remisión en el menor tiempo posible y garantizando la estabilización de la paciente hasta su traslado.

2. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS y HOSPITALES N°022238901/0.

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. 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”¹⁴

Así las cosas, se observa que el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha exhortado a los jueces a considerar, en sus providencias, las exclusiones pactadas en los contratos de seguro. En virtud de lo anterior, resulta imperativo destacar que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales N° 022238901/0, en su Sección Segunda, establece una serie de exclusiones que delimitan su cobertura.

Bajo esta premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones establecidas en la póliza o aquellas contenidas en sus condiciones generales y particulares, estas deberán ser aplicadas conforme a los efectos jurídicos reconocidos por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá derivarse responsabilidad alguna en cabeza de la aseguradora, toda vez que las partes convinieron libre y expresamente que ciertos riesgos no estarían amparados bajo la cobertura de la póliza.

Por lo tanto, se solicita al Despacho que, en caso de verificarse la configuración de alguna de las exclusiones pactadas, se aplique la normatividad y jurisprudencia vigente, declarando la improcedencia de cualquier reclamación contra Allianz Seguros S.A.

3. FALTA DE COBERTURA MATERIAL FRENTE A ERRORES ADMINISTRATIVOS

Sin perjuicio de lo expuesto, la inexistencia de una falla en la prestación del servicio médico por parte de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada implica que cualquier presunto error administrativo en la atención de la paciente Ana Sophia Varón Camacho, sería atribuible exclusivamente a un tercero. No obstante, en el improbable e hipotético caso de que se llegara a

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B., Mayo 27 de 2020

determinar la existencia de una falla administrativa a cargo de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada, es preciso advertir que la póliza de responsabilidad civil vinculada al presente proceso no cubre este tipo de riesgos. Esto se debe a que la póliza está diseñada exclusivamente para amparar la responsabilidad médica del asegurado, es decir, aquella que derive de su actuación en la prestación de servicios de salud y no de situaciones ajenas a su ejercicio profesional. Dicho de otro modo, la cobertura del seguro se limita a proteger el patrimonio del asegurado por los eventos que efectivamente le sean imputables en el marco de la responsabilidad médica, sin extenderse a la responsabilidad administrativa o a hechos generados por terceros.

Ahora bien, el máximo órgano Constitucional en sentencia del 23 de abril de 2008 expuso la definición de asegurado en los siguientes términos:

“En el contrato de seguro de responsabilidad el asegurado es el titular del interés asegurable y es aquella persona que puede ver afectado su patrimonio ante la ocurrencia de un siniestro por el cual debe responder, y cuyo patrimonio protege a través del seguro y puede tener a su vez la condición de tomador del seguro, siendo en consecuencia parte en el contrato de seguro.”¹⁵

De manera que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales N°022238901/0 expedida por mi poderdante Allianz Seguros S.A., no presta cobertura material en el caso que nos ocupa. Lo anterior, toda vez que el objeto de las pólizas es indemnizar los daños causados por errores médicos o negligencia del asegurado como resultado de la Responsabilidad Civil Médica y no administrativa. De lo cual se pretende hacer responsable a la asegurada, la E.S.E. Hospital María Inmaculada, que, no podría endilgársele en los hechos base de este litigio, resultando consecuentemente improcedente la afectación de la póliza.

En conclusión, la Póliza N°022238901/0 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, como quiera que el objeto asegurado es indemnizar los perjuicios causados por la responsabilidad civil profesional médica del asegurado. En otras palabras, el contrato de seguro no presta cobertura material en el caso concreto, como quiera que se está discutiendo la eventual responsabilidad administrativa de la E.S.E. Hospital María Inmaculada. De modo que aún en el hipotético e improbable caso de que se constatará que existió un error administrativo a cargo del Hospital, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo. Como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el asegurado, esto es, la E.S.E. Hospital María Inmaculada. Es decir, que las pólizas de responsabilidad vinculada a este proceso cubren únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa que no hayan sido causados por el asegurado.

¹⁵ Corte Constitucional. Expediente D-7001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

4. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA N°022238901/0.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de ALLIANZ SEGUROS S.A. en virtud de la Póliza vinculada. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada: “**ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA.** El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.

La norma antes expuesta es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, el valor de la prestación a cargo de la aseguradora, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”¹⁶

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001

Coberturas contratadas

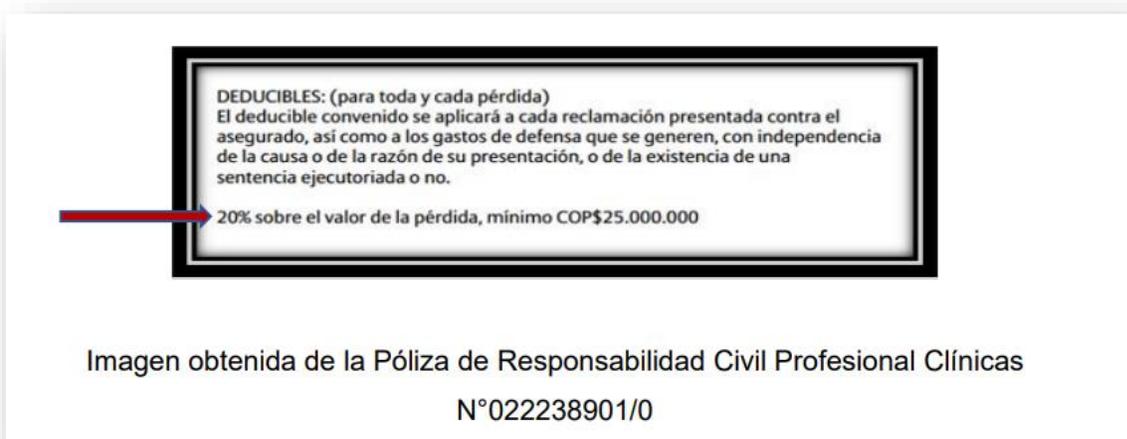
Coberturas	Límite Asegurado Evento	Límite Asegurado Vigencia
1.Predios, Labores y Operaciones	800.000.000,00	800.000.000,00
10.RC. Profesional	800.000.000,00	800.000.000,00

Documento: Contrato de seguro Póliza N°022238901/0

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis ALLIANZ SEGUROS S.A, no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza antes referida. En todo caso, dichas pólizas contienen unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

5. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA EN LO ATINENTE AL DEDUCIBLE EN LA PÓLIZA N°022238901/0.

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el Honorable Despacho considere que la Aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta los siguientes deducibles pactado en el contrato de seguro a la Póliza N°022238901/0.



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 original)¹⁷

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar la indemnización a la parte actora 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 indicó, corresponde al veinte por ciento (20%) sobre el valor de la pérdida, suma que no podrá ser inferior a \$25.000.000.

6. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS.

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

“Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.”

¹⁷ Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 016118318-001. Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Deducible. Noviembre 29 de 2016

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente: **“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las pretensiones formuladas en la demanda, en particular aquellas relacionadas con el reconocimiento de perjuicios morales, no son procedentes. Su eventual otorgamiento en contra de la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada implicaría una vulneración del principio indemnizatorio que rige el contrato de seguro, cuyo propósito es reparar el daño efectivamente sufrido, pero no generar un enriquecimiento injustificado a favor de la parte demandante.

En este caso, pretender el pago de una indemnización por perjuicios morales resulta improcedente, pues no existe prueba que acredite que la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada tuvo alguna relación con el fallecimiento de la menor Ana Sophia Varón Camacho. En consecuencia, reconocer dichos perjuicios en contra de la entidad demandada constituiría un enriquecimiento sin causa en favor de la parte actora, al otorgarle una compensación económica por un hecho que no le es imputable a la institución médica ni a su aseguradora.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial del Estado y eventualmente enriqueciendo a los accionantes.

En conclusión, no puede perderse de vista que los contratos de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción 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, o si se han imputado pagos por siniestros reconocidos judiciales o extrajudicialmente, se deberá tener en cuenta la disminución parcial del valor asegurado.

8. LA OBLIGACIÓN DE MI REPRESENTADA COMO ASEGURADORA ES DE REEMBOLSO Y NUNCA PODRÁ SER SOLIDARIA – INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DEL CONTRATO DE SEGURO.

En materia extracontractual señala el artículo 2344 del código civil que cuando dos o más personas concurren a la realización de un daño, cada una de ellas será obligada solidariamente por el total del daño. En materia contractual no existe tal principio, y se señala que solo por ley, convención o testamento pueden imponerse obligaciones solidarias. En el caso que nos ocupa, es claro que mi representada, se encuentra vinculada de conformidad con el contrato de seguro suscrito con la ESE Hospital María Inmaculada, es decir, la comparecencia de la aseguradora surge a raíz una obligación contractual con el demandado y no con algún tipo de obligación extracontractual con la parte actora. No existe pluralidad de causantes del daño o del perjuicio, para ser más precisos, del incumplimiento contractual en aspectos laborales. Luego, la aseguradora no concurrió a la realización del daño, de hecho, fue totalmente ajena al desarrollo de los hechos que dieron lugar a la presentación de la demanda, por lo cual no le es aplicable ni el artículo 2344, ni el 1568 del código civil, pues se insiste no concurrió ni de manera fáctica ni jurídica a la acusación del daño o al presunto incumplimiento. Adicionalmente no se encuentra ligada contractualmente con el demandante lo que no genera obligación frente al mismo de manera directa.

La obligación de la aseguradora se deriva de una relación contractual con la ESE Hospital María Inmaculada, por tanto, no tiene relación alguna con los demandantes. De hecho, este no hace parte del contrato de seguro, toda vez que no tiene la calidad de tomador, afianzado, asegurado o beneficiario. Por esta razón no es posible que se obligue al pago de manera directa de algún tipo de condena por parte de ALLIANZ SEGUROS S.A. directamente al demandante, sino que ALLIANZ SEGUROS S.A. una vez ocasionado el perjuicio de la asegurada –beneficiaria que se concreta con el eventual pago de una condena judicial, correspondería a ALLIANZ SEGUROS S.A. reembolsar los valores pagados por la ESE Hospital María Inmaculada, en los términos y condiciones del contrato, siempre y cuando no se haya agotado el valor asegurado.

Es necesario aclarar que la obligación de mí representada ALLIANZ SEGUROS S.A., emana de un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de la una obligación que se pudiese atribuir al asegurado conforme lo establecido por la normatividad aplicable al caso. Por tanto, se encuentra frente a dos responsabilidades diferentes, a saber: 1. La del asegurado por la responsabilidad que se le llegará

a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la ley propia y 2. La de mí representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

“(...) 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 mías)

En este mismo sentido lo ha entendido el Consejo de Estado, el cual nos permitiremos citar sin mayor disertación al respecto, con el fin de ilustrar frente a la unívoca posición de las Altas Cortes frente al asunto:

“(...) En ese sentido, conforme lo dispone el artículo 1037 del Código de Comercio, el asegurador es la persona que asume los riesgos del interés o la cosa asegurada, **obligación muy diferente a la solidaridad derivada de un contrato o por ministerio de la ley, ya que es la realización del riesgo asegurado lo que da origen a la obligación del asegurador, tal como lo dispone el artículo 1054 del Código de Comercio (...)**” (Subrayas y negrilla mías)

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente se convenga entre los contrayentes, lo anterior según 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 lo expuesto, se concluye que la obligación de la representada como aseguradora es exclusivamente de reembolso y nunca podrá ser solidaria. Esto se fundamenta en la inexistencia de solidaridad en el marco del contrato de seguro, donde las obligaciones derivan de una relación contractual específica y no de una responsabilidad extracontractual. La ausencia de pluralidad de causantes del daño o incumplimiento, junto con la falta de participación directa de la aseguradora en los hechos que dieron lugar a la demanda, refuerza esta afirmación. Además, la naturaleza del contrato de seguro establece claramente que la responsabilidad de la aseguradora se limita al reembolso de los valores pagados por el asegurado, según lo estipulado en el contrato y sin generar una obligación directa hacia los demandantes.

9. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

CAPÍTULO VII **MEDIOS DE PRUEBA**

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

1. DOCUMENTALES:

- Copia de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. Hospitales N°022238901/0, con su respectivo condicionado particular y general.

2. INTERROGATORIO DE PARTE:

Respetuosamente, solicito que se cite a la totalidad de los demandantes para que comparezcan a rendir interrogatorio de parte sobre los hechos de la demanda, la contestación y, en general, los argumentos de hecho y de derecho expuestos en el presente litigio. Para efectos de notificación, los demandantes podrán ser citados en la dirección indicada en el escrito de demanda, a fin de garantizar el debido proceso y su participación en esta diligencia

3. TESTIMONIALES

Respetuosamente, solicito se ordene la recepción del testimonio de los siguientes profesionales de la salud, quienes intervinieron en la atención de la menor **ANA SOPHIA VARÓN CAMACHO**, con el fin de esclarecer su actuación en el presente caso:

- Dra. **CARMEN ROSSY RAMÍREZ**, médica pediatra, quien deberá rendir testimonio respecto a su intervención en la atención de la paciente.
- Dra. **NORMA SHIRLEY GONZÁLEZ SÁNCHEZ**, médica general, para que exponga su participación en la atención brindada a la menor.
- Dr. **CRISTIÁN ALEJANDRO MURCIA ARENAS**, médico general, quien deberá referirse a su labor en el tratamiento y manejo de la paciente.

Todos los testigos podrán ser citados en su domicilio profesional, ubicado en las dependencias del HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA E.S.E., diagonal 20 No. 7-93 de Florencia, o en su defecto, a través del suscrito apoderado.

CAPÍTULO VIII: ANEXOS

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Certificado de existencia y representación legal de ALLIANZ SEGUROS S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Cali, en el que consta el poder otorgado al suscrito
3. Certificado de existencia y representación legal de ALLIANZ SEGUROS S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

CAPITULO IX: NOTIFICACIONES

Mi representada ALLIANZ SEGUROS S.A., recibirá notificaciones en la Carrera 13A N° 29- 24, Piso 9, de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: notificacionesjudiciales@allianz.co

Al suscrito en la Carrera 11 A No.94 A – 56, Oficina 402 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Juez, respetuosamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.