

Señores

JUZGADO OCTAVO (8) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
RADICACIÓN: 19-001-33-33-008-2018-00276-00
DEMANDANTES: EDIVAR ORLANDO ESPINOSA Y OTROS
DEMANDADOS: CLÍNICA LA ESTANCIA Y OTRO
LLAMADOS EN GARANTÍA: ALLIANZ SEGUROS S.A. Y OTROS

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **ALLIANZ SEGUROS S.A.** procedo a **REASUMIR** el poder a mí conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término legal los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ya que se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

CAPÍTULO I OPORTUNIDAD

Mediante auto interlocutorio No. 163 del 6 de marzo de 2025, notificado por estado el 10 de marzo de 2025, el despacho aceptó el desistimiento de la prueba pericial solicitada por la parte demandante, corrió traslado de los documentos allegados por la Clínica la Estancia por el término de tres (3) días y advirtió que, una vez culminado dicho término, iniciaría el computo de los diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión por escrito. Por lo anterior, el término de traslado de los documentos inició desde el 11 de marzo de 2025 hasta el 13 de marzo de 2025, y el término para presentar los alegatos de conclusión comenzó desde el 14 de marzo de 2025 hasta el **28 de marzo de 2025**. De tal modo, el escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal respectiva.

CAPÍTULO II PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, en audiencia inicial celebrada el 15 de febrero de 2023, fijó el litigio de la siguiente forma:

Se indicó que la Litis girará en determinar si se presentó una falla en el servicio médico prestado al joven OSCAR IVAN ESPINOSA ORDOÑEZ por las entidades demandadas, y en caso afirmativo, establecer si hay lugar a condenarlas al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados en la demanda. Asimismo, se deberá determinar si las entidades y la persona natural llamadas en garantía deben responder por la eventual condena que se imponga en el presente

juicio.

Es necesario advertir desde este momento, que la parte demandante no logró demostrar que existió una falla en la prestación del servicio que derivara la muerte del señor Oscar Iván Espinosa Ordoñez o que originara una pérdida de oportunidad, toda vez que, en el transcurso del proceso, no aportó ningún elemento de convicción, como testimonios técnicos o dictámenes periciales, que permitieran probar una mala praxis por parte de la Clínica la Estancia S.A. En este sentido, dado que no se demostraron los elementos de la responsabilidad, en especial, el nexo de causalidad entre el actuar de la Clínica la Estancia y el daño sufrido por el señor Oscar Iván, no es posible que el despacho acceda a las pretensiones de la demanda, sino que por el contrario las desestime y profiera un fallo absolutorio para la Clínica la Estancia y mi representada, Allianz Seguros S.A.

CAPÍTULO III

FRENTE A LO PROBADO EN EL PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA

I. EN EL PROCESO SE DEMOSTRÓ QUE LA MUERTE DEL SEÑOR OSCAR IVÁN ESPINOSA ORDOÑEZ NO OCURRIÓ POR UNA MALA PRAXIS DE LA CLÍNICA LA ESTANCIA

Es menester indicar al despacho que, en el transcurso del debate probatorio quedó acreditado que la infortunada muerte del señor Oscar Iván Espinosa Ordoñez fue ocasionada por una crisis tirotóxica o tormenta tiroidea, la cual, no pudo ser controlada pese a todos los procedimientos y tratamiento médicos que realizó la Clínica la Estancia, debido a que la patología de base del señor Oscar Iván, el hipertiroidismo, ya estaba en una fase crónica – aguda, la cual se desarrolló varias semanas atrás, por lo que, en el momento que el paciente llega a la Clínica la Estancia sus mecanismos compensatorios ya estaban colapsados, imposibilitando así una respuesta positiva de evolución y desencadenando su muerte.

En primer lugar, el señor Oscar Iván ingresó a la Clínica la Estancia con un diagnóstico inicial de INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA, tal como consta en la historia clínica:

<p>ANÁLISIS enfermo en la 3 decada de la vida en el escenario de una icc de novo requiere valroaicon y manejo por medicina interna</p> <p>PLAN Y MANEJO furosemida ev tramadol ss ch cr po gosc glicemia electrolitos proteinas totales albumina rx de torax ekg interconsulta a medicina interna explico el caso atentos a la evolucion</p> <p>Evolución realizada por: DILMER ILICH ORDOÑEZ MARTINEZ-Fecha: 30/08/16 01:20:30</p>
<p>DIAGNÓSTICO I500 INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA Tipo PRINCIPAL</p>

Frente al diagnóstico inicial, es menester indicar que la insuficiencia cardiaca congestiva “es una afección en la cual el corazón ya no puede bombear sangre rica en oxígeno al resto del cuerpo de

forma eficiente. Esto provoca que se presenten síntomas en todo el cuerpo. **Los síntomas de la insuficiencia cardíaca con frecuencia empiezan de manera lenta. Al principio, pueden solo ocurrir cuando usted está muy activo. Con el tiempo, puede notar problemas respiratorios y otros síntomas incluso cuando está descansando. Los síntomas también pueden empezar de manera repentina después que el corazón se ha dañado a consecuencia de un ataque cardíaco u otro problema.**

Los síntomas comunes son:

- Tos
- Fatiga, debilidad, desmayos
- Pérdida de apetito (inapetencia)
- Necesidad de orinar en la noche
- Pulso irregular o rápido, o una sensación de percibir los latidos cardíacos (palpitaciones)
- Dificultad para respirar cuando está activo o después de acostarse
- Hígado o abdomen inflamado (agrandado)
- **Hinchazón de pies y tobillos**
- Despertarse después de un par de horas debido a la dificultad para respirar
- Aumento de peso

(...)

Otras enfermedades que pueden causar o contribuir a la insuficiencia cardíaca son:

- Amiloidosis
- Enfisema
- **Hipertiroidismo**
- Sarcoidosis
- Anemia grave
- Demasiado hierro en el cuerpo (generalmente debido a hemocromatosis hereditaria)
- Hipotiroidismo".

(Negrilla y subrayado fuera del texto). ¹

En este sentido, es de resaltar que el señor Oscar Iván tenía una patología de base denominada hipertiroidismo, la cual, guarda una relación directa con la sintomatología de la insuficiencia cardíaca congestiva que presentaba al momento de la consulta. Lo anterior, fue confirmado por el doctor Dilmer Ilich Ordoñez Martínez en su declaración del 23 de agosto de 2023:

Minuto: 39:40

Juez: ¿Cuál fue el motivo de consulta?

Doctor: Es un paciente de 23 años, él ingresa a la clínica refiriendo disnea, que es dificultad para respirar, edema en miembros inferiores, dolor en piernas, ese cuadro al parecer ya venía alargado de días, inclusive de semanas, pero que se agudizó y ya había consultado en un nivel 1, donde le habían documentado un hipertiroidismo, pero el paciente no estaba recibiendo medicación para la patología que le habían diagnosticado y llegó en ese momento refiriendo

¹ <https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000158.htm>

dificultad para respirar, pero sin llegar a desaturar, es decir los niveles de oxígeno eran normales en el momento del ingreso. Sí llegó con una frecuencia cardíaca elevada, por eso desde el ingreso que es más o menos a la 1:20 a.m. de ese día, desde el ingreso se solicita el concurso de medicina interna para que nos colaboraran con el paciente para que lo valoraran porque sí se veía que el paciente podía estar crítico.

Se le toman unos paraclínicos iniciales, hemograma, azoados, electrolitos, PCR, rayos X de tórax, electrocardiograma, donde se evidencia que sí el paciente estaba crítico, más o menos una hora después esos exámenes salieron y se evidencia que el paciente sí estaba crítico. En ese momento, se le pasa inmediatamente al área de emergencia, pues por la condición del paciente. En el área de emergencia pues ya inicia el concurso del médico especialista en medicina interna, que ya continua el manejo, a parte del que yo le realicé, porque en el momento que lo recibí no tenía paraclínicos, sino unos diagnósticos de trabajo, entonces cuando ya salen los exámenes, viendo la criticidad del paciente entonces, ya continua el internista el manejo.

Frente al antecedente del hipertiroidismo, el cual fue consignado en la historia clínica, el doctor Dilmer Ilich Ordoñez Martínez, quien fue el médico general que realizó el diagnóstico inicial afirmó en audiencia:

Minuto 44:05

Apoderada: *Doctor, usted decía que el paciente le refirió que tenía hipertiroidismo, esa patología debe ser tratada en el momento que se le diagnostica o no había ningún inconveniente si el paciente no recibía tratamiento*

Doctor: *Esa patología debe tratarse inmediatamente se diagnostica para evitar que pase a mayores consecuencias o que se agrave el paciente.*

Apoderada: *¿Cuáles serían las consecuencias de un paciente que no es tratado?*

Doctor: *Es que el hipertiroidismo es la función de la tiroidea, de la tiroides, es una hiperfuncionabilidad, es decir, hay mucha hormona tiroidea circulando, entonces eso produce que el paciente esté delgado, taquicárdico, que tenga exoftalmos, ojos salidos, y si no se trata puede desencadenar una crisis de tirotoxicosis o una tormenta tiroidea que es lo más grave que puede pasar y que fue lo que pasó en este caso.*

Apoderada: *Doctor usted nos podría explicar en términos que no sean tan médicos lo que le sucedió al señor.*

Doctor: *Sí pues más o menos es que al paciente le habían diagnosticado su hipertiroidismo, el paciente no recibió el manejo, y entonces ya llegó en condiciones críticas, con compromiso cardíaco, porque en ese momento concursó con una falla cardíaca congestiva, que fuera aparición de Novo, y con un corazón grande, edema de miembros inferiores, entonces ya tenía daño de órganos, daños estructurales en órganos, entonces eso más o menos lo que le pasó al paciente.*

En este orden de ideas, es claro que el señor Oscar Iván llegó a la Clínica la Estancia en una condición crítica, con un cuadro de evolución de varias semanas, que terminó por afectar sus órganos vitales, los cuales colapsaron y causaron su fallecimiento. La anterior condición del paciente fue confirmada por el doctor Sergio Andrés Fortoul Cajas, especialista en medicina interna:

Minuto: 1:14:12

Juez: *¿Cuál es la razón por la cual usted atendió al paciente?*

Doctor: *Pues el paciente Oscar Iván ingresó por un estado de descompensación aguda de hipertiroidismo, lo que nosotros conocemos como una crisis tirotóxica o tormenta tiroidea también se conoce.*

(...)

Juez: *En esa valoración que usted hace del paciente usted cómo lo ve, ¿cuál es su análisis médico?*

Doctor: *La condición del paciente cuando fui inter-consultado fue una situación crítica, un*

paciente críticamente enfermo, con una taquicardia severa, con una frecuencia cardiaca muy alta, y con signos de descompensación de una falla cardiaca aguda.

Juez: Y qué se hizo al respecto, ¿cuáles fueron las atenciones?

Doctor: Cuando se atendió inicialmente en la sala de emergencias, pues se hizo la monitoria de los signos vitales se inició un medicamento que se llama AMIODARONA que es para revertir la taquicardia, se pusieron otros medicamentos (...), se pusieron medicamento para controlar la patología que PROPRANOLOL, HIDROCORTISONA, METIMAZOL, que son el manejo estándar para esa condición aguda.

Juez: ¿Y cuál fue la respuesta del paciente a esa atención?

Doctor: La respuesta fue desfavorable, en horas el paciente se descompensó, llegó a un estado de insuficiencia respiratoria, a un colapso hemodinámico, y por eso hubo necesidad de hacer maniobras de soporte vital, intubación y posteriormente entró en paro, se hizo reanimación dentro de unos 50 minutos, se logró en dos o tres ocasiones que el volviera a un estado de circulación espontánea, pero nunca logró la estabilidad hemodinámica, y posteriormente falleció.

Juez: ¿Doctor usted por qué cree que él se descompensó de esa manera tan rápida?

Doctor: Porque él no estuvo tratado de manera oportuna con su enfermedad de base, el venía presentado esos síntomas desde varias semanas o incluso un par de meses, no recibió un manejo oportuno de manera ambulatoria, no fue estudiado de manera pertinente (...).

(...)

Minuto 1:18:54

Apoderada: Doctor de acuerdo con lo que usted valora y de acuerdo con lo referido por el paciente ¿es claro el diagnóstico?

Doctor: Sí

Apoderada: ¿Qué diagnóstico tenía el paciente?

Doctor: Un hipertiroidismo y una crisis tirotóxica,

Apoderada: ¿Qué es una crisis tirotóxica doctor?

Doctor: Es la manifestación más aguda y severa del hipertiroidismo. El hipertiroidismo consiste en que hay un exceso de la hormona tiroidea, la tiroxina, que es producida por la glándula tiroidea, y se da por diferentes causas, para la enfermedad de él, muy probablemente ha sido una enfermedad de Graves Basedow (...), que genera una alta carga de la hormona. Entonces llega un punto que esa sobre carga hormonal impacta sobre todo el cuerpo y lo principal que afecta es la parte circulatoria, generando taquicardias, alteración de la presión arterial, también altera la parte respiratoria, con menos severidad afecta la parte digestiva y neurológica. Entonces con esa afectación combinada de todos los órganos es que el paciente entra en colapso, como lo que pasó con este paciente.

Apoderada: (...) ¿La evolución que tiene el paciente es no más referida de ese día, es decir, ese día a él le pasó todo esto o tiene vieja data?

Doctor: No, esta enfermedad tiene dos componentes, el componente crónico que es el que venía hace varias semanas, que es donde se ve aumentada la hormona que empieza a generar esos cambios sobre el corazón, sobre la respiración y sobre todo lo demás, con un paciente joven ese corazón tiene una reserva funcional que le permite adaptarse a ese tipo de estrés, pero si el estrés es sostenido esa reserva se agota, y ya los mecanismos compensatorios colapsan, cuando colapsa el régimen compensatorio después de varias semanas de estar en estrés sostenido, empieza ya la agudización de su condición y la falla cardiaca aguda, y la taquicardiomiopatía, que es una enfermedad del corazón en la cual el anda tan rápido que el musculo no es capaz de sostener la (...) y se debilita y entra en falla. **Entonces él venía con un componente crónico de su enfermedad, que se agudizó probablemente unos días antes de la atención y el refiere, que hace 3 o 4 días ya estaba con disnea, no podía respirar en reposo, todos esos son los signos de la agudización de la falla, el cuadro clínico del paciente no empezó el 30 de agosto, son varios días antes la falla aguda, y varias semanas antes la parte crónica.**

Apoderada: (...) ¿Doctor el paciente le refirió si ya había recibido manejo?

Doctor: (...) No había tratamiento específico, por lo menos no fue lo que él me informó.

Apoderada: Cuando esta patología no se trata, ¿cuál es la probabilidad de tener este desenlace?

Doctor: Totalmente va al piso la mayoría de enfermedades crónicas, aún con tratamiento este tipo de enfermedades pueden estar alrededor del 30% cuando entran en condición aguda, lo importante es que esta es una enfermedad que suele responder fácilmente a los tratamientos cuando los instauran tempranamente, una dosis baja de un PROPRANOLOL o METIMAZOL en las primeras semanas cuando el paciente está empezando a perder peso, hubiera podido evitar que llegara a la descompensación aguda y severa de la falla cardiaca que hizo. Y una vez entrado en la crisis tirotóxica aguda, sí la mortalidad se aumenta muchísimo.

En virtud de lo anterior, es claro que el señor Oscar Iván venía con una patología de base

denominada hipertiroidismo, que se agudizó en las últimas semanas y días, que la enfermedad no fue tratada como se debía, y que a pesar de todos los procedimientos médicos realizados en la Clínica la Estancia, los cuales quedaron consignados en la historia clínica, no se logró estabilizar al señor Oscar y su muerte termina siendo imposible de evitar.

En relación con los procedimientos médicos, se evidencia en la historia clínica que el señor Oscar Iván ingresa el 30 de agosto de 2016 a la 1:02:29 de la mañana refiriendo “fatiga e hinchazón en los pies”:

SEDE DE ATENCIÓN: 001 CLINICA LA ESTANCIA		Edad :23 AÑOS	
FOLIO	2	FECHA	30/08/2016 01:02:29
TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS		
TRIAGE (MOTIVO DE CONSULTA)			
EDEMA DE MIEMBROS INFERIORES SIN OTRA SINTOMATOLOGIA -			
OBSERVACIONES			
MOTIVO DE CONSULTA*FATIGA E HINCHAZON EN PIES*			
OBSERVACIONES:			
INGRESA PACIENTE DE 23 AÑOS DE EDAD, CONCIENTE ORIENTADO EN TIEMPO LUGAR Y PERSONA EN COMPAÑIA DEL FLIAR			
PACIENTE QUIEN CONSULTA POR FATIGA Y EDEMA EN MIEMBROS INFERIORES DE 6 HORAS DE EVOLUCION,			
7J.0 *HOSVITAL*			
			Usuario: 76028536

Así mismo, a la 1:20:30 de la mañana, el doctor Dilmer Ilich Ordoñez Martínez lo valora, lo diagnostica inicialmente como “insuficiencia cardiaca congestiva” solicita la práctica de paraclínicos y aplicación de medicamentos:

ANÁLISIS					
enfermo en la 3 decada de la vida en el escenario de una icc de novo requiere valroaicon y manejo por medicina interna					
PLAN Y MANEJO					
furosemida ev					
tramadol					
ss ch or po gosc glicemia electrolitos					
proteinas totales					
albumina					
rx de torax					
ekg					
interconsulta a medicina interna					
explico el caso					
atentos a la evolucion					
Evolucion realizada por: DILMER ILICH ORDOÑEZ MARTINEZ-Fecha: 30/08/16 01:20:30					
DIAGNÓSTICO	I500	INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA	Tipo PRINCIPAL		
FORMULA MÉDICA					
Cantidad	Dosis	Descripción	Vía	Frecuencia	Acción
1,00	0,50 AMPOLLAS	FUROSEMIDA SOL INY 20 MG/2 ML 20 Mg	INTRAVENOSO	12 Horas	NUEVO
3,00	1,00 AMPOLLAS	TRAMADOL CLORHIDRATO SOLUCION INYECTABL 50 MG/ML/1 ML 50 MG	INTRAVENOSO	8 Horas	NUEVO
lento diluido					
3,00	3,00 LITROS	OXIGENO POR CANULA NASAL X LITRO CANULA NASAL LITROS	NASAL	Inf. Continu	NUEVO

Luego, a las 2:20:14 el doctor Dilmer tiene el reporte de algunos exámenes y con ello determina que lo mejor es remitir al paciente al área de emergencia:

SEDE DE ATENCIÓN: 001 CLINICA LA ESTANCIA		Edad :23 AÑOS	
FOLIO	8	FECHA	30/08/2016 02:20:14
TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS		
EVOLUCIÓN MÉDICO			
reported e ayudas diagnosticas			
gases arterirales			
pH 7.5			
lactato 2.3			
pafi 255			
hco3 23			
ekg co probable fa de rta rapida crecimiento d ecavidades izquierdas			
plan monitorizacion en emergencia			
explicoe l caso al padre			
quedamos atentos a la evolucion			
Evolucion realizada por: DILMER ILICH ORDOÑEZ MARTINEZ-Fecha: 30/08/16 02:20:59			
			
DILMER ILICH ORDOÑEZ MARTINEZ Reg. 76333123/196797 MEDICINA GENERAL			

El mismo día, a las 2:37:39, es decir, 17 minutos después, lo recibe el doctor Sergio Andrés Fortoul Cajas, especialista en medicina interna, quien con los paraclínicos establece nuevos diagnósticos e inicia el correspondiente manejo de la patología:

Ahora consulta por presentar edemas de miembros inferiores de tres días de evolución asociado a palpitations, dolor torácico y disnea de pequeños esfuerzos que progresó a ortopnea.
 Al examen físico: regulares condiciones generales, taquicárdico, taquipnéico. FC: 165 FR: 40 TA: 131/79 TAM: 102 Mucosas húmedas, pálidas. Llenado yugular aumentado. Bocio difuso. Corazón: Taquicárdico con ritmo de galope por S3, sin soplos. Pulmones: hipoventilación en ambas bases, estertores finos bilaterales. Abdomen: Ascitis a tensión. No se palpan visceromegalias. Extremidades: Edema Grado III de miembros inferiores. SNC: Alerta, orientado, colaborador aunque un poco agitado. Sin focalización motora. Glucometría: 100.
 ECG: Ausencia de onda P con RR regular, complejos QRS estrechos, extrasistolia ventricular ocasional. Sin signos de isquemia o alteraciones de la conducción.
 Gases arteriales: Alcalosis respiratoria, sin alteración de la oxigenación. Hiperlactatemia
 pH: 7.51 pCO2: 24.5 pO2: 81.6 PaFIO2: 255 HCO3: 23.1 BE: -2.7 Lac: 2.3
 Diagnósticos:
 1. Insuficiencia cardíaca congestiva aguda Stevenson B secundaria a probable taquicardiomiopatía relacionada con taquicarritmia.
 2. Fibrilación auricular de respuesta ventricular rápida
 3. Crisis tirotóxica
 4. Enfermedad de Graves Basedow?
 Conducta: Se inicia Amiodarona IV para control rápido de la respuesta ventricular, se inicia Metimazol y Propranolol, Furosemida e Hidrocortisona IV. Según evolución se considerará uso de Dígoxina IV para control de FC y Lugol en el contexto de su crisis tirotóxica pero teniendo en cuenta que una opción terapéutica va a ser la ablación con yodo. Se solicita Ecocardiograma TT y valoración por Cardiología. Manejo en UCI.
Evolución realizada por: SERGIO ANDRES FORTOUL CAJAS-Fecha: 30/08/16 02:37:46

Posteriormente, a las 4:13:41 de la mañana, es decir aproximadamente 3 horas después de su ingreso, el señor Oscar Iván presenta un episodio de apnea, con hipoxemia severa e inminencia a paro, por lo que se realiza intubación orotraqueal:

SEDE DE ATENCIÓN: 001		CLINICA LA ESTANCIA		Edad :23 AÑOS	
FOLIO	19	FECHA	30/08/2016 04:13:41	TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS
EVOLUCIÓN MÉDICO					
Paciente quien presenta episodio de apnea, con hipoxemia severa e inminencia de paro, revierte a ritmo sinusal, requiere intubación orotraqueal, se trata de un paciente crítico, requiere unidad de cuidados intensivos urgente.					
Paraclínicos: Glicemia 98.8 , creatinina 0.32 , Bun 8.0, proteínas totales 7.1, albumina 2.99 . Pendiente resto de paraclínicos.					
Evolución realizada por: SERGIO ANDRES FORTOUL CAJAS-Fecha: 30/08/16 04:13:53					
FORMULA MÉDICA					
Cantidad	Dosis	Descripción	Via	Frecuencia	Acción
2,00	1,00 AMPOLLAS	AMIODARONA CLORHIDRATO SOL INY 150 MG/3 ML 150MG/3ML	INTRAVENOSO	5 Minutos	SUSPENDIDO
3,00	3,00 AMPOLLAS	FENTANILO CITRATO EQ. A FENTANILO SOLUCION INYECTABLE 0.5 MG/10 ML 0.5MG/10ML	INTRAVENOSO	Inf. Continuo	NUEVO
APLICAR 4 CC DE LA AMPOLLA Y LUEGO 2 AMP EN 100 CC DE SSN PARA PASAR A 3 CC					
14,00	14,00 AMPOLLAS	MIDAZOLAM SOLUCION INYECTABLE 5 MG/5 ML 5 MG	INTRAVENOSO	Inf. Continuo	NUEVO
APLICAR 8 CC EN BOLO LUEGO 12 AMPOLLAS EN BURETROL PARA PASAR A 3 CC HORA					
3,00	3,00 LITROS	OXIGENO POR CANULA NASAL X LITRO CANULA NASAL LITROS	NASAL	Inf. Continuo	SUSPENDIDO
15,00	15,00 LITROS	OXIGENO POR VENTILACIÓN MECÁNICA X LITRO VENTILACIÓN MECÁNICA LITROS	TUBO OROTRAQ	Inf. Continuo	NUEVO

Sin embargo, a pesar de los procedimientos médicos realizados para estabilizar al señor Oscar Iván, a las 5:17:02 el paciente desarrolló un paro cardiorrespiratorio, se realizaron las maniobras de reanimación por 50 minutos aproximadamente, pero el señor Oscar Iván no respondió de forma favorable y lamentablemente muere por una falla cardíaca aguda, choque cardiogénico, insuficiencia respiratoria relacionada con crisis tirotóxica y taquicardiomiopatía:

SEDE DE ATENCIÓN: 001		CLINICA LA ESTANCIA		Edad :23 AÑOS	
FOLIO	23	FECHA	30/08/2016 05:17:02	TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS
EVOLUCIÓN MÉDICO					
Pacietne con crisis tirotóxica, desarrolló insuficiencia respiratoria y desaturación de oxígeno con signos de hipoperfusión tisular y bradicardia por lo que se realizó intubación orotraqueal con lo que					
7J.0 *HOSVITAL*					
					Usuario: 76028536

recuperó momentáneamente su frecuencia cardíaca y esfuerzo respiratorio, posteriormente desarrolla paro cardiorrespiratorio en ritmo de asistolia y se iniciaron maniobras de reanimación cardiocerebropulmonar avanzadas con retorno a circulación espontánea al cabo de 3 minutos, se insertó catéter venoso central por vía subclavia derecha en primer intento y se inició soporte vasopresor con noradrenalina, bicarbonato de sodio y gluconato de calcio por documentarse en gases venosos aciedemia metabólica severa, hiperlactatemia e hiperkalemia. Se intentó inserción de línea arterial para monitoría invasiva pero presentó en el transcurso de la atención tres paros cardíacos y episodios de bradicardia sinusal, asistidos todos durante aproximadamente 50 minutos con uso de adrenalina y atropina respectivamente, al final presenta sangrado por vía aérea y ritmo de asistolia con midriasis pupilar y ausencia de reflejos de tallo y de esfuerzo respiratorio por lo que se suspenden maniobras de reanimación y se declara fallecimiento. Se establece como causa del fallecimiento falla cardíaca aguda, choque cardiogénico, insuficiencia respiratoria relacionada con crisis tirotóxica y taquicardiomiopatía. Durante todo el proceso de atención se suministró información correspondiente a su acudiente (padre).

Evolución realizada por: SERGIO ANDRES FORTOUL CAJAS-Fecha: 30/08/16 05:17:05

Así las cosas, es claro que las atenciones, procedimientos, medicamentos que suministró la Clínica la Estancia fueron oportunos y adecuados de acuerdo con la praxis médica, sin embargo, debido al avanzado grado de la enfermedad que tenía el señor Oscar Iván y con el cual llegó a la Clínica la Estancia, no fue posible evitar su muerte.

Aunado a ello, es de resaltar que en el transcurso del debate probatorio se demostró que existió otro factor que influyó significativamente en el estado de salud del paciente, dado que se evidenció en la historia clínica que el paciente refirió que tomaba un medicamento para controlar su patología de hipertiroidismo, el cual se denominaba “LEVOTIROXINA²”:

SEDE DE ATENCIÓN:	001	CLINICA LA ESTANCIA	Edad :	23 AÑOS	
FOLIO	3	FECHA	30/08/2016 01:20:30	TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS
MOTIVO DE CONSULTA					
dolor en pies					
ENFERMEDAD ACTUAL					
cuadro de 8 horas de tos con expectoración dolor en piernas y edema disnea antecedented ehipertiroidismo					
en manejo con levotiroxina					
mo ap no alergias					
REVISIÓN X SISTEMAS					
CABEZA Y ORAL: lo referiod en lae a					
EXAMEN FÍSICO					
CABEZA Y ORAL: regulares condiciones					
taquicardico					
cuello con ingurgitacion yugular					
corazon arritmico					
mv claro					
abodmen onda ascitica positiva					
no reaccion pertoneal					
g/lu miccion espontanea					
snc ecg 15/15					
extremidades edema g III que deja fovea					

Al respecto, tanto el doctor Dilmer Ilich Ordoñez Martínez como el doctor Sergio Andrés Fortoul Cajás, concordaron que el medicamento no era el indicado para tratar una patología como el hipertiroidismo, ya que precisamente ese medicamento es el recetado para los casos de hipotiroidismo, es decir, los que tienen una ausencia anormal de la hormona de la tiroides, y el caso del señor Oscar Iván era el contrario, pues él presentaba un exceso anormal de la hormona. Así lo explicaron los doctores:

Testimonio del doctor Dilmer Ilich Ordoñez Martínez
Minuto 57:43

Apoderada: *Usted explicó claramente al despacho y de acuerdo con la nota de la historia clínica de la 1:20, dice que paciente refiere cuadro de 8 horas de tos, con expectoración, dolor en piernas y edema, disnea, antecedentes de hipertiroidismo con manejo de levotiroxina ¿usted por qué coloca este medicamento?, ¿quién le refirió este medicamento?*

Doctor: *El paciente*

Apoderado: *Doctor ese medicamento ¿para qué es?*

² La levotiroxina se utiliza para tratar el hipotiroidismo (una afección donde la glándula tiroidea no produce suficiente hormona de la tiroides). También se usa con cirugía y terapia de yodo radioactivo para tratar el cáncer de tiroides. La levotiroxina pertenece a una clase de medicamentos llamados hormonas. Su acción consiste en sustituir la hormona tiroidea que normalmente produce el cuerpo. <https://medlineplus.gov/spanish/druginfo/meds/a682461-es.html>

Doctor: Para el hipotiroidismo

Apoderada: ¿Qué diferencia hay entre el hipotiroidismo y el hipertiroidismo?

Doctor: El hipotiroidismo es la ausencia o disminución de los niveles de la hormona de la tiroidea, entonces el paciente hipotiroideo es un paciente obeso, que puede estar más bradicárdico, tiene su metabolismo más lento, en cambio el hipertiroidismo en lo contrario, lo que les digo del paciente delgado, con exoftalmos, con taquicardia.

Apoderada: ¿Qué implica que un paciente con hipertiroidismo toma levotiroxina?

Doctor: Pues que ese no es el manejo debido porque es un manejo para una enfermedad muy diferente que es el hipotiroidismo, entonces obviamente le va a causar más daño al paciente que bienestar.

Testimonio del doctor Sergio Andrés Fortoul Cajas

Minuto 1:30:24

Apoderada: Doctor, al médico general le refiere el paciente que está tomando levotiroxina, ¿este medicamento es para el hipertiroidismo?

Doctor: No, todo lo contrario, ese medicamento es el opuesto para el hipertiroidismo, ese medicamento es para el hipotiroidismo.

Minuto 1:42:15

Juez: Frente al medicamento ¿Por qué es malo qué causa en ese tipo de pacientes?

Doctor: Porque la levotiroxina es la forma sintética de la tiroxina, la tiroxina es la hormona que produce la tiroidea, y el hipertiroidismo consiste en el exceso de esa hormona, entonces aparte del exceso de esa hormona que está produciendo el paciente enfermo, se le estaría suministrando una carga adicional de la misma hormona en la forma sintética, entonces sería como apagar el fuego con gasolina.

(Sub

Por lo anterior, está demostrado que la patología del señor Oscar Iván no tuvo el tratamiento que debía, toda vez que estaba tomando un medicamento que aumentó su condición y seguramente aceleró los efectos adversos de tener una enfermedad como el hipertiroidismo. Aunado a ello, está acreditado que la muerte del paciente fue ocasionada por una crisis tirotóxica³, derivada del mal cuidado de su enfermedad de base, y NO de una mala praxis medica tal como afirmó la parte actora en la demanda.

Al respecto, debe advertirse que la parte demandante en el transcurso del proceso no cumplió con su carga probatoria de demostrar que la muerte del señor Oscar Iván fue consecuencia de una falla médica imputable a la Clínica la Estancia, debido a que no aportó ningún testimonio técnico o dictamen pericial que permitiera acreditar sus afirmaciones. Frente a ello, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que:

Según la posición jurisprudencial que ha manejado la Corporación, los casos de falla médica son revisados actualmente bajo el régimen de la falla probada del servicio, en el cual no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda. Una vez acreditado el daño antijurídico, es necesario verificar que el mismo es imputable a la entidad demandada, ya que no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia e imputabilidad del mismo, toda vez que se hace necesario que ello se encuentre soportado en el expediente.⁴

(Subrayado fuera del texto).

³ La tormenta tiroidea o crisis tirotóxica (CT) se define como una manifestación extrema de hipertiroidismo que, aunque poco frecuente, conlleva un riesgo vital. Aparece en un 1–2 % de los casos de hipertiroidismo y su mortalidad se estima entre el 20–30 %. Puede estar producida por un incremento súbito de las hormonas tiroideas circulantes o por incremento de su biodisponibilidad celular. <https://www.elsevier.es/es-revista-gaceta-medica-bilbao-316-articulo-crisis-tirotoxica-tormenta-tiroidea-a-S0304485810700184>

⁴ Sentencia del 20 de octubre de 2014. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz. Radicación No. 25000-23-26-000-2001-01792-01(30166).

Es necesario afirmar que, en los procesos de responsabilidad médica, si bien la parte actora tiene libertad probatoria, los dictámenes periciales cobran un mayor valor dado que se está debatiendo el actuar técnico de un profesional, por lo tanto, es indispensable contar con un experto en la materia para pretender atribuir la responsabilidad del daño a la entidad demandada, sin embargo, en el presente proceso la parte demandante no cumplió con dicha carga probatoria, pues no aportó ningún dictamen pericial que permitiera probar que i) hubo una falla en el servicio, ii) que la misma generó el daño y iii) que es imputable a la entidad demandada. En este sentido, dado que no se encuentran demostrados los elementos de la responsabilidad, y que en todo caso está acreditado que las actuaciones de la Clínica la Estancia se ajustaron a la *lex artis*, es imperativo que el despacho absuelva de toda responsabilidad a la entidad demandada.

II. LA PARTE DEMANDANTE NO DEMOSTRÓ QUE EL SEÑOR OSCAR IVÁN ESPINOSA ORDOÑEZ HAYA TENIDO UNA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD COMO CONSECUENCIA DE UNA MALA PRAXIS DE LA CLÍNICA LA ESTANCIA

Ahora bien, frente a la presunta pérdida de oportunidad del paciente Oscar Iván, la parte demandante asevera, sin sustento probatorio alguno, que el paciente no pudo acceder a los servicios de salud de manera inmediata, dado que, en principio el paciente se dirigió a la Clínica la Estancia pero luego fue remitido al Hospital Universitario San José de Popayán en razón a que esa era la IPS que debía prestar el servicio de acuerdo con su valoración de triage V, pero luego que es valorado en el Hospital, el cual también lo clasifican con un triage V, el Hospital lo dirige nuevamente en la Clínica la Estancia donde finalmente ingresa y es atendido. Según el criterio de la parte actora, el tiempo invertido en los traslados, impidió que el señor Oscar Iván tuviera una atención más rápida y pudiera acceder a un tratamiento oportuno que impediría en alguna medida su deceso.

En primer lugar, es necesario indicar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha referido lo siguiente sobre la pérdida de oportunidad:

27. La pérdida de oportunidad es una noción que fue utilizada por la jurisprudencia, en un primer momento, para reducir el monto del perjuicio cuando se constata que lo que se le afectó a la víctima fue simplemente la expectativa de obtener determinado ingreso o beneficio. Con base en ese criterio se estimó, por ejemplo, que cuando a un contratista del Estado, en la mitad de la ejecución del contrato, se le decretaba ilegalmente la caducidad y era inhabilitado para celebrar contratos estatales durante cinco años, podía reclamar dos tipos de indemnización: (i) la correspondiente a la utilidad que dejó de percibir por la no ejecución de todo el contrato; y (ii) la correspondiente a la pérdida de oportunidad de celebrar otros contratos con el Estado durante el lapso de la inhabilitación, que también le habrían reportado utilidades. La pérdida de oportunidad correspondiente al segundo daño se determina como un porcentaje de la utilidad de los contratos que el demandante habría podido celebrar porque frente a ellos solo habría tenido una expectativa. Pero, lo que es importante destacar es que la condena por este perjuicio solo procede cuando está demostrada una conducta ilícita del demandado y lo que resulta incierto es si el daño que se reclama (no obtención de la utilidad por la celebración de otros contratos) puede, en realidad, atribuirse a dicha conducta y en qué proporción.

28.- En materia médica se ha acudido al mismo criterio en casos en los que, de una parte, está

probada la gravedad de las lesiones del paciente, la naturaleza o el estado de avance de su enfermedad, o está acreditado que por el tipo de intervención a la que debía someterse, las posibilidades de que pudiera sobrevivir o recuperarse eran mínimas y, de otra parte, también está acreditado que en la atención del paciente se incurrió en una negligencia médica. Si está probado que la negligencia no fue la causante del resultado final por las condiciones en que se encontraba el paciente, pero que la negligencia médica sí contribuyó a causar tal resultado, se estima plausible condenar a la entidad médica a reparar un porcentaje o una parte del daño, porque se considera que la paciente tenía una posibilidad de sobrevivir que fue truncada por la negligencia médica en su atención.

(Subrayado fuera del texto).⁵

Así mismo, el Consejo de Estado ha afirmado que la pérdida de oportunidad debe determinarse, es decir, se debe probar realmente cuál era la probabilidad que existía si la acción u omisión imputable al demandado hubiera ocurrido o no:

32.- La teoría de la pérdida de oportunidad permite entonces considerar que, en eventos en los cuales esté probada la acción o la omisión (falta médica) y la relación de causalidad no esté acreditada en forma absoluta, sino que se ha demostrado técnicamente que de no existir el hecho o la omisión es probable que el paciente no hubiese sufrido el daño o se hubiese sanado, pueda condenarse al demandado, no por la totalidad, sino por una parte del daño. En estos casos la doctrina sugiere que el perito es quien debe determinar cuál era la probabilidad que existía de un resultado exitoso si se hubiese realizado la intervención o el tratamiento que no se hizo; y sugiere que el grado de probabilidad en lo posible sea indicado en el propio dictamen. Y cuando la doctrina se refiere a la pérdida de oportunidad en materia médica como un daño autónomo, no se refiere –de ninguna manera– a un perjuicio adicional para reconocerle a la víctima. La pérdida de oportunidad representa un daño autónomo porque es diferente al daño <> que debe ser reparado cuando se establezca la relación causal entre la falta médica y el daño, que es lo que ocurre en este caso.

Se ha convertido en “autónomo” el perjuicio resultante de la pérdida en materia de responsabilidad hospitalaria. El juez administrativo había rechazado hablar de un daño autónomo o distinto, bajo el pretexto del principio de la reparación integral del perjuicio sufrido, con base en el cual solo condenaba al establecimiento de salud a reparar de manera entera el perjuicio corporal. Por su parte el Juez ordinario ha siempre distinguido teóricamente el perjuicio derivado de la pérdida de la oportunidad del perjuicio corporal global sufrido por el paciente denominado también perjuicio final. De este modo se ha rechazado la lógica de todo o nada porque en realidad lo que se repara no es el daño realizado sobre el cual no existe certeza de que no se habría producido si la falta no se hubiese cometido, sino la pérdida de la posibilidad de evitarlo, que debe existir de forma cierta...

La evaluación de la pérdida de oportunidad consiste en operar un cálculo destinado a cuantificar la importancia de la oportunidad perdida o en otros términos a evaluar la probabilidad ... Para proceder al cálculo de esta fracción del perjuicio corporal global hace falta que el Juez administrativo puede determinar la posibilidad perdida por el paciente de sobrevivir o de sanar. El concurso del experto médico surge de manera esencial para este particular: él es quien puede calcular la tasa de la probabilidad: cuál fue la oportunidad perdida de sobrevivir o de sanarse como consecuencia de la falta médica.⁶

(Subrayado fuera del texto).

⁵ Sentencia del 2 de agosto de 2024. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Martín Bermúdez Muñoz. Radicación No. 08001233300420130035602 (59550).

⁶ Sentencia del 2 de agosto de 2024. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Martín Bermúdez Muñoz. Radicación No. 08001233300420130035602 (59550).

Para el caso de marras, no está probada la falla médica por parte de la Clínica la Estancia, toda vez que el triage realizado al señor Oscar Iván estuvo acorde a las directrices médicas, debido a que el paciente en la valoración de triage del 30 de agosto de 2016 a las 00:07:32 solo refiere dificultad para respirar:

SEDE DE ATENCIÓN: 001	CLINICA LA ESTANCIA	Edad :23 AÑOS
FOLIO 1	FECHA 30/08/2016 00:07:32	TIPO DE ATENCIÓN TRIAGE
TRIAJE (MOTIVO DE CONSULTA) PACIENTE DESEA EVALUACION - OBSERVACIONES MOTIVO DE CONSULTA "CASI NO PUEDO RESPIRAR" OBSERVACIONES: INGRESA PACIENTE DE 23 AÑOS DE EDAD, CONCIENTE ORIENTADO EN TIEMPO LUGAR Y PERSONA EN COMPAÑIA DEL FLIAR . PACIENTE QUIEN CONSULTA POR DIFILCULTAD RESPIRATORIA, Y FATIGA 6 HORAS DIAS CDE EVOLUCION HEMODINAMICAMENTE ESTABLE. ANT PERSONALES : HIPERTIROIDISMO ANT QUIRURGICOS: NIEGA ANT ALERGICOS :NIEGA TEL FAMILIAR: YANEIRA ORDOÑEZ (MADRE) 3218117232 PACIENTE SE DERIVA AL HOSPITAL SAN JOSE POR EPS CLASIFICACIÓN TRIAGE: 5 TRIAGE V DIRECCIONAMIENTO:		
 MARIA ALEJANDRA AGUILAR ERAZO Reg. 1061742248 ENFERMERIA		

De hecho, una vez dirigen al paciente al Hospital Universitario San José de Popayán, en ese mismo lugar, le realizan nuevamente la valoración de triage, la cual arrojó el mismo resultado, clasificación V:

REPORTE DE TRIAGE	
N° Triage:135617	
Fecha del Triage: 30/08/2016 12:41:31 a. m.	
<input checked="" type="checkbox"/> Confirmado <input type="checkbox"/> Paciente Ausente	
Clasificación: PRIORIDAD V - DERIVACION A CONSULTA EXTERNA PROGRAMDA DE SU EPS (AZUL)	
DOCUMENTO: 1061753642	
Datos Paciente: OSCAR IVAN ESPINOSA ORDONES	
Edad: 23 Años	
Centro Atención: 0001 - HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSE DE POPAYAN	
Entidad: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAUCA	Municipio: POPAYAN Departamento: CAUCA
Especialidad: MEDICINA GENERAL	Conducta: Ninguna
SIGNOS VITALES	
TA: 123/62	TAM: Frecuencia Cardiaca: 67 Frecuencia Respiratoria: 20 Temperatura: 36.7
SO2: 97	Estado de Conciencia: Alerta Peso (kg): 0,0000 <input type="checkbox"/> Aliento a Alcohol
<input type="checkbox"/> Remisión	<input type="checkbox"/> Soat <input type="checkbox"/> Reingreso
Motivo Consulta: MOTIVO DE CONSULTA: EDEMA DE MIEMBROS INFERIORES. PACIENTE CON ANTECEDENTE DE HIPERTIROIDISMO INGRESA POR PRESENTAR CUADRO CLICO DE + 1 DIA DE EVOLUCION CONSISTENTE EN EDEMA DE MIEMBROS INFERIORES ASOIADO A SENSACION D E DISNEA SUBJETIVA. SE ENCENTRA ESTABLE. PACIENTE DEBE TIENE CARNET DE SOS SUBCIDIADO SE PREGUNTA EN FACTURACION SETIENE CAPITACION CON CLINICA LA ESTANCIA. SE DERIVA EN COMPAÑIA DE SU MADRE SE ENTREGA SOPORTES DE AFILIACION D E FOSY GATIEMPO DE DURACION: 24 HORASESCALA DE DOLOR: VISUAL /10 APARIENCIA GENERAL: ESTABLE ANTECEDENTES PERSONALES: NIEGA ALERGIA A PENICILINAS, DAPIRONA	
Observaciones:	
Hallazgos Positivos al Examen:	
Recomendaciones:	
<input checked="" type="checkbox"/> Retiro Voluntario Paciente	Fecha y hora: 30/08/2016 1:37
PROFESIONAL QUE REALIZO LA VALORACION	

En ese sentido, el paciente hasta el momento no presentaba ningún síntoma que ameritara una urgencia vital, por lo que su calificación fue nuevamente de V. Ahora bien, en el Hospital San José lo redirigen a la Clínica la Estancia, a la cual ingresa el mismo día 30 de agosto de 2016, a la 01:02:29, es decir, aproximadamente una hora después del primer triage que realizó la Clínica la Estancia, pero ahora, en la segunda valoración refiere un nuevo síntoma que no había sido mencionado y es la hinchazón en los pies:

SEDE DE ATENCIÓN: 001	CLINICA LA ESTANCIA	Edad :23 AÑOS	
FOLIO 2	FECHA 30/08/2016 01:02:29	TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS
TRIAGE (MOTIVO DE CONSULTA) EDEMA DE MIEMBROS INFERIORES SIN OTRA SINTOMATOLOGIA -			
OBSERVACIONES MOTIVO DE CONSULTA *FATIGA E HINCHAZON EN PIES "			
OBSERVACIONES: INGRESA PACIENTE DE 23 AÑOS DE EDAD, CONCIENTE ORIENTADO EN TIEMPO LUGAR Y PERSONA EN COMPAÑIA DEL FLIAR			
PACIENTE QUIEN CONSULTA POR FATIGA Y EDEMA EN MIEMBROS INFERIORES DE 6 HORAS DE EVOLUCION,			
7J.0 *HOSVITAL*			
Usuario: 76028536			

En virtud del nuevo síntoma el paciente obtiene una clasificación de triage III y es atendido por la Clínica la Estancia hasta su infortunado deceso. Ahora, es necesario advertir al despacho que en el debate probatorio no se demostró que el triage realizado por la Clínica era incorrecto y mucho menos se acreditó que si el señor Oscar Iván hubiera sido atendido desde su primera visita a la Clínica, es decir, desde las 00:07:32 a.m. hubiera tenido un porcentaje o un "chance" para mejorarse y no morir.

Las anteriores circunstancias no fueron demostradas en ningún momento por la parte demandante, ni con los testimonios técnicos ni mucho menos con un dictamen pericial, de hecho, contrario a lo pretendido por la parte actora, lo que logró probarse es que el triage fue adecuado de acuerdo con la información suministrada por el paciente, pues también se evidencia que en la primera valoración de triage en la Clínica la Estancia, el señor Oscar Iván omitió lo referente a la hinchazón de los pies, lo cual solo informó en la segunda valoración de triage en la Clínica. Al respecto, el doctor Dilmer Ilich Ordoñez manifestó:

Minuto 1:02:29

Apoderada: (...) inicialmente en el triage realizado a las 12:04 aproximadamente el paciente manifiesta como motivo de consulta que tiene dificultad respiratoria, en el otro triage de la 1:02 manifiesta dificultad respiratoria e hinchazón en los pies. Con estos hallazgos clínicos y síntomas ¿podría pensarse que el paciente estaba en una condición grave?

Doctor: Pues al comienzo es muy difícil para el personal de triage dar ese dictamen con tan pocas pruebas, la taquicardia si era el único signo que estaba alterado, pero la presión arterial estaba normal, estaba saturando normalmente, entonces sí es muy difícil en esa área que es un área de clasificación del paciente que es rápida, pues sin las ayudas diagnósticas que uno ya tiene cuando ve uno con más despacio al paciente.

Apoderada: Doctor un paciente en una valoración de triage que no aporte información adicional sobre sus antecedentes u otros síntomas clínicos ¿permite una adecuada clasificación?

Doctor: Es muy difícil, es muy difícil cuando los pacientes son malos informantes.

Por otro lado, en aras de demostrar que la clasificación de triage fue la correcta, del testimonio del doctor Carlos Eberth Pacichana Agudelo del Hospital U. San José, se evidencia que, a pesar de ser entidades distintas, los profesionales llegaron a la misma conclusión de clasificar al paciente Oscar Iván como un triage V:

Apoderada: *El paciente según estos signos y si usted le realizó algún otro tipo de auscultación ¿en qué triage lo clasificó y por qué?*

Doctor: *Él se clasificó como un triage prioridad 5, o sea era un paciente que, ahí en la clasificación dice que es un paciente que se puede derivar a consultar externa, pero si tu lees, se derivó a la red de apoyo de la aseguradora porque en el momento que se clasificó el paciente se encontraba estable hemodinamicamente, tenía un motivo de consulta que ya llevaba un día de evolución, en el momento no tenía dificultad respiratoria franca, en el examen físico que se realizó en ese momento no se documentó ni se evidenció ningún signo pues que sugiriera que el paciente tuviera una urgencia vital en ese momento (...).*

Así las cosas, en el presente proceso de reparación directa está acreditado que tanto las valoraciones, diagnósticos, procedimientos y suministro de medicamentos fueron brindados de manera oportuna por parte de la Clínica la Estancia, por lo tanto, el despacho no puede atribuir la responsabilidad de la muerte ni mucho menos de la pérdida de oportunidad, dado que no está acreditada ninguna falla médica.

III. SE DEMOSTRÓ EL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DE LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es menester indicar al despacho que en el proceso se demostró que el señor Oscar Iván Espinosa Ordoñez, a pesar de conocer con anterioridad que sufría de hipertiroidismo, no era responsable con su enfermedad, toda vez que no asistía a controles constantes y no estaba recibiendo el tratamiento correcto para su enfermedad, en este sentido, se evidencia que la inobservancia y falta de preocupación del paciente por su propia enfermedad, fue un factor determinante en el desarrollo crónico y agudo de la patología del hipertiroidismo, lo cual, configura claramente la culpa exclusiva de la víctima en la producción del daño.

Al respecto, el Consejo de Estado en su jurisprudencia ha definido que la culpa exclusiva de la víctima como:

La violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder.

*La culpa grave es una de las especies de culpa o descuido, según la distinción establecida en el artículo 63 del C. Civil, también llamada negligencia grave o culpa lata, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Culpa esta que en materia civil equivale al dolo, según las voces de la norma en cita. Valga decir, que **de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.**⁷*

En el caso concreto, está acreditado que el señor Oscar Iván había sido diagnóstico meses atrás con hipertiroidismo, pero no realizaba un control constante de su enfermedad en centros médicos,

⁷ Sentencia del 4 de abril del 2018. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación No. 54001-23-31-000-2010-00466-01 (42222).

dado que ninguno de sus familiares o personas cercanas lo veían asistiendo a controles, incluso su misma madre, la señora Yaneira Ordoñez aceptó que el señor Oscar Iván no asistía con frecuencia al médico, de hecho, ni recordaba con qué frecuencia su hijo iba a la IPS por sus pastas para controlar la tiroides. Adicionalmente, en los testimonios de los doctores se evidenció que el estado en que se encontraba el señor Oscar Iván se venía desarrollando desde hace semanas atrás, dado que presentaba fallas en sus órganos (corazón), lo cual no se origina en horas, sino días y semanas.

Por lo anterior, es necesario que el despacho considere estas circunstancias, en razón a que la conducta del paciente influyó determinadamente en la producción del daño, lo cual, acredita la configuración del eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima.

IV. EN EL IMPROBABLE ESCENARIO DE UNA CONDENA, LA PARTE DEMANDANTE NO ACREDITÓ LOS PERJUICIOS SOLICITADOS EN LA DEMANDA

Es imperativo afirmar que en el proceso no se logró demostrar que la muerte del señor Oscar Iván Espinosa Ordoñez fue causada por una mala praxis o falla en la prestación del servicio médico por parte de la Clínica la Estancia, por ende, no es posible que la entidad ni la compañía aseguradora sean condenadas al pago de ningún tipo de perjuicios, toda vez que no está acreditada la responsabilidad civil extracontractual. No obstante, en el remoto e improbable caso que el despacho considere proferir un fallo condenatorio, es necesario que se tenga en cuenta que los perjuicios solicitados por la parte demandante no fueron acreditados y, por ende, conceder cualquier tipo de indemnización sin sustento probatorio resultaría contrario a derecho, veamos:

- **Daño moral**

La parte demandante solicitó las siguientes sumas de dinero por concepto de daño moral:

- Edivar Orlando Espinosa Ordoñez: 100 SMMLV
- Yaneira Ordoñez Espinosa: 100 SMMLV
- Cristian Esteban Espinosa Ordoñez: 100 SMMLV
- Anyela Vanesa Espinosa Ordoñez: 100 SMMLV
- Leonor Ordoñez Bolaños: 100 SMMLV
- Jesusita Espinosa Muñoz: 100 SMMLV

Al respecto, es necesario manifestar que dicha pretensión no puede derivarse de calificaciones subjetivas realizadas por los mismos demandantes, sino que debe basarse en factores objetivos, como la gravedad de la lesión sufrida, tal como lo ha determinado el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014:

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paternofiliales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%, a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%, a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%, a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%, a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior a 10%.⁸

(Negrilla fuera del texto).

En este sentido, la solicitud de la parte demandante desconoce los límite indemnizatorios para los perjuicios morales, toda vez que las relaciones del segundo grado de consanguinidad, por causa de muerte tiene un límite de 50 SMMLV para los hermanos y abuelos, siendo así, los señores Cristian Esteban Espinosa Ordoñez, Anyela Vanesa Espinosa Ordoñez, Leonor Ordoñez Bolaños y Jesusita Espinosa Muñoz solo podrán pretender dicho monto indemnizatorio, y el despacho en el escenario de una remota condena, solo podrá reconocer el límite de 50 SMMLV.

- **Daño o vulneración de derechos constitucional o convencionalmente protegidos.**

Frente a este perjuicio, la parte actora solicitó el reconocimiento de 300 SMMLV a favor de cada uno de los demandantes “por la ausencia de atención, autorización de tratamientos y procedimientos que conllevaron a su muerte el 30 de agosto de 2016”. Al respecto, es necesario recordar lo que ha establecido el Consejo de Estado en relación con este tipo de daño:

El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características: i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial. ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales. iii) Es un daño autónomo (...) iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva (...). La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos: i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial. ii) La reparación del daño es dispositiva (...) iii) La legitimación de las víctimas del daño (...) iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario (...) v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración (...) vi) Es un daño frente al

⁸ Sentencia del 28 de agosto de 2014. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz. Radicación No. 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172).

cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, (...) sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas. (...) En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.⁹

(Negrilla fuera del texto).

De lo anterior, es necesario precisar que las medidas de reparación por la vulneración de bienes o derechos convencional y constitucionalmente protegidos son principalmente no pecuniarias, sin embargo, el Consejo de Estado excepcionalmente ha aceptado otorgar una indemnización a la víctima directa cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes.

En el caso concreto, se reitera que la parte demandante no demostró la existencia de una falla médica por parte de la Clínica la Estancia, pero, además de ello, no es procedente el reconocimiento de esta indemnización excepcional, en razón a que los argumentos que esboza la parte demandante son propios de los perjuicios inmateriales (daño moral) los cuales ya fueron solicitados en la demanda. Por lo tanto, dichos perjuicios son suficientes para reparar el presunto daño ocasionado y no existe un argumento y/o medio de convicción que acredite la necesidad de una medida excepcional.

- **Lucro cesante**

La parte actora solicitó como lucro cesante el valor de \$100.000.000 pesos m/cte. a favor de los demandantes. Al respecto es necesario recordar que el perjuicio de lucro cesante ha sido entendido como uno de naturaleza material, económico, de contenido pecuniario y que consiste en la afectación de un derecho patrimonial reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir a causa del daño padecido.

Por lo anterior, para que sea posible el reconocimiento del perjuicio de naturaleza económica, es necesario que se acredite su existencia cierta, actual o futura mediante elementos de convicción que permitan determinar el valor dejado de percibir. Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del "(...) perjuicio que el daño ocasionó (...). Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, "(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios

⁹ Sentencia del 28 de agosto de 2014. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera. M.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Radicación No. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988).

*de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario (...)*¹⁰

(Negrilla fuera del texto)

En igual sentido, la misma corporación afirmó en sentencia del 24 de junio de 2008 lo siguiente:

(...) En cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (...)

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente (...)

Por último están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.¹¹

(Negrilla fuera del texto)

En consecuencia, el lucro cesante no puede constituirse sobre conceptos hipotéticos o simples conjeturas que no están justificadas en posibilidad ciertas y objetivas. De manera que es deber de la parte demandante, tratándose del presente caso, acreditar su dependencia económica con la víctima, demostrar que la víctima desarrollaba una actividad productiva para el momento del daño y el valor que percibía como contribución.

Ahora bien, el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del 10 de julio de 2019, limitó todas las posibles discusiones que se pudieran derivar de este perjuicio y eliminó la presunción de que toda persona en edad productiva devenga al menos un salario mínimo, en cuanto contrariaba con la certeza exigida para conceder dicha indemnización, de manera que, estableció que el lucro cesante solo sería reconocido cuando obren las pruebas suficientes que lo acrediten:

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

¹⁰ Sentencia del 12 de junio de 2018. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2107-2018.

¹¹ Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01.

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.¹²

(Negrilla fuera del texto).

Así las cosas, no es dable reconocer el perjuicio de lucro cesante a ninguno de los demandantes, toda vez que no obra en el expediente un medio de convicción que demuestre i) la dependencia económica de los demandantes con el señor Oscar Iván, ii) que el señor Oscar desarrollaba una actividad económica para la época anterior a su muerte y iii) el valor cierto y real que percibía por concepto de su actividad económica o trabajo. Por lo tanto, al no estar acreditados estos requisitos, no es posible que el despacho reconozca este perjuicio de carácter económico.

- **Daño emergente**

La parte actora solicitó a título de daño emergente la suma de \$50.000.000 pesos m/cte. “por concepto de gastos funerarios y demás gastos”, sin embargo, en el transcurso del proceso no fue allegada ninguna prueba o documento que permitiera acreditar dichos gastos, así mismo, que hubiesen egresado del patrimonio de los demandantes y que se hubieran ocasionado con motivo del supuesto daño que alega la parte demandante. Por lo anterior, no es procedente que el despacho reconozca dicha suma.

¹² Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación No. 73001-23-31-000-2009-00133-01(44572).

CAPÍTULO IV

FRENTE A LO PROBADO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

I. EN EL PROCESO SE DEMOSTRÓ LA FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO No. 021752907/0, No. 021932843/0 Y 022094774/0 AL HABERSE PRESENTADO LA RECLAMACIÓN AL ASEGURADO POR FUERA DE SU PERÍODO DE VIGENCIA

Es preciso advertir al despacho que las Pólizas de Responsabilidad Civil no prestan cobertura temporal para los hechos objeto del litigio, toda vez que la modalidad de cobertura pactada en los contratos de seguros fue *CLAIMS MADE*, lo que implica para efectos de la cobertura, se requiere de la comprobación de dos presupuestos: i) que los hechos ocurran dentro del período de vigencia o de retroactividad de la Póliza y ii) que los hechos sean reclamados por primera vez durante la vigencia de la Póliza.

Al respecto, es necesario recordar que existen diferentes modalidades de cobertura en los contratos de seguro, las más comunes en la actividad aseguraticia son las siguientes: ocurrencia, descubrimiento y reclamación o *claims made*. La primera hace referencia a la cobertura que se brinda cuando el hecho que da lugar al amparo ocurre mientras la póliza está vigente. Bajo la modalidad de descubrimiento se ofrece cobertura cuando el tomador, asegurado o beneficiario conoce el hecho dañoso dentro de la vigencia de la póliza. Por último, se tiene que el seguro pactado bajo la modalidad de reclamación o *claims made* opera, de un lado, si el interesado presentó su reclamación dentro de la vigencia de la póliza y, de otro, si los hechos por los que se reclama ocurrieron dentro del período de vigencia de la póliza o de retroactividad pactado.

Específicamente la modalidad de cobertura por reclamación o *claims made* tiene su fundamento en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997, que introdujo esta nueva figura, cuya finalidad es que la aseguradora indemnice los perjuicios causados a terceros por hechos pretéritos a la vigencia del contrato de seguro, siempre y cuando, la reclamación, al asegurado o a la aseguradora, se realice dentro de dicha vigencia. La respectiva norma establece lo siguiente:

En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.

(Negrilla fuera del texto)

Si bien el artículo 1131 del Código de Comercio estipula que el siniestro se entiende ocurrido “en el

momento de acaecimiento del hecho externo imputable al asegurado”, con la precitada norma se permitió, a través del pacto expreso entre contratantes, que se amparen hechos anteriores a la vigencia del seguro (retroactividad), bajo la condición de que la reclamación se realice dentro de la referida vigencia. Esto no quiere decir que el requerimiento sea requisito para que se configure la responsabilidad, sino que la obligación de pago de la aseguradora se sujeta al reclamo en el curso de la póliza.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido la modalidad *claims made* y su posibilidad de coexistir con las demás disposiciones que se encuentran en el Código de Comercio:

*Entonces, la ocurrencia del suceso perjudicial que consagra el artículo 1131 ejusdem es suficiente para la configuración del siniestro, empero, **si se ha pactado la modalidad de reclamación hecha (claims made), también se exige el reclamo judicial o extrajudicial en el término de vigencia pactado o en el plazo ulterior convenido**, hecho por la víctima al asegurado, o al asegurador en ejercicio de la acción directa, el que demarca la obligación indemnizatoria a cargo de éste, pudiendo involucrar, incluso sucesos pretéritos e ignorados por el asegurado, es decir, ocurridos con anterioridad a la iniciación de la vigencia de la póliza -de existir acuerdo contractual¹³.*

(Negrilla fuera del texto).

En este sentido, con la Ley 389 de 1997 y lo estipulado en materia de contrato de seguros por el Código de Comercio, se configura una doble exigencia a la hora de reclamar por el acaecimiento de un siniestro cuando se ha pactado esta modalidad. La dualidad consiste en: la materialización del siniestro y la reclamación dentro del término específico. Esta característica diverge del sistema tradicional de ocurrencia, en el cual importa que el hecho dañoso se produzca en la vigencia del contrato de seguro más no si el requerimiento por el interesado se realiza cuando la póliza haya expirado. Así las cosas, sobre la modalidad descrita, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil concluyó lo siguiente:

*“Por su parte, las cláusulas «claims made» o «reclamo hecho» constituyen una limitación temporal al cubrimiento, **porque no basta que los sucesos generadores de responsabilidad civil ocurran, sino que también es menester que la reclamación por parte del damnificado se materialice durante la vigencia de la póliza o en el periodo adicional y específico estipulado**, de tal suerte que si esta no se presenta oportunamente, se excluye el referido débito a cargo del asegurador, a pesar de presentarse el hecho dañoso”¹⁴.*

(Negrilla fuera del texto)

Para el caso concreto, en el transcurso del debate probatorio se demostró que la Póliza de Seguro No. 021752907/0 tiene una vigencia del 15/05/2015 hasta el 14/05/2016, con un periodo de retroactividad a partir del 16 de abril de 2010, sin embargo, el hecho o la muerte del señor Oscar Iván ocurrió el 30 de agosto de 2016, es decir, por fuera de la vigencia de la Póliza, y además, la reclamación extrajudicial a la Clínica la Estancia se presentó el 24 de agosto de 2018, por lo que la

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 18 de julio de 2017, MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, radicado 76001-31-03-001-2001-00192-01.

¹⁴ *Ibíd.*

reclamación también está por fuera de la vigencia de la Póliza.

Por otro lado, la Póliza de Seguro No. 021932843/0 tiene una vigencia del 15/05/2016 hasta el 14/05/2017, con un periodo de retroactividad a partir del 16 de abril de 2010, sin embargo, a pesar de que el hecho se presentó dentro de la vigencia de la Póliza, la reclamación al asegurado se realizó por fuera de la vigencia, dado que se presentó el 24 de agosto de 2018, por lo tanto, la Póliza no ofrece cobertura.

Así mismo, la Póliza de Seguro No. 022094774/0 tiene una vigencia del 14/05/2017 hasta el 13/05/2018, con un periodo de retroactividad a partir del 16 de abril de 2010, no obstante, a pesar de que la muerte del señor Oscar Iván ocurrió dentro del periodo de retroactividad, la reclamación extrajudicial al asegurado se hizo por fuera de la vigencia de la Póliza, toda vez que se presentó el 24 de agosto de 2018.

En virtud de lo anterior, está acreditado que las anteriores Pólizas de Seguro no prestan ninguna cobertura temporal para los hechos objeto del litigio, por lo que no es posible exigirle ninguna obligación indemnizatoria a mi procurada.

II. EN EL PROCESO SE PROBÓ QUE LA PÓLIZA DE SEGURO No. 022275342/0 NO PUEDE SER AFECTADA EN VIRTUD DE QUE SE EXCLUYÓ EXPRESAMENTE DICHO RIESGO

En el remoto caso que el despacho considere condenar a mi procurada, la única Póliza que presta cobertura es la No. 022275342/0, sin embargo, no podrá afectarse en cuanto en ella se pactó la exclusión de los siguientes riesgos, los cuales son el objeto del presente litigio y, por ende, impiden la exigibilidad de la obligación indemnizatoria a mi representada, toda vez que no fue incluido como un riesgo asegurado en el contrato de seguro, observemos:

- Inobservancia de disposiciones legales u órdenes de la autoridad, de normas técnicas o de prescripciones médicas o de instrucciones y estipulaciones contractuales.
- Incumplimiento total, parcial o por mora de la obligación principal de convenios y contratos. Responsabilidad civil contractual.
- Errores u omisiones del asegurado en el ejercicio de su actividad profesional. Responsabilidad civil profesional.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha definido las exclusiones como:

Aquellos «hechos o circunstancias que, aun siendo origen del evento dañoso o efecto del mismo, no obligan la responsabilidad del asegurador. Afectan, en su raíz, el derecho del asegurado o beneficiario a la prestación prevista en el contrato de seguro. Tienen carácter impeditivo en la medida en que obstruyen el nacimiento de ese derecho y, por ende, el de la obligación correspondiente»

Así las cosas, es posible que ciertos hechos, conductas o condiciones queden exceptuadas del

amparo brindado por el contrato de seguro, bien porque así lo dispone el ordenamiento jurídico o bien porque las partes, lícitamente, han pactado que aquellos eventos se mantengan por fuera del amparo contratado, exclusiones cuya consecuencia es la precisa delimitación de los riesgos que el asegurador se obliga a asumir.¹⁵

En este sentido, es importante señalar que las anteriores exclusiones están consagradas dentro de las condiciones generales de la Póliza de Seguro No. 022275342/0, lo cual es válido de conformidad con lo señalado por la Superfinanciera en la Circular Básica Jurídica 029 de 2014, en la que la mencionada entidad reafirmó la postura que desde el año 1996 viene adoptando, realizando una regulación de la emisión de las pólizas y del contenido que estas deben tener, así:

1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros: Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el numeral 2 del art. 184 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1. En la carátula:

1.2.1.1.1. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del C.Co.

1.2.1.1.2. En caracteres destacados o resaltados, es decir, que se distingan del resto del texto de la impresión, el contenido del inciso 1º del art. 1068 del C.Co. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y, en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.

(Negrilla fuera del texto).

En ese sentido, la regulación de la Superintendencia Financiera de Colombia, es completamente clara, pues indica que los amparos y exclusiones deben consignarse a partir de la primera página de la póliza, esto es, no de forma restrictiva en la carátula de la misma, puesto que, por razones prácticas, por imposibilidad física, y por las indicaciones legales referidas, no es viable que confluyan en esta misma página del contrato de seguro. Adicionalmente, el Código de Comercio estable con respecto a la póliza, precisa en el parágrafo del artículo 1047, los elementos que hacen parte de la póliza, indicando que:

PARÁGRAFO. En los casos en que no aparezca expresamente acordadas, se tendrán como condiciones del contrato aquellas de la póliza o anexo que el asegurador haya depositado en la Superintendencia Bancaria – hoy Superintendencia Financiera de Colombia – para el mismo ramo, amparo, modalidad del contrato y tipo de riesgo.

En este orden de ideas, las exclusiones pactadas en las condiciones generales y que están contenidas en los anexos, hacen parte integrante de la póliza de seguro, sin que estas deban

¹⁵ Sentencia SC2879-2022. (27 de septiembre de 2022). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta. Radicación: 11001-31-99-003-2018-72845-01.

constar en la primera página.

Lo anterior, fue ratificado por la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia de Unificación del 27 de septiembre de 2022, en la cual estableció lo siguiente:

Así las cosas, con base en las anteriores consideraciones la Corte unifica su posición, en el sentido de definir la adecuada interpretación de la norma sustancial bajo estudio, esto es, del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, conforme a la cual, en sintonía con las disposiciones de la Circular Jurídica Básica de la Superintendencia Financiera de Colombia, en las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida.

Ahora bien, con el propósito de aquilatar la hermenéutica de la norma en cuestión, debe recordarse que, conforme lo establece el artículo 1046 del Código de Comercio, se denomina póliza al documento que recoge el contrato de seguro. Esta póliza en sentido amplio contiene, como se ha visto, (i) la carátula, en la que se consignan las condiciones particulares del artículo 1047 ibídem y las advertencias de mora establecidas en los cánones 1068 y 1152 del mismo Código; (ii) el clausulado del contrato, que corresponde a las condiciones negociales generales o clausulado general; y (iii) los anexos, en los términos del artículo 1048 ejusdem.

Cuando la norma en cita alude a «la primera página de la póliza» debe entenderse que se refiere a lo que esa expresión significa textualmente, es decir, al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado, pues es a partir de allí donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predispuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado.¹⁶

En este orden de ideas, las exclusiones pactadas en las condiciones generales de la Póliza de Seguro No. 022275342/0 son eficaces, toda vez que las mismas están consignadas a partir de la primera página de la Póliza y por ende son vinculantes, en el sentido de acreditar que a mi procurada no le asiste ninguna obligación indemnizatoria, por los hechos objeto de litigio, ya que los mismos versan sobre los posibles errores u omisiones del asegurado en el ejercicio de su actividad civil profesional.

III. EN SUBSIDIO DE LO ANTERIOR, SE ACREDITÓ LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 022275342/0

En el proceso se demostró que a la compañía aseguradora no le es exigible la obligación indemnizatoria pactada en la Póliza de Seguro No. 022275342/0, por cuanto no se realizó el riesgo asegurado amparado en el contrato de seguro.

En este sentido, el contrato de seguro solo entrará a operar sí y solo sí, el asegurado (Clínica la Estancia) es declarado patrimonialmente responsable por los presuntos daños que alega la parte demandante, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que

¹⁶ Sentencia SC2879-2022. (27 de septiembre de 2022). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Luis Alfonso Rico Puerta. Radicación: 11001-31-99-003-2018-72845-01.

impida los efectos jurídicos del contrato de seguro. Es así, como la declaratoria de responsabilidad civil constituirá el siniestro, esto es, la realización del riesgo asegurado (artículo 1072 del Código de Comercio).

En el caso concreto, quedó plenamente acreditado que la muerte del señor Oscar Iván Espinosa Ordoñez fue ocasionada por la gravedad de su enfermedad de base, denominada hipertiroidismo, la cual, al momento de ingresar a la Clínica la Estancia estaba en una fase crónica – aguda, que provocó que el señor Oscar Iván sufriera una descompensación y colapsaron sus órganos, entre esos el corazón y realizara una falla cardiaca aguda, choque cardiogénico, insuficiencia respiratoria derivada de una crisis tirotóxica o tormenta tiroidea, la cual, no fue posible evitar a pesar de los diversos procedimientos médicos realizados por la Clínica la Estancia.

Así las cosas, está demostrado que el daño alegado por los demandantes no tuvo origen en una falla en la prestación del servicio médico por parte de la Clínica la Estancia, sino que fueron circunstancias propias del paciente, de su patología de hipertiroidismo y de su errado tratamiento, las que determinaron la muerte del señor Oscar Iván. Por lo anterior, dado que no existe ninguna falla médica, no es posible atribuir la responsabilidad de lo ocurrido al asegurado, por ende, no es posible predicar alguna obligación por parte de la compañía aseguradora, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado.

IV. SE ACREDITÓ EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO No. 022275342/0

Es menester indicar al despacho que, en el eventual e hipotético escenario de una condena, deberá observar que en el proceso se demostró que la Póliza de Seguro No. 022275342/0 tiene un límite asegurado para la responsabilidad civil de la Clínica la Estancia de \$2.800.000.000 pesos m/cte.

Coberturas contratadas		
Coberturas	Límite Asegurado Evento	Límite Asegurado Vigencia
1.Predios, Labores y Operaciones	2.800.000.000,00	2.800.000.000,00
10.RC. Profesional	2.800.000.000,00	2.800.000.000,00

Por último, es necesario reiterar que la suma asegurada se encuentra sujeta a la disponibilidad, dado que la ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que, es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de mi representada.

V. SE DEMOSTRÓ LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA No. 022275342/0

Ante la posibilidad de una eventual condena, en el proceso se acreditó que en la Póliza de Seguro se pactó un deducible, el cual se traduce en una porción del siniestro que en todo caso debe ser asumido por cuenta propia del asegurado, veamos:

<p>DEDUCIBLES: (para toda y cada pérdida)</p> <p>El deducible convenido se aplicará a cada reclamación presentada contra el asegurado, así como a los gastos de defensa que se generen, con independencia de la causa o de la razón de su presentación, o de la existencia de una sentencia ejecutoriada o no.</p> <p>10% sobre el valor de la pérdida, mínimo COP\$5.000.000</p>

Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia frente al tema del deducible ha dicho:

En una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño".

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.

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores.¹⁷

Así las cosas, en la Póliza de Seguro No. 022275342/0 se pactó un deducible, el cual corresponde al 10% del valor de la pérdida - mínimo 5.000.000 pesos m/cte., por lo que, al momento de proferir una eventual sentencia condenatoria en contra del asegurado y optarse por afectar el contrato de seguro, deberá tenerse en cuenta el deducible pactado.

¹⁷ Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.

VI. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL ASEGURADO Y LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

Es necesario manifestar que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen, en el caso en concreto, la fuente de las obligaciones de mi representada está contenida en el contrato de seguro, y en este, no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato. Es importante insistir sobre el particular por cuanto la obligación de mí representada tiene su génesis en 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 responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora, sino de la que se pudiere atribuir al asegurado conforme a lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil, por tanto, nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber:

- i) La del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegará a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la ley.
- ii) La de mi representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente, 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.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, mediante sentencia SC20950-2017¹⁸ ha indicado que: *“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.»*

Por lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto expreso entre las partes del contrato, de conformidad con el artículo 1568 del Código Civil que establece:

ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>. *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.

¹⁸ Sentencia SC-20950-2017. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Radicación No. 05001-31-03-005-2008- 00497-01.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

(Negrilla y subrayado fuera del texto)

En virtud de tal independencia en las obligaciones, es que se hace hincapié en esta formulación por cuanto el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora a proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual, puede alegar mi representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia, cuantía del siniestro, las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

En consecuencia, debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite y sublímite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado.

VII. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Es pertinente reiterar al despacho que en el escenario de una eventual condena, de acuerdo con 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 mismos 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 la obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

VIII. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que implique el reconocimiento de la responsabilidad, se reitera que en el improbable caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes.

Al respecto, la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso-, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado demandado.

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

llamado en garantía, a fin de que este lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufiere. ¹⁹

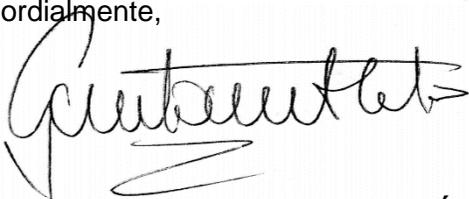
Por lo anterior, solicito respetuosamente al despacho que, en caso de proferir un fallo condenatorio, la obligación indemnizatoria de mi procurada se imponga por reembolso y no a través del pago directo a los demandantes.

CAPÍTULO V
PETICIONES

PRIMERA. NEGAR todas las pretensiones de la demanda, en razón a que no se demostró la responsabilidad civil extracontractual de la CLÍNICA LA ESTANCIA y, en consecuencia, se absuelva a ALLIANZ SEGUROS S.A. de cualquier condena.

SEGUNDA. En el remoto evento en que los argumentos del presente escrito no fueran de su convencimiento y se declare responsable extracontractual y patrimonialmente a la CLÍNICA LA ESTANCIA, solicito se tenga en cuenta la falta de cobertura temporal de las Pólizas No. 021752907/0, No. 021932843/0, 022094774/0 y se tengan en consideración las condiciones particulares y generales de la Póliza de Seguro No. 022275342/0, esbozadas desde el escrito de contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, y reiteradas en esta oportunidad procesal.

Cordialmente,



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

¹⁹ Sentencia del 28 de septiembre de 1977. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.