

Honorables Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN "A"
M.P. Beatriz Teresa Galvis Bustos
E. S. D.

Ref. Reparación directa. **Laura Catalina Serrano Buitrago** contra **Superintendencia Nacional de Salud, EPS Sanitas, Clínica Chicamocha, Clínica San Pablo.**
Llamado en garantía por Clínica San Pablo: Liberty Seguros S.A.
Rad. 11001333603320190038000

JUAN PABLO GIRALDO PUERTA mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.590.591, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional de abogado número 76.134 CSJ, actuando en mi condición de apoderado judicial de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, mediante el presente escrito de manera respetuosa y dentro del término de ejecutoria del auto proferido el 24 de junio de 2024 y notificado por correo electrónico el 25 del mismo mes y año, me permito pronunciarme respecto del recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra la sentencia de primera instancia, en los siguientes términos:

1. El despacho al hacer la fijación del litigio estableció como problema jurídico a resolver, el sí existió o no falla del servicio en la atención a la señora Laura Catalina Serrano en lo atinente con el procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo (IVE), y como consecuencia de ello si hay lugar o no al pago de los perjuicios pretendidos.
2. Después del debate probatorio el *a quo* profirió la sentencia de primera instancia en la que negó las pretensiones de la demanda con base en que "*De lo descrito en la historia clínica, no se evidencia prima facie, que la CLÍNICA CHICAMOCHA S.A, la CLÍNICA SAN PABLO y en específico la EPS SANITAS haya frustrado una esperanza en la consecución del resultado, como quiera que conforme a los medios de prueba se vislumbra que joven LAURA CATALINA SERRANO BUITRAGO recibió atención adecuada, siendo revisada de forma periódica y siendo practicado exámenes y valoraciones que llevaron a establecer la urgencia psiquiátrica que aquejaba la demandante, y así de forma consecutiva se emitiera el tratamiento a seguir, que para el presente caso en principio fue considerado por los galenos en intervención en clínica psiquiátrica, visto que la paciente no*

solo se evidenció que estaba bajo los efectos de sustancias psicoactivas, viciando con ello su juicio, sino que presentaba alteración en su juicio por los antecedentes médico de bipolaridad, conllevando a que tuviera ideas suicidas, angustia y desesperación”.

3. Lo anterior, toda vez que en el presente proceso quedo probado que tanto la Clínica Chicamocha S.A., como la Clínica San Pablo S.A. ofrecieron sus servicios a la demandante de manera ajustada a los protocolos que a la sazón debían cumplir. Concretamente la Clínica San Pablo siguió en su atención psiquiátrica, la *lex artis* que el caso planteaba según las circunstancias específicas del caso. La Clínica San Pablo brindó a la señora Serrano una atención oportuna, eficiente y con criterios de calidad, todo lo cual quedó demostrado en los testimonios rendidos, así como en los interrogatorios, corroborado con lo que consta en la historia clínica.
4. Debe ponerse de presente al Despacho que de la lectura de los hechos de la demanda, no se advierte una imputación fáctica concreta a la Clínica San Pablo, menos la existencia de un nexo causal entre la conducta de la aludida Clínica y los supuestos daños enarbolados por la demandante, máxime cuando la señora Serrano, tal y como se probó en el proceso, expresó de varias maneras su voluntad de tener a su hijo, y lo hizo incluso cuando se había surtido y aprobado el trámite para la IVE, y las entidades competentes le habían ya fijado fecha y lugar para su práctica, habiendo además desistido de una acción de tutela que a la sazón había impetrado para ello.
5. Todo ello evidencia de manera contundente que contrario a lo que sostiene el apelante, con el evidente propósito de obtener un rédito económico, en su momento la demandante manifestó de forma clara a las entidades demandadas su voluntad de llevar hasta el final su embarazo y tener su bebe, como en efecto aconteció.
6. Se echa de menos una prueba que acredite de manera confiable y técnica, que la Clínica San Pablo S.A. en la atención psiquiátrica a la demandante se apartó de los lineamientos y protocolos que debía seguir o que dicha atención no era necesaria, como pareciera indicar el apelante, quien pretende desconocer el estado en que se encontraba Laura Serrano al momento de ser remitida a psiquiatría para estabilizarla y que pudiera manifestar su consentimiento sin lugar a dudas, dado la condición en que se encontraba la demandante.
7. Sostenemos después de analizar el acervo probatorio, que al margen del debate alrededor de la configuración o no de las causales para el IVE a la luz de la sentencia C-355/06, y de las manifestaciones volitivas de la actora de acceder finalmente a tener su hijo, evidenciadas en expresiones externas

respecto de las cuales mal puede ahora, sólo por sus intereses de demandante en este proceso desdecirse, no se dan respecto de la Clínica San Pablo ni uno sólo de los elementos de la responsabilidad, por lo que la sentencia de bera confirmarse. Se *itera* que la actora no probó respecto de la Clínica San Pablo S.A. ni uno sólo de los elementos de la responsabilidad.

8. Debe tenerse en cuenta, que conforme lo establece el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Y que la jurisprudencia nacional tiene sentado que el daño antijurídico no es otra cosa que la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho, delineando en consistente jurisprudencia una línea que desde la clásica sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera del 31 de agosto de 2006 (expediente: 15.772, actor: María Olga Sepúlveda Ramírez, consejera ponente: Ruth Stella Correa) que la falla del servicio (falla probada del servicio) es el único título de imputación frente a la responsabilidad médica.
9. En el caso *sub judice*, se echa de menos la prueba de la falla del servicio, como quiera que a lo largo de la demanda y de las pruebas aportadas, es evidente que la Clínica San Pablo cumplió con los protocolos médicos en la situación acá planteada.
10. Es importante que se distinga el rol de la Clínica San Pablo S.A. en este asunto, por lo que se debe considerar que se trata **de una institución que no tiene autorizado o dentro de sus funciones practicar IVE, sino que tiene una experticia psiquiátrica, lo que de cara al az probatorio deriva en ausencia de nexo causal.**
11. En efecto, el nacimiento del hijo de la señora Laura Catalina Serrano no tuvo como causa la conducta de la Clínica San Pablo, sino que obedeció a la propia voluntad y actuaciones de la misma actora, todo lo cual consta en la Historia Clínica.
12. En este caso no existe un nexo causal entre el supuesto daño sufrido por la demandante y una negligencia, impericia o inobservancia de protocolos médicos por parte de la Clínica San Pablo, que se limitó a valorar y tratar en las oportunidades pertinentes de manera psiquiátrica a la actora. Es que tal y como de la historia clínica se constata, no hay elementos de los que se permita constatar la culpa de la entidad, ni se encuentra acreditada una conducta culposa.

13. No existe relación ninguna entre la actuación de la Clínica San Pablo y la falta de IVE, en tanto y en cuanto que la actividad médica de esa entidad se fundó en los diagnósticos de Laura Catalina Serrano B, y en las terapias requeridas, amén de no poder actuar directamente en la IVE al no contar con la habilitación para hacerlo, ni tener los médicos ginecólogos u obstetras, en tanto que no puede soslayarse que la Clínica San Pablo es psiquiátrica, no atiende otras especialidades.
14. Quedo establecido que el daño alegado por la actora, que por cierto no probó, no tuvo como causa adecuada el comportamiento de la Clínica San Pablo.
15. Finalmente, pero no por ello menos importante, se destaca que dentro del proceso no hay una sola prueba que acredite la existencia del daño extrapatrimonial. Esta clase de daños tienen una doble prueba, de un lado su existencia y de otro su cuantía, y en este caso no se acredita ni lo uno, ni lo otro. Téngase en cuenta que ni siquiera la demandante compareció al proceso, el Despacho no tuvo ocasión de conocerla, de indagar acerca de su situación, de percibir cuales eran sus manifestaciones frente al caso, como correspondía para hacerse una idea o alcanzar un juicio acerca de la presencia de daño extrapatrimonial. En síntesis, en este caso no hay prueba alguna de la existencia del daño pretendido.
16. Es que para probar la existencia de los daños no basta la simple afirmación o el discurso de quien aspira a obtenerlos, y para establecer su cuantía deben seguirse las reglas que a través de una ya decantada jurisprudencia ha establecido el Consejo de Estado.
17. De otro lado, se debe partir de la premisa conforme con la cual la culpa es un elemento fundamental en esta clase de responsabilidad, en tanto debe auscultarse la conducta del demandado a la luz de los protocolos de su actividad en el caso concreto, para establecer si la actuación fue imprudente, si se desplegó con impericia, fue negligente o simplemente trasgredió los reglamentos o pautas científicas prefijadas. De las pruebas recabadas en el plenario, respecto de la Clínica San Pablo no puede predicarse, ni en la más laxa de las interpretaciones la presencia de culpa, jamás quedó evidenciada.
18. Por el contrario, desde la misma Historia Clínica se constata que la Clínica San Pablo actuó diligente y cuidadosamente frente a la paciente Laura Catalina Serrano B, la atención psiquiátrica que se le brindó fue oportuna, de calidad y eficiente, cumpliéndose la *lex artis ad hoc*. Por lo que no habiendo culpa de la Clínica San Pablo, no hay ninguna responsabilidad que en su contra pueda ser decretada en este caso, estando las pretensiones de la demanda destinadas al fracaso.

19. El hecho o culpa de la víctima como factor que rompe el nexo causal quedo patente en el proceso, dado que la participación de la misma demandante en los hechos que considera le causaron daño, fue determinante. Es que ella misma manifestó su voluntad, así ahora pretenda negarlo, de tener su hijo, y habiéndose fijado por la EPS la fecha y lugar para la práctica de la IVE desistió de ello. No es un asunto menor, y se destaca que la demandante esta trasgrediendo el principio de la buena fe, en tanto va contra sus propios actos previos, dado que aunque manifestó finalmente su voluntad de traer al mundo una vida, ahora pretenda desdecirse de ello y aspira además a una indemnización.
20. Ahora bien, aún en el evento remoto en que la Clínica San Pablo S.A. resulte condenada en este caso, Liberty Seguros S.A., quien fue llamada en garantía por dicha institución, no podría serlo, por las siguientes razones, todas ellas acreditadas a través de pruebas documentales:
 - 20.1. Es un hecho probado documentalmente, y no controvertido por el llamante en garantía, que la póliza de responsabilidad civil profesional clínicas, hospitales, sector salud, bajo número 413437 fue emitida bajo la modalidad *claims made* o por reclamación (L. 389/97), y que tuvo una vigencia que se extendió entre el 2 de junio de 2016 al 2 de junio de 2019. La póliza de seguro junto con sus 31 anexos, así como las condiciones generales, se allegaron con el texto de contestación de la demanda (27/05/21) y posteriormente dentro del mismo término de la contestación a través de memorial del 2 de junio/21.
 - 20.2. Conforme lo ha explicado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia entre otras, en sentencia SC10300-2017 del 18 de julio de 2017, en las pólizas bajo modalidad de reclamación o *claims made*, el siniestro es la ocurrencia del daño a un tercero, pero consagrándose una formalidad adicional para que la aseguradora quede obligada al pago de la indemnización, que es la reclamación dentro de la vigencia del seguro, contendiéndose una limitación temporal para el cubrimiento de los riesgos, en tanto que no basta que ocurra el hecho dañoso a un tercero dentro de la vigencia de la póliza, sino que también es necesario que la víctima presente la reclamación durante la vigencia del seguro, y en caso de que ello no sea así, la aseguradora no es responsable al pago.
 - 20.3. En este caso, la póliza de responsabilidad civil profesional clínicas, hospitales, sector salud número 413437 tiene la modalidad *claims*

made, lo que implica que solamente puede afectarse cuando la reclamación se efectúa dentro de los términos de vigencia de la póliza.

- 20.4. **Para la fecha del reclamo de la víctima al asegurado, tomando para ello la fecha de la solicitud de conciliación prejudicial del 7 de octubre de 2019, ya no había póliza vigente que amparara a la Clínica San Pablo, en tanto que la vigencia del seguro se extendió hasta el 2 de junio de 2019.** Por lo tanto, hay una imposibilidad de afectar la póliza de marras, porque el reclamo de las víctimas al asegurado se dio cuando la póliza no estaba vigente.
- 20.5. De otro lado, de la lectura de la póliza y de sus condiciones generales se colige que las partes del contrato de seguro, esto es mi mandante y la Clínica San Pablo S.A., estipularon unos eventos en los cuales la póliza no tiene cobertura o situaciones excluidas, algunas de las cuales se verifican en este caso, resultando de ello la imposibilidad de afectarla.
- 20.6. En efecto, dentro de las condiciones particulares de la póliza, específicamente en el Anexo 18 de la misma que tenía una vigencia entre el 2 de junio de 2017 y el 2 de agosto de 2018 se estipuló como exclusión situaciones de "ANGUSTIA MENTAL", es decir, cualquier situación relacionada con esto no está cubierta por la póliza. En este caso, la demandante hace girar sus pretensiones en supuesta angustia que dice le causó la no aplicación de la IVE, dentro de lo que engloba el tratamiento o atención psiquiátrica que le ofreció la Clínica San Pablo S.A., luego la póliza de marras no tiene cobertura en este caso.
- 20.7. De otro lado, estructurándose los hechos de la demanda alrededor de una "interrupción voluntaria de embarazo" (IVE), y excluyéndose expresamente en la póliza cualquier situación que esté relacionada con impedir el embarazo, es claro que el contrato de seguro instrumentalizado en la póliza de responsabilidad civil profesional clínicas, hospitales, sector salud número 413437 carece de cobertura en este caso.
- 20.8. De otro lado, no hay cobertura de daño moral, en tanto para que exista, conforme lo dispuesto en el contrato de seguro, se requiere que éste se origine como consecuencia de un daño físico, y ese no es el caso de este proceso.

- 20.9. Así mismo, en el evento improbable que el Despacho considere que el asegurado (Clínica San Pablo S.A.) tenía la carga de disponer lo atinente a la IVE, y que este procedimiento no se adelantó por abandono o no atención médica del asegurado, también operaría una exclusión prevista en la póliza de marras, que expresamente dispone que no se cubren las reclamaciones como consecuencia de abandono o negativa de atención médica.
- 20.10. Ahora bien, de la lectura de la póliza de seguro afectada, se colige de manera clara que la aseguradora solamente asumió el riesgo de daños patrimoniales (daño emergente / lucro cesante) y daños extrapatrimoniales en sus modalidades de daño moral y fisiológico, pero que no hay cobertura para otra clase de perjuicios diferentes a los anotados. Por lo tanto, en la remota situación en la cual el asegurado fuera condenado al pago de daños a derechos constitucionalmente protegidos, la póliza tampoco los hubiera amparado.
- 20.11. Finalmente, y sin que ello implique reconocimiento alguno de responsabilidad, dado que en este caso no hay cobertura, debe ponerse de presente que la póliza contiene un Sublímite para perjuicios morales.

Con base en lo expuesto, respetuosamente solicitó al despacho confirmar la sentencia de primera instancia o en caso contrario declarar que mi representada se encuentra exenta de asumir cualquier tipo de pago derivado de las pretensiones del líbello introductorio, en consecuencia, por lo anteriormente expuesto, solicito su señoría se sirva EXONERAR a LIBERTY SEGUROS S.A. de cualquier condena, con relación a las pretensiones deprecadas por la aquí demandante contra la Clínica San Pablo S.A.

De los Honorables Magistrados, con todo respeto y atención.



JUAN PABLO GIRALDO PUERTA
C.C. 79.590.591 de Bogotá
T.P. 76.134 CSJ