

Respetado.

JUZGADO ONCE (11) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

adm11ibague@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO: 73001333301120190041700

DEMANDANTE: JOHANA MILENA ORDOÑEZ Y OTROS.

DEMANDADO: E.P.S SANITAS Y OTROS.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá y portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de representante legal de la firma **HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S**, sociedad comercial identificada con NIT. 900.701.533-7, con domicilio en la ciudad de Cali, en calidad de apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, sociedad comercial legalmente constituida, identificada con NIT. 860.028.415-5, de conformidad con la escritura pública No. 2779 del 2 de diciembre de 2021 y el certificado de existencia y representación legal adjunto, encontrándome dentro del término legal, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por **JOHANA MILENA ORDOÑEZ Y OTROS** en contra de **E.P.S. SANITAS S.A.S.**, y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último y por **CLÍNICA COLSANITAS S.A.** a mi prohijada, para que en el momento en que se decida el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se exponen a continuación, con fundamento en las pruebas que se practiquen, anticipando desde ya que me opongo a todas y cada una de las pretensiones formuladas tanto en la demanda principal como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación electrónica del Auto del 6 de mayo de 2025, por medio del cual se admiten los llamamientos en garantía, se efectuó el día 7 de mayo de la misma anualidad, el conteo del término de traslado para contestar la demanda inició a partir del día 12 de mayo de 2025, y fenece el día **30 de mayo de 2025.**

Es por lo anterior, que el presente escrito de contestación de demanda y llamamiento en garantía se presenta al despacho dentro del termino y oportunidad procesal.

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

Al hecho No 1: No le consta de manera directa a mi representada que, entre los hoy demandantes, el señor Alexander Reyes y la señora Johana Milena Ordoñez, hayan convivido en unión libre desde hace varios años, ni que fruto de esa relación se haya concebido a la menor Alaia Reyes Ordoñez.

Sin embargo, obra en el plenario el registro civil de la menor Alaia Reyes Ordoñez en donde, en efecto, se avizora que el señor Alexander Reyes y la señora Milena Ordoñez son los padres.

Al hecho No. 2: A mi prohijada no le consta de manera directa lo manifestado por la parte demandante, pues no tuvo conocimiento directo de si la señora Johana Ordoñez se encontraba embarazada para la época y si se acercó o no a la E.P.S Sanitas para realizarse los exámenes de rutina.

Al hecho No. 3: No le consta de manera directa a mi representada que la señora Milena Ordoñez, haya sido remitida a Ginecología y que, en efecto, esta haya sido su primer control prenatal. De la misma manera mi prohijada desconoce si el profesional de la salud que la valoró haya diagnosticado al feto el denominado pie equino varo bilateral.

En gracia de discusión, en la historia clínica se avizora que en la primera ecografía que se le tomó a la señora Ordoñez, la cual data del 12 de mayo de 2017 a las 8.1 semanas de gestación no se le diagnosticó ningún tipo de malformaciones fetales.

Al hecho No. 4: No le consta a mi prohijada de manera directa, que posteriormente la señora Ordoñez haya acudido a dos consultas adicionales en donde se confirmó el diagnóstico mencionado de pie equino varo y que adicional a ello se evidenciara la falta de movimiento de los brazos y piernas del feto.

No obstante, en el expediente obra la historia clínica de la demandante, en la que se evidencia que, desde el inicio de sus controles prenatales, su embarazo fue catalogado como de alto riesgo, debido a factores como su edad (36 años), el sobrepeso, su condición de multigestante (cuatro embarazos previos), el diagnóstico de hipotiroidismo con suplencia hormonal y un periodo intergenésico corto (menor a dos años).

Al hecho No. 5: No le consta de manera directa a mi prohijada si la señora Ordoñez, en efecto, haya acudido ante la E.P.S Sanitas para seguir recibiendo atención médica especializada. En el mismo sentido mi representada desconoce si se emitió una orden para que fuera atendida en la Clínica Universitaria de Colombia la cual queda ubicada en la ciudad de Bogotá.

En gracia de discusión, obra en el plenario historia clínica de la demandante en donde se evidencia que, en efecto, si recibió atención médica especializada en la Clínica Universitaria Colombia, en la ciudad de Bogotá.

Al hecho No. 6: No le consta a mi prohijada de manera directa, si los médicos tratantes de ese momento hayan decidido llevar el caso a la Junta Medica, y que en la misma se haya determinado que debía realizarse examen de amniocentesis.

Sin embargo, obra en el plenario, historia clínica de la demandante en donde se avizora que el procedimiento de Amniocentesis le fue realizado el 9 de agosto de 2017 en la IPS Clínica Universitaria Colombia, por el Doctor Rafael Aragón, mediante Punción guiada por ecografía.

Al hecho No. 7: No le consta de manera directa a mi prohijada que el caso fuera sometido nuevamente a Junta Medica, y que, en esa ocasión, la misma haya decidido practicar el examen conocido como Cordosintecis de conformidad con la orden dada por el genetista.

No obstante, se evidencia en la historia clínica de la demandante que el procedimiento de Cordocentesis le fue realizado el 5 de septiembre de 2017.

Al hecho No 8: No le consta de manera directa este hecho a mi prohijada, las manifestaciones que realiza la parte demandante en este hecho, pues no tuvo conocimiento directo de los resultados del procedimiento indicado en el hecho anterior, no sobre las recomendaciones que le haya realizado el galeno que leyó o explicó a la señora Ordoñez los mismos.

En gracia de discusión, se evidencia en la historia clínica de la demandante que la consulta medica especializada genética, del 30 de agosto de 2017, se le explicó a la gestante que el feto presentaba compromiso severo de las extremidades y que el pronóstico no era dependiente de las pruebas diagnósticas, además se ofreció la posibilidad de realizar otro estudio con el propósito de aclarar el diagnostico, mas no con fines terapéuticos.

Al hecho No. 9: A mi prohijada no le consta de manera directa este hecho, por cuanto le es totalmente ajeno y no tuvo conocimiento personal o directo sobre los niveles de líquido amniótico que presentaba la señora Ordoñez durante la semana 32 de su embarazo.

No obstante, obra en el plenario la historia clínica de la demandante en donde se evidencia que el 3 de noviembre de 2017, a las 33.3 semanas de edad gestacional, la paciente asistió a la consulta médica especializada de obstetricia en la IPS Clínica Universitaria Colombia con el profesional Mario Alonso Rebolledo Ardila, quien realizo una evaluación ecográfica fetal identificando un índice de líquido amniótico bajo (8.8) y un feto pequeño para la edad gestacional (peso fetal estimado 1750 gramos / Percentil de crecimiento 5.1), pero con un doppler fetoplacentario normal, por lo cual indico seguimiento en la Unidad de Medicina Materno Fetal en una semana.

Al hecho No. 10: No le consta de manera directa a mi representada que, una vez haya nacido el

menor, haya sido revisado por el medico al que la parte demandante denomina “genetista” y que hasta solo en ese momento se le haya informado a la familia que el menor padecía de la patología conocida como Artrogriposis.

Sin embargo, se avizora en la historia clínica de la demandante, la cual hace parte del expediente, el 11 de noviembre de 2017 la paciente ingreso al servicio de Ginecobstetricia de la IPS Clínica Universitaria Colombia, direccionada desde la consulta externa, para finalización de la gestación por cesárea en virtud de la patología fetal (pie equino varo bilateral y artrogriposis interrogada).

Adicional a ello que la cesárea fue realizada el mismo día a las 16:10, obteniendo un recién nacido de sexo masculino (Hora de nacimiento 16:16), con peso de 1920 gramos y talla de 38 cm, durante el procedimiento se identificó líquido amniótico de características normales y una placenta pequeña y calcificada.

Al hecho No. 11: No le consta de manera directa a mi representada si desde el mes de agosto de 2017 se ordenó o no valoración psicológica a la gestante, ni que los mismos controles por psicología se hayan dado hasta después del nacimiento del menor.

Sin embargo, se evidencia en la historia clínica de la demandante que recibió valoración por psicología el 11 de diciembre de 2017, fecha posterior al nacimiento del menor.

Al hecho No. 12: No le consta de manera directa a mi representada las circunstancias en las que puedo verse afectado el menor Eliam Reyes debido a la patología a la que fue diagnosticado. En todo caso es la parte demandante la que tiene la carga de probar por los medios útiles, pertinentes y conducentes lo manifestado en la demanda.

Al hecho No. 13: No le consta de manera directa a mi representada, si la EPS apoyó económicamente a la familia Reyes Ordoñez por los conceptos mencionados por la parte demandante. Sin embargo, debe mencionarse que la EPS no está la obligación para con sus afiliados de asumir este tipo de gastos.

Al hecho No. 14: No es un hecho, se trata el agotamiento del requisito de procedibilidad habilitante de la demanda por el medio de control de reparación directa.

Al hecho No. 15: A mi representada no le consta de manera directa las supuestas afectaciones a la salud alegadas por la parte demandante en este hecho.

En todo caso, corresponde a la parte demandante la carga de probar las afirmaciones contenidas en el escrito de demanda, conforme a las reglas generales de distribución probatoria establecidas en la ley procesal.

II. FRENTE A LAS “PRETENSIONES” DE LA DEMANDA.

Mi representada se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, por cuanto ni la EPS Sanitas S.A. ni la Clínica Colsanitas S.A. incurrieron en conducta alguna que permita atribuirles responsabilidad, ya que cumplieron de manera oportuna y diligente con las obligaciones legales y contractuales a su cargo, y la atención médica brindada a la señora Ordoñez se ajustó en todo momento a los protocolos clínicos vigentes y a la *lex artis*, sin que se evidencie falla en la prestación del servicio ni relación causal entre la atención recibida y las condiciones de salud del menor Eliam Reyes. De igual forma, es claro que no se vulneró el deber de información por parte del personal médico, toda vez que se suministró a la paciente y a sus familiares información clara, completa y comprensible sobre el estado de salud y evolución del embarazo. En consecuencia, tampoco existe obligación indemnizatoria a cargo de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C** en el presente litigio.

Frente a la pretensión primera: Si bien la pretensión no se esgrime de manera directa contra mi representada, **me opongo** a la presente pretensión debido a que no existió falla alguna en la prestación del servicio de salud por parte de la EPS Sanitas S.A. ni de la Clínica Colsanitas S.A. La atención brindada a la señora Johana Milena Ordoñez fue prestada en condiciones dignas, eficientes, oportunas y conforme a los protocolos médicos vigentes y a la *lex artis*. Así mismo, se niega que haya existido vulneración al deber de información, pues la paciente y su compañero permanente fueron informados adecuadamente, en forma clara, veraz y suficiente sobre la evolución del embarazo y los riesgos médicos detectados. Por lo tanto, no se configura un daño antijurídico imputable a las demandadas, ni existe nexo de causalidad entre la atención médica prestada y las condiciones de salud del menor Eliam Reyes Ordoñez, lo que impide cualquier declaratoria de responsabilidad patrimonial o administrativa en su contra.

Frente a la pretensión segunda: Me opongo a esta pretensión en tanto que parte de una supuesta declaratoria de responsabilidad que, como se expuso, carece de fundamento fáctico y jurídico. En todo caso, debe resaltarse que la presunción de afectación moral únicamente opera respecto de los familiares dentro del segundo grado de consanguinidad, conforme a la jurisprudencia unificada del Honorable Consejo de Estado, lo cual limita la posibilidad de reconocimiento automático de dicho perjuicio a otros allegados o familiares más lejanos, quienes deben acreditar el daño con prueba directa y suficiente. Adicionalmente, las pretensiones económicas formuladas en este acápite desconocen los límites jurisprudenciales fijados por el Consejo de Estado en materia de cuantificación de perjuicios extrapatrimoniales, particularmente en lo que se refiere al reconocimiento de sumas desproporcionadas o no sustentadas en criterios objetivos. Finalmente, se advierte que los perjuicios reclamados no se encuentran debidamente probados dentro del plenario, razón por la cual no procede la condena patrimonial solicitada en contra de las demandadas.

Respecto del daño emergente

Me opongo a la presente pretensión relacionada con el reconocimiento de perjuicios por daño emergente en favor de la señora Johana Milena Ordoñez Vargas, por cuanto no existe prueba idónea, directa y suficiente en el expediente que permita acreditar los gastos alegados ni su cuantía, ni mucho menos que estos se deriven de una supuesta falla en la prestación del servicio por parte de las demandadas. Las afirmaciones relativas a gastos mensuales en alimentación, vestuario y medicamentos carecen de respaldo documental que permita verificar su existencia, necesidad, razonabilidad o relación de causalidad con el servicio médico prestado. Además, esta pretensión desconoce que, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, el daño emergente debe ser demostrado de forma cierta, concreta y específica, mediante documentos contables, facturas o recibos fehacientes, sin que sea procedente suposiciones o estimaciones globales sin respaldo probatorio. Por tanto, no procede su reconocimiento.

Respecto del lucro cesante

Me permito oponerme a la pretensión relacionada con el reconocimiento de perjuicios por concepto de lucro cesante futuro en favor del menor Eliam Reyes Ordoñez, en la medida en que, si bien la parte demandante ha allegado un dictamen de pérdida de capacidad laboral, el mismo no ha sido objeto de contradicción procesal ni se ha practicado prueba pericial en condiciones que garanticen el respeto del principio de bilateralidad, lo cual limita su valor demostrativo dentro del proceso. Además, la indemnización solicitada parte de una proyección a futuro basada en premisas que aún no han sido suficientemente acreditadas, como lo son la pérdida total y permanente de la capacidad laboral del menor, así como la imposibilidad real de generar ingresos durante su vida adulta. Conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, el lucro cesante futuro requiere prueba cierta tanto de su existencia como de su cuantía, lo que, en este estado procesal, no se encuentra plenamente satisfecho. Por lo anterior, respetuosamente se solicita al despacho no acceder a dicha pretensión.

Respecto del daño a la salud

Respecto de la pretensión orientada al reconocimiento de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de daño a la salud en favor del menor Eliam Reyes Ordoñez, me permito manifestar oposición, en la medida en que, conforme a los antecedentes clínicos y elementos probatorios que obran en el expediente, la condición de salud del menor obedece a una patología congénita de base, de origen genético, que no es imputable a la actuación de las instituciones demandadas ni constituye una consecuencia derivada de la atención médica brindada. En ese sentido, no existe nexo de causalidad entre la actuación de las demandadas y el estado de salud del menor, lo cual impide estructurar responsabilidad alguna por este concepto. Por tanto, respetuosamente se solicita al despacho denegar esta pretensión.

Frente a la pretensión tercera: Aunque esta pretensión no se encuentre esgrimida en contra de mi representada, me opongo debido a que no se configuran los elementos necesarios para declarar una responsabilidad que amerite una condena con carácter constitutivo bajo los parámetros de la reparación integral o de medidas de justicia restaurativa. Lo anterior, en tanto no se ha demostrado que la actuación de las entidades demandadas haya generado un daño antijurídico imputable a su conducta, ni que exista un nexo causal entre la atención médica prestada y el estado de salud del menor.

Frente a la pretensión cuarta: Aunque esta pretensión no se encuentre esgrimida en contra de mi representada, me opongo debido a que no se configuran los presupuestos fácticos ni jurídicos que permitan declarar la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas dentro del presente proceso. En consecuencia, no resulta procedente que la decisión que eventualmente se profiera haga tránsito a cosa juzgada ni preste mérito ejecutivo en los términos solicitados por la parte actora, ya que ello está supeditado a la demostración de los hechos que fundamentan las pretensiones y a la existencia de una condena con fuerza vinculante y ejecutiva, lo cual no ha sido acreditado dentro del expediente.

Frente a la pretensión quinta: Me opongo a esta pretensión por cuanto no se ha demostrado la responsabilidad de las entidades demandadas en los hechos materia del proceso, por lo que no hay lugar a impartir orden alguna de cumplimiento en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

Frente a la pretensión sexta: Me opongo a esta pretensión por cuanto no se ha demostrado la responsabilidad de las entidades demandadas, y en consecuencia no hay lugar a ordenar pago alguno a favor de la parte actora ni a efectuar actualizaciones conforme al IPC certificado por el DANE o por la entidad que haga sus veces.

Frente a la pretensión séptima: Me opongo a esta pretensión por cuanto no se configura responsabilidad alguna de las entidades demandadas en los hechos alegados, y en consecuencia, debe desestimarse la demanda en su integridad. Por lo tanto, solicito que, se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

III. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

A. INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD COMO ELEMENTO DE LA RESPONSABILIDAD POR LA FALLA EN EL SERVICIO

No existe nexo de causalidad entre la actuación de EPS Sanitas S.A.S. y de la Clínica ColSanitas S.A. y las condiciones de salud que presenta el menor Eliam Reyes Ordoñez, por lo que no puede

atribuirse a dichas entidades responsabilidad alguna por una supuesta falla en la prestación del servicio médico. Lo anterior, por cuanto la condición clínica del menor obedece a una patología congénita de base, de origen genético, que escapa al control del acto médico y no tiene relación causal con la atención brindada durante el embarazo, parto o postparto.

De conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado, para que prospere una pretensión de reparación directa por falla del servicio médico, deben acreditarse conjuntamente tres elementos: (i) la existencia de un daño antijurídico; (ii) una conducta atribuible a la administración o a la entidad demandada; y (iii) el nexo de causalidad entre dicha conducta y el daño. La Sección Tercera ha sido clara al advertir que el nexo causal no se presume y que su prueba recae sobre la parte demandante.¹

En el presente caso, las condiciones de salud del menor Eliam Reyes Ordoñez, tiene como causa una patología de origen congénito, lo cual fue detectado y explicado durante el proceso de seguimiento prenatal y confirmado con estudios clínicos y genéticos posteriores al nacimiento. En ningún momento se ha demostrado que tal condición sea consecuencia de una actuación médica inadecuada, negligente o contraria a los protocolos clínicos.

En cuanto a **EPS Sanitas S.A.S.**, debe recordarse que su función dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud es la de garantizar el aseguramiento, y no la prestación directa de los servicios médicos. La EPS cumplió de manera diligente con sus obligaciones de autorización, referencia y contrarreferencia, y no existe prueba alguna de que haya incurrido en omisión alguna que tenga relación causal con el daño alegado.

Por su parte, **la Clínica Colsanitas S.A.**, a través de su red de atención (Clínica Universitaria Colombia), prestó los servicios médicos especializados bajo el amparo de la *lex artis ad hoc*, contando con el soporte de juntas médicas, consulta genética, exámenes diagnósticos avanzados y acompañamiento integral a la gestante. El manejo del embarazo fue conforme a los estándares clínicos y científicos disponibles, y no se ha demostrado que la evolución clínica del menor hubiese sido distinta si se hubiese actuado de otro modo.

Así las cosas, en el caso concreto no se configura el elemento esencial del nexo de causalidad, puesto que el resultado en salud no es atribuible a las conductas de las entidades demandadas, sino que obedece a factores genéticos y biológicos que escapan del control médico y administrativo. La existencia de un daño no genera automáticamente una obligación de reparar si no hay prueba de que ese daño sea imputable.

En mérito de lo anterior, debe concluirse que ni EPS Sanitas S.A.S. ni la Clínica Colsanitas S.A. pueden ser consideradas responsables de los hechos que originan la presente demanda, toda vez

¹ Consejo de Estado, Sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 66001-23-31-000-2001-00731-01, M.P. Jaime Orlando Santofimio

que no existe prueba del nexo causal entre su conducta y el supuesto daño alegado. Por tanto, solicito al despacho que se declare probada la presente excepción y, en consecuencia, se denieguen las pretensiones formuladas en contra de estas.

B. DEL CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN DEL PERSONAL MÉDICO

El personal médico que atendió a la señora Johana Milena Ordoñez Vargas cumplió con el deber de información en los términos exigidos por la legislación y la jurisprudencia constitucional, suministrando de manera clara, completa y oportuna la información clínica sobre la condición del nasciturus y su posible diagnóstico, lo cual excluye la existencia de cualquier omisión generadora de responsabilidad por parte de **EPS Sanitas S.A.S.** y de la **Clínica Colsanitas S.A.**

El deber de información en el ámbito médico, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia T-559 de 2008 y T-532 de 2014), implica que el profesional de la salud debe brindar a la paciente información clara, comprensible y suficiente sobre su estado de salud, el diagnóstico, el pronóstico, las alternativas de tratamiento, y los riesgos asociados, de forma tal que pueda tomar decisiones libres e informadas.

Este deber, en los casos de gestación, se extiende también al acompañante o familiar que participe en el proceso de consulta o intervención, siempre que la paciente así lo consienta. El incumplimiento de este deber solo da lugar a responsabilidad cuando se demuestra que la falta de información impidió a la paciente ejercer un derecho fundamental, como podría ser la interrupción voluntaria del embarazo dentro de los supuestos legales establecidos.

En el caso objeto de estudio, está plenamente demostrado en el expediente que el personal médico de la Clínica Colsanitas S.A., específicamente en la consulta de medicina materno fetal realizada el 30 de agosto de 2017, informó a la paciente y a su acompañante el diagnóstico presuntivo del nasciturus, indicando hallazgos sugestivos de *artrogriposis* y otras malformaciones articulares, así como la complejidad del caso y la variabilidad en su pronóstico. Se explicó igualmente que se trataba de una anomalía funcional con compromiso distal potencialmente severo, que podía tener secuelas articulares y requeriría seguimiento ecográfico continuo y estudios genéticos para su confirmación.

Dicho cumplimiento del deber de información no fue parcial ni limitado. Por el contrario, en la valoración realizada en la Junta de Malformaciones del 30/08/2017, se dejó constancia en la historia clínica de que se explicó “claramente el posible diagnóstico, los diagnósticos diferenciales y el probable pronóstico”, lo cual fue comprendido por la paciente y su familiar, quienes expresaron haber entendido lo informado. Además, se recomendó realizar estudio genético mediante cordocentesis, el cual fue efectivamente practicado el 5 de septiembre de 2017, y cuyos resultados fueron informados con oportunidad.

Estos hechos fueron consignados en la historia clínica adjunta por la Clínica Colsanitas y referenciados en su contestación de demanda, donde consta también que la paciente fue informada de que los hallazgos ecográficos no implicaban un pronóstico necesariamente inviable, y que el estudio genético podía no brindar una respuesta definitiva. El personal de salud, por tanto, cumplió cabalmente con la obligación de suministrar información técnica, ética y jurídicamente pertinente.

Es importante resaltar que, en el caso de la señora Johanna Milena Ordoñez Vargas, no se cumplían los criterios legales ni jurisprudenciales para acceder a una interrupción voluntaria del embarazo, en los términos establecidos por la Sentencia C-355 de 2006 de la Corte Constitucional. En efecto, no se encontraba comprometida la vida o la salud integral de la gestante, ni existía diagnóstico de inviabilidad fetal. La malformación detectada durante el control prenatal, presuntiva de artrogriposis, aunque grave, no implicaba por sí misma una condición incompatible con la vida extrauterina, como consta en las valoraciones médicas efectuadas por los especialistas en medicina materno fetal y genética. Además, debe recordarse que la normativa vigente exige, como condición habilitante para la IVE en estos casos, la existencia de certificación emitida por el médico tratante que acredite el riesgo para la vida o salud de la madre, lo cual no se presentó ni fue solicitado por la paciente. Por tanto, no puede afirmarse válidamente que se haya omitido ofrecer una alternativa legal que, conforme a las condiciones clínicas del caso, simplemente no era procedente.

A su vez, EPS Sanitas S.A.S., en su calidad de aseguradora del servicio, garantizó el acceso a la atención especializada, autorizó los servicios requeridos y no incurrió en omisiones que impidieran o limitaran el acceso a la información clínica ni a las decisiones relacionadas con la continuidad o no del embarazo.

Así las cosas, resulta claro que no existió infracción al deber de información por parte del personal médico que atendió a la señora Johana Ordoñez Vargas, ni por parte de EPS Sanitas S.A.S. en su rol de aseguradora. La paciente fue informada de manera completa y oportuna sobre la condición del feto, el diagnóstico presuntivo, los estudios disponibles, el pronóstico y las alternativas de manejo. En consecuencia, no es posible imputar a las demandadas omisión alguna que permita derivar responsabilidad, por lo que se solicita declarar probada esta excepción y, en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda.

C. LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MEDICO SE DIO CONFORME A LOS PROTOCOLOS Y LA LEX ARTIS

No se configura falla en la prestación del servicio de salud por parte de EPS Sanitas S.A.S. ni de la Clínica Colsanitas S.A., en tanto que la atención médica brindada a la señora Johana Milena Ordoñez Vargas se realizó con estricto apego a los protocolos clínicos vigentes, a la *lex artis ad hoc* y bajo estándares científicos y técnicos adecuados al caso clínico.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que para que se configure responsabilidad por falla en el servicio médico, debe demostrarse que la atención prestada fue deficiente, inoportuna, negligente o contraria a los protocolos clínicos aceptados y a los deberes ético-profesionales del personal de salud. En ese sentido, la Sección Tercera ha precisado que no todo desenlace adverso da lugar a responsabilidad, y que la obligación médica es, por regla general, de medio y no de resultado.²

El artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, modificado por el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, establece expresamente que:

“El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una **obligación de medio**, basada en la competencia profesional.” (Subrayado por fuera del texto original)

Adicionalmente, cuando se trata de un embarazo de alto riesgo clínico, el Consejo de Estado ha sido enfático en exigir al demandante la plena demostración del daño, de la falla médica atribuida a los profesionales de la salud y del nexo causal entre ambos, sin que opere presunción alguna ni inversión de la carga probatoria. Así lo expresó la Corporación en la sentencia de 14 de julio de 2005:

“(…) sólo permitirán (...) facilitar la demostración de la falla del servicio, que podría acreditarse indiciariamente, cuando dicho proceso no presenta dificultades y, sin embargo, no termina satisfactoriamente (...) más exigente será, en todo caso, la demostración del mismo, cuando se trate de un embarazo riesgoso o acompañado de alguna patología.”

En el caso sub examine, está plenamente demostrado en el expediente que la atención brindada a la paciente Johana Milena Ordoñez Vargas por parte de la Clínica Colsanitas S.A., a través de su red de atención, en especial la IPS Clínica Universitaria Colombia, se desarrolló conforme a las exigencias de la *lex artis*. Desde la primera consulta especializada en medicina materno fetal, el caso fue tratado como un embarazo de alto riesgo, brindándose valoraciones especializadas en genética, juntas médicas de malformaciones, controles ecográficos seriados y pruebas diagnósticas de alta complejidad como la cordocentesis y el análisis de exoma genético en trío.

En los registros clínicos del 30 de agosto de 2017 y del 5 de septiembre de 2017 consta que se informó detalladamente a la paciente sobre los hallazgos fetales, el diagnóstico diferencial (incluyendo artrogriposis), el pronóstico funcional y las opciones diagnósticas adicionales. También se dejó constancia de que se ofreció un seguimiento expectante y se explicó que, aun con estudios genéticos, el pronóstico no necesariamente cambiaría, por tratarse de una condición de difícil

² C.E., Secc. Tercera, Sent. del 4 de diciembre de 2014, Rad. 05001-23-31-000-2002-00317-01, M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz

definición etiológica.

Además, conforme a lo demostrado en los documentos allegados, el procedimiento de finalización del embarazo por cesárea se tomó en junta médica el 22 de noviembre de 2017, ante la evidencia de oligoamnios progresivo y patología fetal. La decisión médica fue clínica, prudente y justificada, conforme a los parámetros médicos establecidos.

Por su parte, EPS Sanitas S.A.S. garantizó el acceso a los servicios de salud requeridos, autorizó oportunamente los procedimientos, remitió a la paciente a la red especializada y no incurrió en omisión alguna que pueda calificarse como una violación de sus deberes legales o contractuales.

En consecuencia, resulta claro que la atención médica prestada por la Clínica Colsanitas S.A. y la actuación de EPS Sanitas S.A.S. se enmarcaron dentro de los principios de idoneidad, diligencia y respeto a la *lex artis ad hoc*, descartándose así cualquier falla en el servicio que pueda dar lugar a una declaración de responsabilidad. Por tanto, se solicita al despacho declarar probada esta excepción y denegar las pretensiones de la demanda.

D. IMPROCEDENCIA DE LOS PERJUICIOS MORALES – EXCESIVA CUANTIFICACIÓN QUE DESCONOCE LOS LIMITES JURISPRUDENCIALES

Los perjuicios morales reclamados en la demanda, particularmente aquellos solicitados por personas que ostentan la calidad de tíos del menor Eliam Reyes Ordoñez, son improcedentes, en tanto no se encuentran amparados por la presunción jurisprudencial de aflicción moral y, además, la tasación de dichos perjuicios desconoce los límites establecidos por el Honorable Consejo de Estado en esta materia.

Conforme a la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, la presunción de perjuicio moral solo opera respecto de familiares dentro del primer y segundo grado de consanguinidad y primero civil, siendo exigible que cualquier otro reclamante demuestre el daño mediante prueba directa, seria y suficiente. Así mismo, el Consejo de Estado ha fijado límites cuantitativos razonables para la tasación de perjuicios morales, atendiendo a criterios de proporcionalidad, razonabilidad y uniformidad, a fin de evitar que las indemnizaciones excedan los parámetros de equidad y justicia.

En ese sentido, en sentencias como la del 28 de agosto de 2013 (Exp. 05001-23-31-000-1998-00682-01), y en el Auto de unificación del 28 de agosto de 2014 (Rad. 05001-23-31-000-1997-00497-01), la alta Corporación ha reiterado que la reparación integral no implica necesariamente otorgar la máxima suma posible, ni conceder indemnizaciones sin respaldo probatorio individualizado, especialmente cuando se trata de personas fuera del núcleo familiar primario.

En el presente caso, se observa que varios demandantes que solicitan el reconocimiento de

perjuicios morales tienen la condición de tíos del menor Eliam Reyes Ordoñez, lo que los ubica fuera del segundo grado de consanguinidad. En consecuencia, no les resulta aplicable la presunción jurisprudencial de aflicción moral, y estaban en la obligación de demostrar, a través de medios probatorios idóneos, que mantenían un vínculo afectivo estrecho, estable y significativo con el menor, así como la afectación emocional sufrida como consecuencia del presunto daño.

Sin embargo, el expediente carece de prueba alguna que permita acreditar dicho perjuicio de manera seria y suficiente. La sola afirmación del parentesco lejano no es suficiente para estructurar un derecho a indemnización por concepto de daño moral, y menos aún cuando se solicita el reconocimiento de cuantías que, además, superan notoriamente los márgenes fijados por el Consejo de Estado, quien ha determinado que los jueces deben observar criterios uniformes al momento de fijar las indemnizaciones, evitando distorsiones que desconozcan la jurisprudencia reiterada y consolidada en la materia.

Por las razones expuestas, debe concluirse que los perjuicios morales solicitados por los demandantes que se identifican como tíos del menor Eliam Reyes Ordoñez no son procedentes, en tanto no están cobijados por la presunción jurisprudencial y no fueron acreditados mediante prueba directa. Adicionalmente, la tasación de dichos perjuicios desconoce los parámetros fijados por el Honorable Consejo de Estado en cuanto a límites razonables y uniformidad en la valoración del daño moral, lo cual refuerza la necesidad de negar esta pretensión. En consecuencia, se solicita declarar probada la presente excepción.

E. IMPROCEDENCIA DEL LUCRO CESANTE SOLICITADO POR LA PARTE DEMANDANTE

No procede el reconocimiento de indemnización por concepto de lucro cesante futuro a favor del menor Eliam Reyes Ordoñez, por cuanto dicha pretensión carece de fundamento probatorio suficiente y se basa en proyecciones hipotéticas sin sustento técnico o jurídico que permita establecer de manera cierta la existencia, cuantía y duración del presunto perjuicio.

Como lo ha señalado la Sección Tercera de esa corporación, el lucro cesante no puede construirse sobre suposiciones ni con base en meras expectativas económicas, sino que debe apoyarse en pruebas idóneas, como estudios periciales serios que establezcan una pérdida real de ingresos proyectados, con fundamento en la capacidad laboral afectada y la posibilidad real de vinculación productiva.³

En el presente caso, la parte demandante solicita que se indemnice al menor Eliam Reyes Ordoñez por lucro cesante futuro, con base en una proyección que se extendería por más de cinco décadas,

³ C.E., Secc. Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2014, Exp. 05001-23-31-000-2002-00317-01, M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz

a partir de su mayoría de edad y hasta una expectativa de vida de 74 años. Sin embargo, esta estimación no cumple con los requisitos mínimos de certeza exigidos por la jurisprudencia, toda vez que se apoya en presupuestos meramente especulativos sobre el nivel de afectación futura de su capacidad laboral y la imposibilidad absoluta de desempeñar una actividad productiva.

Si bien la parte actora allegó un dictamen pericial relacionado con pérdida de capacidad laboral, es importante advertir que el mismo no ha sido objeto de contradicción procesal ni se ha garantizado su debate técnico en audiencia, por lo que no puede otorgársele valor pleno como medio de prueba. Además, no existe una prueba concluyente de que el menor esté completamente imposibilitado para desarrollar una actividad económica futura, máxime cuando su estado actual podría evolucionar favorablemente con tratamientos médicos, terapias u otros apoyos clínicos a lo largo de su crecimiento.

En todo caso, el cálculo indemnizatorio propuesto desconoce los límites fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, al plantear una indemnización integral por la totalidad de la vida laboral activa sin tener en cuenta factores como: el grado real de afectación funcional, la posible inserción laboral con adaptaciones, el contexto socioeconómico del menor y la ausencia de certeza sobre una actividad laboral concreta a futuro. En consecuencia, el perjuicio alegado no se encuentra probado en su existencia, ni en su duración ni en su cuantía, por lo que no puede ser objeto de reparación.

Por lo anterior, debe concluirse que la pretensión de indemnización por lucro cesante futuro resulta improcedente, en tanto no se ha demostrado con prueba cierta y técnica la existencia del daño, su nexo causal con la actuación de las entidades demandadas, ni la cuantificación razonable del perjuicio reclamado. En consecuencia, se solicita al despacho declarar probada esta excepción y denegar dicha pretensión indemnizatoria.

F. IMPROCEDENCIA DEL DAÑO A LA SALUD Y DAÑO EMERGENTE SOLICITADO POR LA PARTE DEMANDANTE

Las pretensiones encaminadas al reconocimiento de indemnización por daño emergente y daño a la salud resultan improcedentes, en tanto no se encuentran acreditados los requisitos exigidos por la jurisprudencia para su procedencia, ni se ha demostrado la existencia, causalidad ni cuantía del presunto perjuicio reclamado.

La jurisprudencia contencioso-administrativa ha definido que el daño emergente corresponde al perjuicio material que consiste en el empobrecimiento actual del patrimonio del afectado como consecuencia directa de la conducta atribuible a la administración, y debe probarse en su existencia y cuantía mediante medios documentales, contables o periciales. Por su parte, el daño a la salud, como categoría autónoma, solo es indemnizable cuando se acredita un menoscabo real, cierto y

demostrable en la integridad psicofísica de la persona, distinto al daño moral o al daño corporal, y que haya sido consecuencia directa de una conducta antijurídica del demandado.⁴

En el caso concreto, la parte demandante pretende que se indemnice a la señora Johana Milena Ordoñez Vargas por daño emergente derivado de los gastos en los que habría incurrido con ocasión del nacimiento y condición médica del menor Eliam Reyes Ordoñez, estimando montos mensuales sin aportar respaldo documental que acredite su existencia, necesidad, frecuencia ni relación causal con una conducta atribuible a las entidades demandadas. No se allegaron facturas, recibos, extractos bancarios ni certificaciones contables que permitan verificar de manera seria y suficiente los gastos reclamados, lo que impide su reconocimiento.

En cuanto al daño a la salud, se pretende una reparación en favor del menor Eliam Reyes Ordoñez sin que se haya demostrado de manera objetiva y técnica el menoscabo funcional, orgánico o sensorial que permita configurar este tipo de daño, y menos aún que dicho menoscabo tenga origen en una falla del servicio por parte de EPS Sanitas S.A.S. o de la Clínica Colsanitas S.A. Tal como se ha expuesto, el menor presenta una patología congénita de origen genético, cuyo desarrollo y consecuencias no pueden imputarse al acto médico ni al sistema de aseguramiento en salud, lo que excluye la posibilidad de configurar responsabilidad alguna.

Adicionalmente, debe señalarse que la tasación del daño solicitada por la parte demandante desconoce los criterios y límites jurisprudenciales fijados por el Honorable Consejo de Estado, especialmente en cuanto a la razonabilidad de las sumas reclamadas, la individualización del daño y la necesidad de prueba directa.

En consecuencia, no se reúnen los presupuestos para acceder al reconocimiento de indemnización por daño emergente ni por daño a la salud, toda vez que tales perjuicios no han sido acreditados en su existencia, imputabilidad ni cuantía, y se fundamentan en una condición clínica de origen genético no atribuible a las entidades demandadas. Por lo tanto, se solicita al despacho declarar probada esta excepción y denegar las correspondientes pretensiones indemnizatorias.

G. LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR E.P.S SANITAS Y CLINICA COLSANITAS S.A COMO LLAMANTES DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C

Coadyuvamos las excepciones propuestas por la E.P.S Sanitas y Clínica Colsanitas S.A, solo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada, La Equidad Seguros Generales O.C.

⁴ C.E., Secc. Tercera, Sentencia del 14 de septiembre de 2011, Exp. 19031, M.P. Enrique Gil Botero

H. GENERICA O INNOMINADA

Solicito a su señoría declare probada cualquier excepción que encuentre probada a lo largo de las etapas procesales, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Lo anterior, en concordancia con lo señalado en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual expresa:

“Artículo 282. Resolución sobre excepciones. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”.

Conforme a la norma transcrita el juez deberá declarar probadas las excepciones que oficiosamente encuentre acreditadas, por lo que en el evento de encontrarse fundamentos que derroten las pretensiones y no hubieran sido alegados por las partes, solicito se sirva declararlas mediante sentencia.

CAPITULO III. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA CLINICA COLSANITAS S.A

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO

Frente al hecho No. 1.1: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento

Frente al hecho No. 1.2: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento

Frente al hecho No. 1.3: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento

Frente al hecho No. 1.4: Es parcialmente cierto, en la medida en que, si bien la Clínica Colsanitas S.A. sí suscribió la póliza de Responsabilidad Civil Clínicas con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, identificada con el número AA-196714 y bajo la modalidad *claims made*, ello no implica per sé que la misma preste cobertura automática en cualquier evento que se presente.

Debe precisarse que el contrato de seguro está sujeto a unas condiciones generales y particulares que regulan su alcance, vigencia, exclusiones y limitaciones, elementos que deben analizarse cuidadosamente en cada caso concreto. En ese orden de ideas, la existencia formal de la póliza no garantiza por sí sola la operancia de la cobertura aseguradora, la cual, para el caso en concreto, no se activa, pues la acción derivada del contrato de seguro se encuentra prescrita, conforme se expondrá en los argumentos de fondo que se desarrollarán en el curso del proceso y que justifican su inaplicabilidad en esta oportunidad.

Frente al hecho No. 1.5: No es un hecho, se trata del agotamiento del requisito de procedibilidad.

Frente al hecho No. 1.6: Parcialmente cierto, en la medida en que, si bien la Clínica Colsanitas S.A. sí suscribió la póliza de Responsabilidad Civil Clínicas con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, en la que es tomadora y asegurada, ello no implica, per se, que la misma preste cobertura automática en cualquier evento que se presente.

Frente al hecho No. 1.7: Este hecho no es cierto, toda vez que, como se expondrá más adelante, habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo cual impide la activación de cualquier cobertura a favor de la Clínica Colsanitas S.A.

Adicionalmente, y aun en el evento de que no se hubiera configurado la prescripción, es importante advertir que los riesgos derivados de patologías de origen genético, como los alegados en este proceso, se encuentran expresamente excluidos de los amparos otorgados en la póliza suscrita con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, según lo previsto en sus condiciones generales y particulares.

Dichos aspectos, prescripción y exclusión del riesgo, serán desarrollados con mayor detalle en los argumentos de fondo que se presentarán más adelante, en los cuales se demostrará que, en el caso concreto, no resulta procedente la aplicación ni el reconocimiento de cobertura bajo la póliza referida.

Frente al hecho No. 1.8: No es cierto, principalmente porque la póliza de responsabilidad civil profesional médica suscrita entre la Clínica Colsanitas S.A. y La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo no presta cobertura en el caso concreto, en la medida en que los hechos que originan el presente proceso judicial se relacionan con una patología de origen genético, lo cual constituye un riesgo expresamente excluido de los amparos de la póliza, según sus condiciones generales y particulares. Aunado a lo anterior, como se expondrá más adelante, también habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, lo cual refuerza la improcedencia de cualquier pretensión de reembolso con fundamento en dicho contrato.

Frente al hecho No. 1.9: No es un hecho, es una disposición normativa.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A la pretensión 3.1: Es un hecho consolidado, por lo cual ni me opongo ni coadyuvo la misma.

A la pretensión 3.2: Me opongo a la presente pretensión, en cuanto la misma sea con el fin de declarar la responsabilidad indemnizatoria de mi representada en el presente proceso.

A la pretensión 3.3: Me opongo a esta pretensión, por cuanto la póliza de responsabilidad civil profesional médica No. AA196714 suscrita por la Clínica Colsanitas S.A. no presta cobertura en el caso concreto, dado que los hechos objeto del proceso judicial se derivan de una patología de origen genético, riesgo que se encuentra expresamente excluido de los amparos contemplados en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro. Adicionalmente, como se expondrá más adelante, habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo cual impide jurídicamente cualquier condena contra la aseguradora. En tal sentido, no se cumplen los presupuestos legales y contractuales para trasladar a la compañía llamada en garantía el eventual pago derivado de una sentencia condenatoria, razón por la cual se solicita rechazar esta pretensión en su integridad.

A la pretensión 3.4: Me opongo a esta pretensión, por cuanto no procede trasladar a la aseguradora llamada en garantía, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, el valor de los gastos de asistencia jurídica asumidos por la Clínica Colsanitas S.A., dado que la póliza de seguros suscrita no presta cobertura para los hechos materia del proceso, los cuales se derivan de una patología genética expresamente excluida de los amparos asegurados. Adicionalmente, como se desarrollará más adelante, también habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo que impide cualquier obligación de reembolso por este concepto. En consecuencia, no se reúnen los requisitos contractuales ni legales para acceder a esta solicitud.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO SUSCRITO CON CLINICA COLSANITAS S.A.

A. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

Las acciones derivadas de los contratos de seguros suscrito entre E.P.S Sanitas, Clínica Colsanitas S.A. y La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo se encuentran prescritas, conforme al artículo 1081 del Código de Comercio, toda vez que transcurrió el término legal sin que se hubiera presentado una reclamación válida en los términos exigidos por la ley, ni una interrupción oportuna del término de prescripción.

El artículo 1081 del Código de Comercio establece que las acciones derivadas del contrato de seguro prescriben en un término de dos (2) años, contados desde el momento en que el asegurado conoce o debió conocer el hecho que da lugar a la reclamación. Por su parte, el artículo 1077 del mismo estatuto exige que toda reclamación ante la aseguradora debe formularse por escrito, identificando de manera clara: la ocurrencia del siniestro, la calidad del reclamante, la obligación exigida, y la cuantía indemnizable. La jurisprudencia y la doctrina han sido reiterativas en señalar que comunicaciones genéricas, informativas o preventivas **no surten efectos interruptivos**, al carecer de los elementos estructurales que exige el ordenamiento jurídico para constituirse en requerimientos válidos.

En este caso, la base del conocimiento del hecho generador del posible riesgo asegurado puede ubicarse en el marco de la actuación prejudicial adelantada ante el Despacho de la Procuraduría 216 Judicial I para Asuntos Administrativos de la ciudad de Ibagué, radicación No. 35205 del 15 de noviembre de 2019, conforme a la cual se emitió Constancia 317 fechada el 13 de diciembre de 2019. Desde esa fecha, Clínica Colsanitas S.A. tenía pleno conocimiento de la posible reclamación en su contra, lo que activa el término de dos (2) años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio, el cual vencía el 13 de diciembre de 2021.

No obstante, el llamamiento en garantía a La Equidad Seguros Generales O.C. fue realizado apenas el 18 de julio de 2022, cuando el término ya se encontraba vencido. Por tanto, a menos que existiera una reclamación escrita válida que interrumpiera dicho término dentro del plazo legal, la acción ya estaba prescrita para el momento en que se activó el proceso de garantía.

Ineficacia de la carta de interrupción de la prescripción enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021, a la luz del artículo 1077 del Código de Comercio

Ahora bien, la única actuación que se ha invocado como supuesto intento de interrupción de la prescripción es la comunicación enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021, en relación con las pólizas de responsabilidad civil Clínicas No. AA-195705 y AA-196714. Sin embargo, dicha comunicación carece de efectos jurídicos interruptivos, ya que no cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 1077 del Código de Comercio. La carta remitida por Keralty no podía entenderse como una reclamación válida, debido a que:

- a) no acreditaba la calidad de acreedor exigente;
- b) no refería de manera concreta y verificable la existencia de una obligación cierta y exigible;
- c) no establecía con claridad el acaecimiento del siniestro; y
- d) no identificaba de manera detallada la cuantía indemnizable.

Conforme lo ha sostenido incluso la doctrina nacional y los tribunales arbitrales, una comunicación de tipo general, sin exigencias claras y exigibles, **no cumple con la naturaleza jurídica de un**

requerimiento interruptivo. En ese tenor, y sobre la interrupción del término de prescripción el Tribunal de arbitramento preciso que:

“al respecto, y como ya lo ha señalado el Tribunal, la doctrina nacional ha explicado que, para que una comunicación sea considerada como requerimiento privado del acreedor al deudor que produzca la interrupción de la prescripción, esta debe hacer referencia a la obligación cuyo pago se solicita, en forma concreta y precisa, y contener la exigencia de que dicho débito sea satisfecho, lo que no se cumple con misivas de carácter general o de tipo informativo”⁵

Por tanto, la carta enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021 no tiene efectos jurídicos para interrumpir el término de prescripción, lo que consecuentemente llevó a que, para el momento en que E.P.S Sanitas y la Clínica Colsanitas S.A efectuaran el llamamiento en garantía ante el despacho, la acción derivada del contrato de seguro ya se encontrara prescrita.

En mérito de lo expuesto, se concluye que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas, al haber transcurrido el término legal de dos (2) años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio sin que se presentara reclamación válida ni se produjera interrupción legítima. La comunicación enviada por Keralty no cumple los requisitos exigidos por el artículo 1077 y ha sido expresamente desestimada por la aseguradora como mecanismo interruptivo. En consecuencia, se solicita al despacho declarar probada esta excepción y rechazar cualquier pretensión dirigida contra La Equidad Seguros Generales O.C. en calidad de garante.

B. EXCLUSIONES DE AMPARO PACTADAS EN LA PÓLIZAS RC PROFESIONAL CLÍNICAS NO. AA-196714 Y NO. AA-195705

En el marco del presente proceso, resulta necesario precisar que las pólizas de responsabilidad civil profesional médica suscritas por la Clínica Colsanitas S.A. con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, identificadas con los números AA-196714 y AA-195705, contienen en sus condiciones generales una serie de exclusiones expresas de amparo, las cuales delimitan el alcance de la cobertura y excluyen ciertos eventos del riesgo asegurado.

En ese sentido, deben tenerse en cuenta las siguientes cláusulas de exclusión, plenamente aplicables al caso concreto:

“Cláusula 3: *“Se excluyen de la cobertura las reclamaciones derivadas de la aplicación de técnicas novedosas, experimentales o no conformes al grado de conocimiento de la ciencia médica”.*

⁵ Cámara de Comercio de Bogotá. Laudo 15943 del 22 de diciembre de 2020. Tribunal de Arbitraje de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones vs. Axa Colpatria Seguros S.A

Lo anterior si se llegase a determinar en el transcurso del proceso que los procedimientos a los que fue sometida la señora Milena Ordoñez eran técnicas novedosas y experimentales. Otra exclusión aplicable al caso en concreto es la siguiente:

“Cláusula 9: “Se excluyen de la cobertura las reclamaciones por daños genéticos”.

Esta exclusión resulta directamente aplicable al presente caso, en tanto el diagnóstico que dio lugar a la acción judicial corresponde a una patología de origen genético —según se desprende de la historia clínica y de los conceptos médicos allegados al proceso—. La reclamación de los actores se fundamenta precisamente en las consecuencias clínicas derivadas de dicha condición genética, razón por la cual el riesgo reclamado se encuentra expresamente fuera del ámbito de cobertura definido por el contrato de seguro.

Estas cláusulas de exclusión han sido libremente pactadas entre las partes en ejercicio de la autonomía contractual reconocida por el ordenamiento jurídico y cumplen con los requisitos de claridad, legalidad y oponibilidad. Su aplicación resulta plenamente procedente conforme a los principios generales del derecho de seguros y al artículo 1054 del Código de Comercio, que establece que el asegurador solo responde por los riesgos amparados de manera expresa y dentro de los límites definidos en la póliza.

Por lo anterior, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo no está obligada a asumir las consecuencias económicas de los hechos materia del presente proceso, al estar los mismos expresamente excluidos de cobertura por las condiciones generales del contrato de seguro vigente.

C. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora llamada en garantía, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, por cuanto el riesgo asegurado no se ha realizado, dado que no se configura responsabilidad alguna por parte de EPS Sanitas S.A.S. ni de Clínica Colsanitas S.A., en relación con los hechos que dieron origen a la demanda.

En el ámbito del seguro de responsabilidad civil profesional médica, el riesgo asegurado se concreta únicamente cuando existe una conducta antijurídica, culposa o negligente del profesional o institución médica asegurada, que genere un daño imputable y que se traduzca en una condena o en una obligación indemnizatoria efectiva.

La paciente fue atendida en condiciones de calidad, oportunidad y conformidad con los protocolos médicos y la *lex artis*, con intervenciones de alta complejidad, juntas médicas, estudio genético y controles prenatales especializados. No se configuró un daño antijurídico imputable a las

instituciones, y la condición clínica del menor corresponde a una patología congénita de origen genético, cuya evolución no puede ser atribuida a omisión alguna por parte del personal médico ni a fallas administrativas de la EPS.

Así las cosas, no habiéndose acreditado responsabilidad de las entidades aseguradas, es decir, no habiéndose verificado el acaecimiento del riesgo asegurado bajo las pólizas RC Profesional Clínicas No. AA-196714 y No. AA-195705, no surge ninguna obligación para la aseguradora llamada en garantía de asumir pago alguno por concepto de indemnización o reembolso. El contrato de seguro no garantiza todo resultado adverso, sino únicamente aquellos daños que sean consecuencia directa y jurídicamente imputable a una conducta del asegurado, lo cual no se presenta en el caso concreto.

En virtud de lo anterior, debe concluirse que no se ha realizado el riesgo asegurado previsto en los contratos de seguro de responsabilidad civil profesional médica, en tanto no existe responsabilidad de EPS Sanitas S.A.S. ni de Clínica Colsanitas S.A. por los hechos materia del proceso. En consecuencia, no existe obligación indemnizatoria a cargo de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, por lo que se solicita declarar probada esta excepción y denegar las pretensiones dirigidas contra la aseguradora en calidad de llamada en garantía

D. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

En el presente caso, resulta improcedente cualquier pretensión dirigida a obtener una condena contra La Equidad Seguros Generales O.C que exceda los límites propios de los contratos de seguro, los cuales tienen un carácter meramente indemnizatorio. En este sentido, las pólizas emitidas por mi representada no pueden ser utilizadas para enriquecer a los beneficiarios más allá de la compensación por el daño efectivamente sufrido, lo cual debe ser demostrado de manera cierta y suficiente por la parte demandante.

De acuerdo con el artículo 1088 del Código de Comercio, los contratos de seguro tienen como objeto esencial la indemnización del daño sufrido por el asegurado o beneficiario, pero nunca el enriquecimiento o lucro de este último. Esta disposición establece:

“ARTÍCULO 1088. <CARÁCTER INDEMNIZATORIO DEL SEGURO>. Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso...”

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha ratificado este principio, indicando que la naturaleza indemnizatoria del seguro excluye la posibilidad de utilizarlo como fuente de lucro. En particular, ha señalado:

“El contrato de seguro tiene un carácter eminentemente indemnizatorio, lo cual implica que su finalidad no es enriquecer al asegurado o beneficiario, sino únicamente reparar el daño que este haya sufrido dentro de los términos y condiciones pactados en la póliza”⁶

Asimismo, el Consejo de Estado ha destacado que el principio indemnizatorio implica que cualquier solicitud de cobertura debe estar soportada en la acreditación plena del daño y de su monto, sin lo cual no es posible imponer una condena contra el asegurador.

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: daño emergente, perjuicios morales y lucro cesante, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de la E.P.S Sanitas y la Clínica Colsanitas S,A, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización totalmente desproporcionada, configurando un enriquecimiento sin justa causa.

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

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

E. LÍMITES MÁXIMOS PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RC PROFESIONAL CLINICAS NO. AA196714.

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto para la Póliza de RC Profesional Clínicas No. AA196714 se pactó el siguiente:

Imagen 5

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de octubre de 2015, Radicado 05001-23-33-000-2000-00852-01

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$4,500,000,000.00	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	SI	.00%		\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00

Póliza de RC Profesional Clínicas No. AA196714.

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

En todo caso, y solo de manera subsidiaria, para el evento en que el Honorable Tribunal llegare a considerar que la póliza de RC Profesional Clínicas No. AA196714 sí presta cobertura en el caso concreto a pesar de haberse demostrado lo contrario a lo largo de este proceso, se solicita se tenga en cuenta el límite del valor asegurado y que este se encuentra sujeto a la disponibilidad del valor asegurado, pues entre mas siniestros se presenten por sujetos con igual o mayor derecho, la póliza va disminuyendo su valor disponible.

F. DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RC PROFESIONAL CLINICAS NO. AA196714.

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el honorable Despacho considere que la Aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta el deducible pactado en la póliza en mención:

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$4,500,000,000.00	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	SI	.00%		\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00

El cual corresponde al 10 % del valor de la pérdida, con un mínimo de 1SMMLV. En ese sentido solicito respetuosamente al despacho tener en cuenta la presente excepción en el improbable evento, de una sentencia desfavorable a los intereses de mi prohijada.

G. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que establece:

*“(…) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y **sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada**. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.” (subrayado y negritas propias)*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse y declararse de manera oficiosa en la respectiva sentencia que defina el mérito del asunto.

CAPITULO IV. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA E.P.S SANITAS

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Al hecho No. 1: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía con el que se vinculó a mi prohijada.

Al hecho No. 2: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía con el que se vinculó a mi prohijada.

Al hecho No. 3: Es cierto. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía con el que se vinculó a mi prohijada.

Al hecho No. 4: Es cierto.

Al hecho No. 5.: No es un hecho, se trata del agotamiento del requisito de procedibilidad.

Al hecho No. 6: Es parcialmente cierto, en la medida en que si bien la E.P.S Sanitas S.A., sí suscribió la póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clinicas con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, identificada con el número AA195705 y bajo la modalidad

claims made, ello no implica per se que la misma preste cobertura automática en cualquier evento que se presente.

Debe precisarse que el contrato de seguro está sujeto a unas condiciones generales y particulares que regulan su alcance, vigencia, exclusiones y limitaciones, elementos que deben analizarse cuidadosamente en cada caso concreto. En ese orden de ideas, la existencia formal de la póliza no garantiza por sí sola la operancia de la cobertura aseguradora, la cual, para el caso en concreto, no se activa, conforme se expondrá en los argumentos de fondo que se desarrollarán en el curso del proceso y que justifican su inaplicabilidad en esta oportunidad.

Al hecho No. 7: No es cierto, en la medida en que si bien la E.P.S Sanitas S.A., sí suscribió la póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clinicas con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, identificada con el número AA195705 y bajo la modalidad *claims made*, ello no implica per se que la misma preste cobertura automática en cualquier evento que se presente.

Debe precisarse que el contrato de seguro está sujeto a unas condiciones generales y particulares que regulan su alcance, vigencia, exclusiones y limitaciones, elementos que deben analizarse cuidadosamente en cada caso concreto. En ese orden de ideas, la existencia formal de la póliza no garantiza por sí sola la operancia de la cobertura aseguradora, la cual, para el caso en concreto, no se activa, conforme se expondrá en los argumentos de fondo que se desarrollarán en el curso del proceso y que justifican su inaplicabilidad en esta oportunidad.

Al hecho No. 8: Este hecho no es cierto, toda vez que, como se expondrá más adelante, habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo cual impide la activación de cualquier cobertura a favor de la E.P.S Sanitas.

Adicionalmente, y aun en el evento de que no se hubiera configurado la prescripción, es importante advertir que los riesgos derivados de patologías de origen genético, como los alegados en este proceso, se encuentran expresamente excluidos de los amparos otorgados en la póliza suscrita con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, según lo previsto en sus condiciones generales y particulares.

Al hecho No. 9: No es un hecho, es una disposición normativa.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A la pretensión denominada No. "10": Me opongo a la presente pretensión, en cuanto la misma sea con el fin de declarar la responsabilidad indemnizatoria de mi representada en el presente proceso.

A la pretensión denominada No. "1": Me opongo a esta pretensión, por cuanto la póliza de responsabilidad civil profesional médica No. AA195705 suscrita por la E.P.S Sanitas, no presta cobertura en el caso concreto, dado que los hechos objeto del proceso judicial se derivan de una patología de origen genético, riesgo que se encuentra expresamente excluido de los amparos contemplados en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro. Adicionalmente, como se expondrá más adelante, habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo cual impide jurídicamente cualquier condena contra la aseguradora. En tal sentido, no se cumplen los presupuestos legales y contractuales para trasladar a la compañía llamada en garantía el eventual pago derivado de una sentencia condenatoria, razón por la cual se solicita rechazar esta pretensión en su integridad.

A la pretensión denominada No. "3.1": Me opongo a esta pretensión, por cuanto no procede trasladar a la aseguradora llamada en garantía, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, el valor de los gastos de asistencia jurídica asumidos por la E.P.S Sanitas S.A, dado que la póliza de seguros suscrita no presta cobertura para los hechos materia del proceso, los cuales se derivan de una patología genética expresamente excluida de los amparos asegurados. Adicionalmente, como se desarrollará más adelante, también habría operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, lo que impide cualquier obligación de reembolso por este concepto. En consecuencia, no se reúnen los requisitos contractuales ni legales para acceder a esta solicitud

III. EXCEPCIONES FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO SUSCRITO CON LA E.P.S SANITAS S.A.

H. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

Las acciones derivadas de los contratos de seguros suscritos entre E.P.S Sanitas, Clínica ColSanitas S.A. y La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo se encuentran prescritas, conforme al artículo 1081 del Código de Comercio, toda vez que transcurrió el término legal sin que se hubiera presentado una reclamación válida en los términos exigidos por la ley, ni una interrupción oportuna del término de prescripción.

El artículo 1081 del Código de Comercio establece que las acciones derivadas del contrato de seguro prescriben en un término de dos (2) años, contados desde el momento en que el asegurado conoce o debió conocer el hecho que da lugar a la reclamación. Por su parte, el artículo 1077 del mismo estatuto exige que toda reclamación ante la aseguradora debe formularse por escrito, identificando de manera clara: la ocurrencia del siniestro, la calidad del reclamante, la obligación exigida, y la cuantía indemnizable. La jurisprudencia y la doctrina han sido reiterativas en señalar que comunicaciones genéricas, informativas o preventivas **no surten efectos interruptivos**, al

carecer de los elementos estructurales que exige el ordenamiento jurídico para constituirse en requerimientos válidos.

En este caso, la base del conocimiento del hecho generador del posible riesgo asegurado puede ubicarse en el marco de la actuación prejudicial adelantada ante el Despacho de la Procuraduría 216 Judicial I para Asuntos Administrativos de la ciudad de Ibagué, radicación No. 35205 del 15 de noviembre de 2019, conforme a la cual se emitió Constancia 317 fechada el 13 de diciembre de 2019. Desde esa fecha, Clínica Colsanitas S.A. tenía pleno conocimiento de la posible reclamación en su contra, lo que activa el término de dos (2) años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio, el cual vencía el 13 de diciembre de 2021.

No obstante, el llamamiento en garantía a La Equidad Seguros Generales O.C. fue realizado apenas el 18 de julio de 2022, cuando el término ya se encontraba vencido. Por tanto, a menos que existiera una reclamación escrita válida que interrumpiera dicho término dentro del plazo legal, la acción ya estaba prescrita para el momento en que se activó el proceso de garantía.

Ineficacia de la carta de interrupción de la prescripción enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021, a la luz del artículo 1077 del Código de Comercio

Ahora bien, la única actuación que se ha invocado como supuesto intento de interrupción de la prescripción es la comunicación enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021, en relación con las pólizas de responsabilidad civil Clínicas No. AA-195705 y AA-196714. Sin embargo, dicha comunicación carece de efectos jurídicos interruptivos, ya que no cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 1077 del Código de Comercio. La carta remitida por Keralty no podía entenderse como una reclamación válida, debido a que:

- a) no acreditaba la calidad de acreedor exigente;
- b) no refería de manera concreta y verificable la existencia de una obligación cierta y exigible;
- c) no establecía con claridad el acaecimiento del siniestro; y
- d) no identificaba de manera detallada la cuantía indemnizable.

Conforme lo ha sostenido incluso la doctrina nacional y los tribunales arbitrales, una comunicación de tipo general, sin exigencias claras y exigibles, **no cumple con la naturaleza jurídica de un requerimiento interruptivo**. En ese tenor, y sobre la interrupción del término de prescripción el Tribunal de arbitramento preciso que:

“al respecto, y como ya lo ha señalado el Tribunal, la doctrina nacional ha explicado que, para que una comunicación sea considerada como requerimiento privado del acreedor al deudor que produzca la interrupción de la prescripción, esta debe hacer referencia a la obligación cuyo pago se solicita, en forma concreta y precisa, y contener la exigencia de

que dicho débito sea satisfecho, lo que no se cumple con misivas de carácter general o de tipo informativo”⁷

Por tanto, la carta enviada por Keralty el 8 de noviembre de 2021 no tiene efectos jurídicos para interrumpir el término de prescripción, lo que consecuentemente llevó a que, para el momento en que E.P.S Sanitas y la Clínica Colsanitas S.A efectuaran el llamamiento en garantía ante el despacho, la acción derivada del contrato de seguro ya se encontrara prescrita.

En mérito de lo expuesto, se concluye que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas, al haber transcurrido el término legal de dos (2) años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio sin que se presentara reclamación válida ni se produjera interrupción legítima. La comunicación enviada por Keralty no cumple los requisitos exigidos por el artículo 1077 y ha sido expresamente desestimada por la aseguradora como mecanismo interruptivo. En consecuencia, se solicita al despacho declarar probada esta excepción y rechazar cualquier pretensión dirigida contra La Equidad Seguros Generales O.C. en calidad de garante.

I. EXCLUSIONES DE AMPARO PACTADAS EN LA PÓLIZAS RC PROFESIONAL CLÍNICAS NO. AA-196714 Y NO. AA-195705

En el marco del presente proceso, resulta necesario precisar que las pólizas de responsabilidad civil profesional médica suscritas por la Clínica Colsanitas S.A. con La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, identificadas con los números AA-196714 y AA-195705, contienen en sus condiciones generales una serie de exclusiones expresas de amparo, las cuales delimitan el alcance de la cobertura y excluyen ciertos eventos del riesgo asegurado.

En ese sentido, deben tenerse en cuenta las siguientes cláusulas de exclusión, plenamente aplicables al caso concreto:

“Cláusula 3: *“Se excluyen de la cobertura las reclamaciones derivadas de la aplicación de técnicas novedosas, experimentales o no conformes al grado de conocimiento de la ciencia médica”.*

Lo anterior si se llegase a determinar en el transcurso del proceso que los procedimientos a los que fue sometida la señora Milena Ordoñez eran técnicas novedosas y experimentales. Otra exclusión aplicable al caso en concreto es la siguiente:

“Cláusula 9: *“Se excluyen de la cobertura las reclamaciones por daños genéticos”.*

⁷ Cámara de Comercio de Bogotá. Laudo 15943 del 22 de diciembre de 2020. Tribunal de Arbitraje de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones vs. Axa Colpatria Seguros S.A

Esta exclusión resulta directamente aplicable al presente caso, en tanto el diagnóstico que dio lugar a la acción judicial corresponde a una patología de origen genético, según se desprende de la historia clínica y de los conceptos médicos allegados al proceso. La reclamación de los actores se fundamenta precisamente en las consecuencias clínicas derivadas de dicha condición genética, razón por la cual el riesgo reclamado se encuentra expresamente fuera del ámbito de cobertura definido por el contrato de seguro.

Estas cláusulas de exclusión han sido libremente pactadas entre las partes en ejercicio de la autonomía contractual reconocida por el ordenamiento jurídico y cumplen con los requisitos de claridad, legalidad y oponibilidad. Su aplicación resulta plenamente procedente conforme a los principios generales del derecho de seguros y al artículo 1054 del Código de Comercio, que establece que el asegurador solo responde por los riesgos amparados de manera expresa y dentro de los límites definidos en la póliza.

Por lo anterior, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo no está obligada a asumir las consecuencias económicas de los hechos materia del presente proceso, al estar los mismos expresamente excluidos de cobertura por las condiciones generales del contrato de seguro vigente.

J. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora llamada en garantía, La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, por cuanto el riesgo asegurado no se ha realizado, dado que no se configura responsabilidad alguna por parte de EPS Sanitas S.A.S. ni de Clínica Colsanitas S.A., en relación con los hechos que dieron origen a la demanda.

En el ámbito del seguro de responsabilidad civil profesional médica, el riesgo asegurado se concreta únicamente cuando existe una conducta antijurídica, culposa o negligente del profesional o institución médica asegurada, que genere un daño imputable y que se traduzca en una condena o en una obligación indemnizatoria efectiva.

La paciente fue atendida en condiciones de calidad, oportunidad y conformidad con los protocolos médicos y la *lex artis*, con intervenciones de alta complejidad, juntas médicas, estudio genético y controles prenatales especializados. No se configuró un daño antijurídico imputable a las instituciones, y la condición clínica del menor corresponde a una patología congénita de origen genético, cuya evolución no puede ser atribuida a omisión alguna por parte del personal médico ni a fallas administrativas de la EPS.

Así las cosas, no habiéndose acreditado responsabilidad de las entidades aseguradas, es decir, no habiéndose verificado el acaecimiento del riesgo asegurado bajo las pólizas RC Profesional Clínicas

No. AA-196714 y No. AA-195705, no surge ninguna obligación para la aseguradora llamada en garantía de asumir pago alguno por concepto de indemnización o reembolso. El contrato de seguro no garantiza todo resultado adverso, sino únicamente aquellos daños que sean consecuencia directa y jurídicamente imputable a una conducta del asegurado, lo cual no se presenta en el caso concreto.

En virtud de lo anterior, debe concluirse que no se ha realizado el riesgo asegurado previsto en los contratos de seguro de responsabilidad civil profesional médica, en tanto no existe responsabilidad de EPS Sanitas S.A.S. ni de Clínica Colsanitas S.A. por los hechos materia del proceso. En consecuencia, no existe obligación indemnizatoria a cargo de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, por lo que se solicita declarar probada esta excepción y denegar las pretensiones dirigidas contra la aseguradora en calidad de llamada en garantía

K. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

En el presente caso, resulta improcedente cualquier pretensión dirigida a obtener una condena contra La Equidad Seguros Generales O.C que exceda los límites propios de los contratos de seguro, los cuales tienen un carácter meramente indemnizatorio. En este sentido, las pólizas emitidas por mi representada no pueden ser utilizadas para enriquecer a los beneficiarios más allá de la compensación por el daño efectivamente sufrido, lo cual debe ser demostrado de manera cierta y suficiente por la parte demandante.

De acuerdo con el artículo 1088 del Código de Comercio, los contratos de seguro tienen como objeto esencial la indemnización del daño sufrido por el asegurado o beneficiario, pero nunca el enriquecimiento o lucro de este último. Esta disposición establece:

“ARTÍCULO 1088. <CARÁCTER INDEMNIZATORIO DEL SEGURO>. Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso...”

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha ratificado este principio, indicando que la naturaleza indemnizatoria del seguro excluye la posibilidad de utilizarlo como fuente de lucro. En particular, ha señalado:

“El contrato de seguro tiene un carácter eminentemente indemnizatorio, lo cual implica que su finalidad no es enriquecer al asegurado o beneficiario, sino únicamente reparar el daño que este haya sufrido dentro de los términos y condiciones pactados en la póliza”⁸

Asimismo, el Consejo de Estado ha destacado que el principio indemnizatorio implica que cualquier

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de octubre de 2015, Radicado 05001-23-33-000-2000-00852-01

solicitud de cobertura debe estar soportada en la acreditación plena del daño y de su monto, sin lo cual no es posible imponer una condena contra el asegurador.

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: daño emergente, perjuicios morales y lucro cesante, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de la E.P.S Sanitas y la Clínica Colsanitas S,A, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización totalmente desproporcionada, configurando un enriquecimiento sin justa causa.

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

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

L. LÍMITES MÁXIMOS PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RC PROFESIONAL CLINICAS NO. AA195705.

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto para la Póliza de RC Profesional Clínicas No. AA195705 se pactó el siguiente:

Imagen 7

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$4,500,000,000.00	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	Si	.00%		\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	Si	10.00%	1.00 smmlv	\$.00

Póliza de RC Profesional Clínicas No. AA195705.

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

En todo caso, y solo de manera subsidiaria, para el evento en que el Honorable Tribunal llegare a considerar que la póliza de RC Profesional Clínicas No. AA195705 sí presta cobertura en el caso concreto a pesar de haberse demostrado lo contrario a lo largo de este proceso, se solicita se tenga en cuenta el límite del valor asegurado y **que este se encuentra sujeto a la disponibilidad del valor asegurado**, pues entre más siniestros se presenten por sujetos con igual o mayor derecho, la póliza va disminuyendo su valor disponible.

M. DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RC PROFESIONAL CLINICAS NO. AA195705.

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el honorable Despacho considere que la Aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta el deducible pactado en la póliza en mención:

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$4,500,000,000.00	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	SI	.00%		\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	SI	10.00%	1.00 SMMLV	\$.00

El cual corresponde al 10 % del valor de la pérdida, con un mínimo de 1SMMLV. En ese sentido solicito respetuosamente al despacho tener en cuenta la presente excepción en el improbable evento, de una sentencia desfavorable a los intereses de mi prohijada.

N. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que establece:

*“(…) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y **sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada**. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.” (subrayado y negritas propias)*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse y declararse de manera oficiosa en la respectiva sentencia que defina el mérito del asunto.

CAPÍTULO VI. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

• DOCUMENTALES

1. Escritura pública 2779 del 2 de diciembre de 2021, junto con su certificado de vigencia.
2. Certificado de existencia y representación legal de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**
3. Certificado de existencia y representación legal de **HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**
4. Copia de la carátula, el condicionado particular y general de la póliza de RC Profesional Clínicas No. AA195705.
5. Copia de la carátula, el condicionado particular y general de la póliza de RC Profesional Clínicas No. AA-196714.

• INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito muy respetuosamente al despacho que se decrete y practique el interrogatorio de parte de todos los demandantes, con el fin de ejercer el derecho a la contradicción y defensa respecto de los hechos narrados en el libelo de demanda, así como frente a los presuntos perjuicios cuya indemnización se reclama como pretensión dentro del presente proceso.

Este medio de prueba resulta conducente, en tanto se relaciona directamente con los hechos objeto de debate judicial, particularmente con los supuestos daños de orden moral, material y a la salud alegados por los actores. Es además útil, ya que permitirá al despacho esclarecer aspectos relevantes como: la existencia, alcance e intensidad de los vínculos afectivos entre los demandantes y el menor Eliam Reyes Ordoñez; la veracidad de los hechos que se afirman como generadores de daño; la fecha y forma en que tomaron conocimiento de los mismos; y la realidad de los perjuicios cuya reparación económica solicitan. Finalmente, es pertinente, en cuanto se ajusta a los principios del debido proceso, contradicción y defensa, y constituye una herramienta legítima para valorar la

credibilidad y coherencia de las afirmaciones de quienes reclaman una indemnización.

En consecuencia, y con fundamento en los artículos 184 y siguientes del Código General del Proceso, solicito que se cite a todos los demandantes a rendir interrogatorio de parte bajo juramento.

- **TESTIMONIALES**

Solicito al despacho que se decreten como prueba testimonial las declaraciones de los profesionales de la salud que atendieron y valoraron el caso clínico de la señora Johana Milena Ordoñez Vargas durante su embarazo en las instalaciones de la Clínica Colsanitas S.A. – IPS Clínica Universitaria Colombia, con el fin de esclarecer los hechos materia del presente proceso y controvertir la existencia de una supuesta falla médica, así como la alegada omisión del deber de información.

En tal sentido, se solicita la práctica de los siguientes testimonios:

- **Doctor Rafael Aragón**, médico interviniente en la atención del caso.
- **Doctor Jaime Arenas**, especialista en Medicina Materno Fetal, participante en la junta médica de malformaciones.
- **Doctora Susana Martínez**, especialista en Medicina Materno Fetal, integrante de la junta de malformaciones.
- **Doctora Diana González**, especialista en Medicina Materno Fetal, también participante en la junta de malformaciones.
- **Doctor Mario Alonso Rebolledo Ardila**, profesional médico que intervino en el seguimiento del embarazo.
- **Doctor Juan Javier López Rivera**, médico genetista que realizó la valoración especializada el día 24 de noviembre de 2017.

Estos testimonios resultan conducentes, en la medida en que se refieren a los hechos fundamentales del proceso: el diagnóstico prenatal, las condiciones del nasciturus, las decisiones clínicas adoptadas, la información brindada a la paciente y su acompañante, y la aplicación de protocolos médicos conforme a la *lex artis*. Son además útiles, ya que permitirán al despacho obtener elementos de juicio sobre el manejo clínico otorgado, la naturaleza y origen de la condición fetal, y la actuación del personal médico. Finalmente, son pertinentes, por cuanto contribuyen directamente a determinar la existencia —o no— de una falla en la prestación del servicio médico, eje central del debate procesal.

- **CONTRADICCIÓN DE LOS DICTAMENES PERICIALES APORTADOS POR LA PARTE DEMANDANTE.**

Solicito muy respetuosamente al despacho que se cite a los peritos aportados por la parte demandante, a saber:

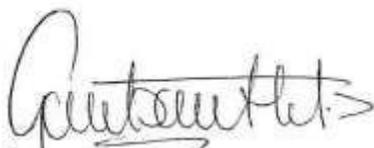
- Dr. Germán Alfonso Vanegas Cabezas, quien rindió dictamen relacionado con la atención médico-obstétrica brindada a la señora Johana Milena Ordoñez Vargas durante su embarazo en el año 2017.
- Dr. Hernando López Galindo, quien elaboró dictamen pericial relacionado con la calificación de pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del menor Eliam Reyes Ordoñez.

Lo anterior con el fin de ejercer el derecho de contradicción, defensa e intervención sobre los fundamentos técnicos, metodológicos y clínicos de los dictámenes allegados, de conformidad con lo establecido en el artículo 219 del CPACA. Esta diligencia también encuentra respaldo en los principios de publicidad, lealtad procesal y respeto por el contradictorio, esenciales en los procesos contencioso-administrativos.

CAPÍTULO VII. NOTIFICACIONES

A mi procurada y el suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 Oficina 212 (Centro Empresarial Chipichape) de la ciudad de Cali (V); correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Del señor Juez,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA - (Representante legal de HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S)

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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