

Señores,

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO CIRCUITO JUDICIAL DE FLORENCIA

j06admfla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Contestación
Medio de Control: Reparación directa
Radicado: 180013333004-2022-00539-00
Demandante: María Ester Sabí Almario y otros
Demandado: Hospital María inmaculada y otros
Llamado en Garantía: Aseguradora Solidaria de Colombia

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**, de conformidad con el poder anexo, identificada con NIT. 860524654-6, sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto que comedidamente procedo a presentar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** con fundamento en las consideraciones que se expondrán a continuación.

CAPITULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que el auto del 16 de agosto de 2024, mediante el cual el despacho admitió el llamamiento en garantía formulado a mi representada, fue notificado personalmente por correo electrónico el 20 de agosto de 2024, cómo se puede evidenciar en la notificación que obra en el expediente digital:

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE FLORENCIA
FLORENCIA (CAQUETA)-18001, martes, 20 de agosto de 2024
COMUNICACIÓN No.: 13943
Señor(a):
COMPANÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA. SOLIDARIA
eMail: notificaciones@solidaria.com.co
Dirección: notificaciones@solidaria.com.co ,
ACTOR: SANDRA MILENA SABI ALMARIO Y OTROS
DEMANDANDO: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL Y OTROS
RADICACIÓN: 18001-33-33-004-2022-00539-00
ACCION DE REPARACION DIRECTA
PONENTE: JUZGADO 6 ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA
Para los fines pertinentes me permito informarle que en la fecha 16/08/2024 se emitió Auto admite llamamiento en garantía en el asunto de la referencia.

Nos encontramos en término para contestar la demanda y el llamamiento en garantía, atendiendo a que el artículo 225 del CPACA establece que la llamada en garantía cuenta con quince (15) días para contestar el llamamiento en garantía, término que se comienza a contabilizar a los dos

(2) días hábiles siguientes a la remisión del correo electrónico¹. Dichos términos se contabilizan de la siguiente manera (i) de la notificación electrónica días 21 y 22 de agosto de 2024; (ii) traslado del llamamiento, iniciando el 23 de agosto de 2024 y finalizando el 12 de septiembre de 2024.

CAPITULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE AL ACÁPITE “HECHOS” DE LA DEMANDA

Frente al hecho denominado “1”: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Frente al hecho denominado “2”: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Frente al hecho denominado “3”: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello. Sin embargo, en el folios digitales 14 y 15 de la Historia Clínica² aportado por la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA se evidencia atención de profesional especialista en cardiología a la señora LEONOR ALMARIO DE SABI (Q.E.P.D).

Frente al hecho denominado “4”: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora

¹ Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ARTÍCULO 205. NOTIFICACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS. <Artículo modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> La notificación electrónica de las providencias se someterá a las siguientes reglas: (...) 2. La notificación de la providencia se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

² Expediente Digital, archivo “archivo “1_180013333004202200539001RECEPCIONCONTECONTESTAH20230319205821”

Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Frente al hecho denominado “5”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la parte demandante con relación al supuesto daño antijurídico. Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, dicha parte debe cumplir la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Frente al hecho denominado “6”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la parte demandante con relación al supuesto daño antijurídico. Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, dicha parte debe cumplir la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Frente a los hechos denominados “7”: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. Adicionalmente, plasma apreciaciones meramente subjetivas con relación al supuesto daño antijurídico sufrido. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la parte demandante con relación al supuesto daño antijurídico. Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, dicha parte debe cumplir la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Frente a los hechos denominados “8”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la parte demandante con relación al supuesto daño antijurídico. Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, dicha parte debe cumplir la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Frente a los hechos denominados “9”: No me consta directamente lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por Aseguradora Solidaria de Colombia, compañía aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. Sin embargo, en folios digitales 139 a 141 de los documentos aportados con la demanda³ se puede observar constancia de conciliación extrajudicial. En todo caso y sin perjuicio

³ Expediente Digital, archivo “39_RADICACIONDE_003PRUEBASANEXOSRD29_20240410120223%20”.

de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Frente al hecho denominado “10”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones previas a las apreciaciones subjetivas de la parte demandante.

II. FRENTE AL ACÁPITE “PRETENSIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. Lo anterior, comoquiera que la responsabilidad de la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA no se estructuró, toda vez que en estos casos impera el principio de la carga de la prueba tanto de la supuesta falla del servicio, como del daño antijurídico y nexo de causalidad entre ambos. En el sub lite, la parte demandante no ha cumplido con ello, lo que inviabiliza la declaratoria de responsabilidad del Estado.

Por lo tanto, me referiré a cada una de las pretensiones expuestas en el escrito de la demanda, de la siguiente manera:

Frente a la declaración denominada “Primero”: Respetuosamente solicito al Despacho no declarar administrativa ni civil ni patrimonialmente responsable a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, como quiera que la misma es inexistente. No hay ningún tipo de evidencia en el plenario que establezca que por parte de esta se desarrolló alguna conducta negligente u omisiva que hubiese sido la desencadenante de los hechos y perjuicios reprochados.

Frente a la declaración denominada “Segundo”: Me opongo a que se condene a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA al pago de perjuicios morales como quiera que la misma es inexistente. No hay ningún tipo de evidencia en el plenario que establezca que por parte de esta se desarrolló alguna conducta negligente u omisiva que hubiese sido la desencadenante de los hechos y perjuicios reprochados. Adicionalmente, no se evidencia acervo probatorio del supuesto vínculo afectivo para declararlos frente a los doce “beneficiarios” que establece el demandante.

Frente a la declaración denominada “Tercero”: Me opongo a que se condene a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA al pago de perjuicios materiales, lucro cesante y daño emergente como quiera que la misma es inexistente. No hay ningún tipo de evidencia en el plenario que establezca que por parte de esta se desarrolló alguna conducta negligente u omisiva que hubiese sido la desencadenante de los hechos y perjuicios reprochados. Adicionalmente, no se evidencia acervo probatorio de los supuestos perjuicios materiales solicitados para declararlos frente a los doce “beneficiarios” que establece el demandante.

Frente a la condena denominada “Cuarto”: Me opongo a que se ordene la actualización de sumas dinerarias como concepto de sentencia condenatoria definitiva e interés moratorios, como quiera que dicha pretensión no es atribuible a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, por lo cual no puede derivar en indemnización por ningún concepto en favor de la parte demandante.

Frente a la condena denominada “Quinto”: Me opongo a que se ordene la actualización de sumas dinerarias como concepto de intereses, como quiera que dicha pretensión no es atribuible a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, por lo cual no puede derivar en indemnización por ningún concepto en favor de la parte demandante.

Frente a la condena denominada “Sexto”: Me opongo a que se ordene la actualización de sumas dinerarias como concepto de costas y agencias en derecho, como quiera que dicha pretensión no es atribuible a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, por lo cual no puede derivar en indemnización por ningún concepto en favor de la parte demandante.

III. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

En el presente acápite se presentarán los fundamentos de hecho y de derecho que en general, sustentan la oposición a las pretensiones de la demanda y que en particular dan cuenta de que la demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta existencia de responsabilidad del Estado que pretende endilgarse a la parte demandada en este litigio.

Sustento la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio de conformidad con las siguientes excepciones:

1. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA POR PARTE DE LA E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA

En el caso objeto de debate resulta evidente que no existió ninguna falla médica en el servicio de salud presentado por la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, en razón a que en lo evidenciado en la historia clínica la paciente señora LEONOR ALMARIO DE SABI (Q.E.P.D) fue debidamente atendida el día 27 y 28 de julio de 2021 en urgencias de esta E.S.E. pues es atendida por personal internista, personal de cardiología y personal de cirugía general, como se puede evidenciar en la historia clínica:

Profesional: SEBASTIAN CAMPBELL QUINTERO
Especialidad: **CARDIOLOGIA**
Tarjeta Prof. # 18285
Identificación: 26617958
Nombre: LEONOR
Apellido: ALMARIO DE SABI

Impreso el 29/07/2022 a las 18:39:36 Por el Usuario 040 - LUIS FELIPE GAVIRIA LOPEZ
Indigo Crystal.Net - Powered By INDIGO TECHNOLOGIES - to E S E HOSPITAL MARIA INMACULADA Nit: 000000891180098

Ingreso: 1151636 Fecha Historia: 27/07/2021 5:39:19 p. m. # Autorización: Página 6/38
Fecha Ingreso: 27/07/2021 3:41:15 p. m. Causa del Ingreso: Enfermedad profesional
Identificación: 26617958 Nombres: LEONOR Apellidos: ALMARIO DE SABI
Número de Folio: 20 Ubicación: HOSPITAL MARIA INMACULADA E.S.E - URGENCIAS GENERAL

Profesional: HERNAN GOMEZ CABRERA
Especialidad: **MEDICINA INTERNA**
Tarjeta Prof. # 14295951
Identificación: 26617958
Nombre: LEONOR
Apellido: ALMARIO DE SABI

Impreso el 29/07/2022 a las 18:39:45 Por el Usuario 040 - LUIS FELIPE GAVIRIA LOPEZ
Indigo Crystal.Net - Powered By INDIGO TECHNOLOGIES - to E S E HOSPITAL MARIA INMACULADA Nit: 000000891180098

E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA **E S E HOSPITAL MARIA INMACULADA**
NIT: 000000891180098
REPORTE NOTAS DE EVOLUCIÓN

Ingreso: 1151636 Fecha Historia: 28/07/2021 1:03:53 a. m. # Autorización: Página 20/38
Fecha Ingreso: 27/07/2021 3:41:15 p. m. Causa del Ingreso: Enfermedad profesional
Identificación: 26617958 Nombres: LEONOR Apellidos: ALMARIO DE SABI
Número de Folio: 26 Ubicación: HOSPITAL MARIA INMACULADA E.S.E - UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS ADULTOS

Profesional: JOSE BERNARDO GRUESO ANAYA
Especialidad: **CIRUGIA GENERAL**
Tarjeta Prof. # 14426
Identificación: 26617958
Nombre: LEONOR
Apellido: ALMARIO DE SABI

Impreso el 29/07/2022 a las 18:39:47 Por el Usuario 040 - LUIS FELIPE GAVIRIA LOPEZ
Indigo Crystal.Net - Powered By INDIGO TECHNOLOGIES - to E S E HOSPITAL MARIA INMACULADA Nit: 000000891180098

Ingreso: 1151636 Fecha Historia: 28/07/2021 1:03:53 a. m. # Autorización: Página 21/38
Fecha Ingreso: 27/07/2021 3:41:15 p. m. Causa del Ingreso: Enfermedad profesional
Identificación: 26617958 Nombres: LEONOR Apellidos: ALMARIO DE SABI
Número de Folio: 26 Ubicación: HOSPITAL MARIA INMACULADA E.S.E - UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS ADULTOS

Es pertinente recordar que en los casos de responsabilidad médica, la honorable Corte Constitucional y el Consejo de Estado han sido reiterativos en que las obligaciones médicas son de medio y no de resultado⁴. También hacen hincapié en el cumplimiento de la diligencia, prudencia y cuidado, las cuales, como ya se explicó, se cumplieron en el caso sub lite.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-313 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 1997. CP. Carlos Betancourt Jaramillo, Expediente 9467.

“las intervenciones médicas son de medio y no de resultado, es necesario advertir que la responsabilidad respecto de actuaciones de medio implica que se apoyen de toda la diligencia, prudencia y cuidado” Subrayado fuera de texto.

*“Pero si el compromiso se reduce a entregar su sapiencia profesional y científica, dirigida a curar o a aminorar las dolencias del paciente, **basta para el efecto la diligencia y cuidado, pues al fin de cuentas, el resultado se encuentra supeditado a factores externos que, como tales, escapan a su dominio, verbi gratia, la etiología y gravedad de la enfermedad, la evolución de la misma o las condiciones propias del afectado, entre otros**”* Subrayado y negrilla fuera de texto.

Corolario a lo anterior, las altas cortes son claras en establecer que el resultado del tratamiento médico se encuentra expuesto a factores externos que se escapan de la gravedad, evolución y condiciones propias de la enfermedad, como ocurrió en el presente caso, pues la señora LEONOR ALMARIO DE SABI (Q.E.P.D) sufría de diferentes comorbilidades que contribuyeron a su deceso, como lo es la hipertensión arterial, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, diabetes mellitus tipo y bloqueo auriculoventricular completo con implantación de marcapasos. La responsabilidad médica, permite a los familiares del paciente reclamar el resarcimiento de perjuicios causados como consecuencia de un acto médico doloso o culposo producido por el personal de una entidad prestadora de los servicios médico asistenciales. Sin embargo, en el presente no existe evidencia de la supuesta falla del servicio por el supuesto acto médico doloso o culposo ni el supuesto tratamiento irregular y/o tardío que alega la parte demandante. Por el contrario, se evidencia en la historia clínica del paciente, el actuar diligente y cuidadoso del personal médico en la atención del paciente anteriormente referido.

2. AUSENCIA DE LOS REQUISITOS PARA DECLARAR RESPONSABILIDAD EN EL CASO SUB LITE

Según la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado se requiere la presencia de todos y cada uno de sus elementos, estos son (i) un daño antijurídico, (ii) una causalidad y (iii) una imputación, en aplicación de los términos del

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación. Sentencia del 24 de mayo de 2017. Radicado 110-2017 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

artículo 90 de la Constitución Política. En dichos términos, se procederá en el análisis del presente asunto:

2.1. Inexistencia del daño por falta de elemento antijurídico

En el caso sub lite, la parte demandante alega que el fallecimiento del paciente se causó por “situaciones defectuosas e irregulares” de las demandadas en -supuestamente- el “suministro de medicamentos diferentes a los establecidos en la fórmula que llevaba”, falta de práctica de exámenes médicos y falta de tratamiento adecuado⁶. Sin embargo, en el presente asunto se evidencia la atención oportuna y adecuada de los servicios médicos asistenciales en cabeza de la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA.

El Consejo de Estado, ha determinado que en los “*términos del art 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo Estado o a una persona jurídica de derecho público*”, y es necesario que “*el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión*”⁷.

El Consejo de Estado, igualmente, ha establecido como elementos del daño los siguientes: “*que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida*”⁸. El daño, como primer elemento de la responsabilidad del Estado, debe estar totalmente acreditado para poder proceder con el estudio de los demás elementos de la responsabilidad (imputación fáctica y jurídica):

“[e]l primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño, toda vez que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado que “sin daño no hay responsabilidad” y solo ante su acreditación es dable estudiar

⁶ Escrito de la demanda, folio digital 9.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2002, Exp. 12625.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 07 de septiembre de 2015, Radicado 54001-23-31-000-1999-01081-02 (34158).

su imputación al Estado, daño que, además, debe ser antijurídico, ya que constituye un elemento necesario de la responsabilidad". Negrilla fuera de texto.

Por otro lado, el daño cuya reparación se pretende en el *sub-examine* no es antijurídico, pues el daño antijurídico es aquel que no debe ser soportado por quien lo sufre, así lo ha establecido el órgano de cierre en su jurisprudencia: *"el daño antijurídico ha sido definido como la lesión, menoscabo, perjuicio o detrimento, patrimonial o extrapatrimonial, de los bienes o derechos de los cuales el titular no tiene el deber jurídico de soportar"*⁹, añadiendo **la carga probatoria del demandante** de la siguiente manera: *"le corresponde al demandante acreditar o demostrar cada uno de los elementos constitutivos del daño antijurídico, esto es i) la lesión patrimonial o extrapatrimonial del bien jurídico del cual es titular, ii) que la lesión o el menoscabo no se encuentre en el deber jurídico de soportarlo -antijuricidad"*¹⁰.

Así las cosas, en sede de reparación directa no basta con demostrar la existencia de una lesión o perjuicio, sino que también debe demostrar que dicha lesión es antijurídica, es decir, que el ordenamiento jurídico no le impone al demandante la carga de soportarla. En el presente caso, es claro que el perjuicio que alega el demandante no se enmarca en el concepto de antijuridicidad propio de la responsabilidad del Estado, pues su ocurrencia obedeció exclusivamente al curso natural de la condición médica del paciente, mas no de una falla médica consistente en "omisión" o "negligencia" como lo aduce el demandante, siendo no antijurídico el fallecimiento del paciente (Q.E.P.D).

2.2. Imprevisibilidad e irresistibilidad

En el presente caso, se configuró un suceso imprevisto e irresistible, ajeno a la actividad estatal y a la atención médica realizada. Al respecto, el Consejo de Estado ha establecido el suceso imprevisto imposible de resistir como caso fortuito o fuerza mayor.

"Al definir la ley como caso fortuito o fuerza mayor el imprevisto a que no es posible resistir, lo imprevisto de que trata esta disposición no significa que el hecho a que se atribuye

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de mayo de 2007, Exp. 16898. Sentencia del 6 de junio de 2007, Exp. 16460.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 21 de marzo de 2012, Exp. 23478.

aquel carácter sea desconocido, sino que, por ser inopinado u ocasional, no se sabe ni puede preverse cuándo ni en qué circunstancia podrá acontecer, y una vez presentado es absolutamente irresistible". Subrayado fuera de texto.

Este requisito se califica en concordancia con la realidad jurídica, social y técnico-científica sobre lo que hoy es previsible, imaginable o anticipable. También, que el hecho debe ser irresistible, es decir, que el sujeto quien actúa esté en la imposibilidad objetiva de detener o suprimir las consecuencias derivadas del suceso; no obstante haber agotado todos los medios necesarios para superarlo. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha establecido que un hecho es irresistible cuando es imposible detener sus consecuencias:

"La fuerza mayor consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante los medios de defensa empleados para superarlo. También implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos"¹¹.

Ahora, el hecho externo como el elemento que da sustento de causa extraña a la fuerza mayor, corresponde a que el hecho constitutivo del daño debe ser ajeno a la actividad dentro de la cual se ha causado el mismo; es decir, no puede llegar a ser imputable ni al causante del daño ni a quien lo sufrió. No es imputable a ninguno de los sujetos procesales, ni siquiera a terceros.

Descendiendo al caso concreto, se encuentra que han quedado probados en el expediente todos los elementos que permiten reconocer por vía judicial el fenómeno enunciado como eximente de responsabilidad.

El ordenamiento jurídico contempla el principio ad impossibilia nemo tenetur o nadie está obligado a lo imposible¹², el cual hace referencia a todas aquellas circunstancias que tienen incidencia cierta y directa en los hechos objeto de litigio, pues existen elementos ajenos a la voluntad y/o lo sobrepasan materialmente. Entonces la imposibilidad fáctica para prever tal afectación a la salud en el aspecto médico sobrepasa las capacidades humanas del personal médico que realizó la

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 23 de junio de 2000, expediente 5475. Y sentencia del 26 de julio de 2005, exp. 6592.

¹² Corte Constitucional, Sentencia de Unificación SU-050 de 2022.

atención de la paciente en referencia (Q.E.P.D), pues, a pesar de que se realizó atención, valoración y tratamiento integral a las patologías presentadas por diferente personal médico diverso en especialidades médicas, no se pudo evitar su fallecimiento.

De esta manera, es evidente que se está ante un hecho externo, exterior o completamente ajeno a la actividad del Estado, pues el empeoramiento de la condición médica no es fáctica ni jurídicamente responsabilidad del Estado, ni de ninguno de los extremos de la parte pasiva, por lo cual, se trata de una causa no imputable al hombre ni a la institución estatal en cuestión.

2.3. No se logró acreditar el nexo de causalidad

Para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado se requiere la presencia de un daño antijurídico, una causalidad y una imputación, en aplicación de los términos del artículo 90 de la Constitución Política. Ello es reconocido por la Corte Constitucional de la siguiente manera:

“La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, consagrado en los artículos 2, 58 y 90 de la Constitución, ampliamente desarrollado por vía jurisprudencial, y se configura por la concurrencia de tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, una actuación imputable al Estado y una relación de causalidad¹³”.

Dichos elementos son desarrollados jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, sobre el nexo de causalidad, este órgano de cierre ha establecido que el nexo de causalidad es la conexión entre el daño y la acción u omisión endilgada a la entidad demandada, correlatividad que se debe acreditar plenamente en el proceso ya que en nuestro ordenamiento jurídico no se han establecido presunciones para ello:

“El juicio de responsabilidad supone el estudio del nexo causal entre la conducta del demandado y el efecto adverso que de ella se deriva para el demandante, de ahí que la acción o la omisión de las autoridades debe ser la causa del daño que se reclama en la demanda para imputar responsabilidad al Estado. Este presupuesto de la responsabilidad debe estar debidamente acreditado en el proceso, porque el ordenamiento jurídico no ha establecido presunciones legales frente al nexo de causalidad.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-486/2016 y Sentencia C-918 de 2002.

(...) no obra prueba que acredita que la causa (...) fue una acción u omisión de las entidades demandadas, no se probó el nexo de causalidad entre el daño y la acción endilgada a los demandados”¹⁴.

En dichos términos, se procederá en el análisis del presente asunto, como se evidencia en el material probatorio obrante en el expediente y ya expuesto en el presente memorial, que no existe responsabilidad frente a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA por el fallecimiento de la señora LEONOR ALMARIO DE SABI (Q.E.P.D). Adicionalmente, no se probó el nexo de causalidad entre el supuesto daño y la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, pues como bien lo confiesa el demandante en su demanda, la paciente en referencia sufría de múltiples condiciones médicas, las cuales contribuyeron a su deceso:

2. La señora **LEONOR ALMARIO DE SABI**, contaba con 76 años de edad al momento de fallecer, y padecía problemas de salud, como, por ejemplo, problemas cardiacos, por lo cual, disponía de un marcapasos desde hace 6 años.

La parte demandante aduce la existencia de falla del servicio por “negligencia”, “irresponsabilidad”, “omisión del tratamiento” que la paciente referenciada llevaba y “omisión en práctica de exámenes médicos¹⁵”, sin embargo, no aduce fundamento fáctico ni probatorio a fin de que se pueda determinar la existencia de dichas imputaciones, sino que se limita a hacer dichas aseveraciones sin ningún tipo de sustento. En el presente caso no existe prueba alguna que demuestre la supuesta existencia de la falla médica, mucho menos la responsabilidad extracontractual estatal, por lo tanto, su responsabilidad es inexistente.

Como bien se puede evidenciar en el proceso, las pruebas obrantes aportadas son insuficientes para estructurar los elementos de la responsabilidad que se pretende atribuir a la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA. En ese sentido no hay ninguna prueba que estructure la atribución del supuesto daño antijurídico a la entidad demandada. Así pues, no se tiene certeza de existencia del supuesto daño antijurídico haya sido la causa determinante del fallecimiento de la paciente y consecuentemente la generadora de los perjuicios que se pretende, por tanto, ante la inexistencia de dichos elementos, no se configura la responsabilidad patrimonial en cabeza de la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA.

2.4. Imprudencia de los perjuicios reclamados

¹⁴ Consejo De Estado, 18001-23-31-000-2001-00320-01, Sección Tercera, Subsección C, Ponente Guillermo Sánchez Luque.

¹⁵ Escrito de la demanda, folio digital No. 9.

Los perjuicios solicitados por la parte de la demanda son improcedentes en cuanto no existe responsabilidad estatal por falla del servicio por la inexistencia de la falla médica aducida por el demandante. El perjuicio moral solo procede cuando existe responsabilidad del demandado y como se logra vislumbrar en el presente no existe tal responsabilidad imputable al extremo pasivo, no hay lugar a su reconocimiento. No se prueba la responsabilidad en cabeza de las demandadas, al contrario, se acredita que el personal médico actuó con diligencia y apegadas a la lex artis.

En cuanto al daño emergente, es improcedente su reconocimiento en cuanto solo procede cuando existe responsabilidad del demandado y como quiera que en este caso no existe tal responsabilidad, adicionalmente, la parte demandante no demuestra por medios de prueba idóneos ni siquiera motiva mínimamente su reclamación, pues se limita a su mera enunciación. Respecto del lucro cesante, es improcedente su reconocimiento debido a que este solo procede cuando existe responsabilidad del demandado y como quiera que en este caso no existe tal responsabilidad, adicionalmente, la parte demandante no demuestra por medios de prueba idóneos ni siquiera motiva mínimamente su reclamación, pues se limita a su mera enunciación.

Uno de los fines de la responsabilidad es el resarcimiento, como la reparación de los perjuicios es decir las consecuencias del supuesto daño antijurídico. Para ello, se debe demostrar la existencia de dichos perjuicios ciertos y directos, lo cual no se acredita en el caso sub lite. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha definido el daño emergente de la siguiente manera:

“De manera, que el daño emergente comprende la pérdida misma de elementos patrimoniales, las erogaciones que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento de pasivo, causados por los hechos de los cuales se trata de deducirse la responsabilidad.

Dicho en forma breve y precisa, el daño emergente empobrece y disminuye el patrimonio, pues se trata de la sustracción de un valor que ya existía en el patrimonio del damnificado; en cambio, el lucro cesante tiende a aumentarlo, corresponde a nuevas utilidades que la

víctima presumiblemente hubiera conseguido de no haber sucedido el hecho ilícito o el incumplimiento”¹⁶.

Con fundamento de lo anterior, podemos concluir que el daño emergente comprende la pérdida de elementos patrimoniales causada por los hechos de los cuales se trata de deducirse la responsabilidad. En este orden de ideas, es fundamental que el Despacho tome en consideración que la carga de la prueba de acreditar los supuestos perjuicios reside única y exclusivamente en cabeza de la parte Demandante. En este sentido, si dicha parte no cumple con su carga y en tal virtud, no acredita debida y suficientemente sus aparentes daños, es jurídicamente improcedente reconocer cualquier suma por dicho concepto. Esta teoría ha sido ampliamente desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, debido a que sobre este particular, ha establecido lo siguiente:

“aun cuando (...) es dable reclamar el reconocimiento de los perjuicios, en su doble connotación de daño emergente y lucro cesante, no lo es menos que para ello resulta ineludible que el perjuicio reclamado tenga como causa eficiente aquel incumplimiento, y que los mismos sean ciertos y concretos y no meramente hipotéticos o eventuales, teniendo el reclamante la carga de su demostración, como ha tenido oportunidad de indicarlo, de manera reiterada”. Subrayado fuera del texto original.

En consideración de ello, se indica al despacho que el demandante no fundamenta ni prueba los conceptos en los cuales se baso para las solicitudes indemnizatorias por concepto de perjuicio moral, daño emergente y lucro cesante; situación que el despacho debe considerar a fin de desestimar las pretensiones respecto a estos perjuicios ya que no existe prueba de las erogaciones que manifiesta el extremo actor con ocasión al fallecimiento de la paciente en referencia. Lo anterior en aplicación de la jurisprudencia vigente y aplicable al caso en cuanto a los requisitos de procedencia, tipología, reconocimiento y cuantía en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de junio de 2018. Expediente SC 2107-2018.

CAPITULO III. CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
FORMULADO POR LA E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA

Siguiendo el orden propuesto, en este acápite se desarrollará lo concerniente al llamamiento en garantía formulado por la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA a la aseguradora que represento. Así pues, se procederá:

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Primero”: Es cierto, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA celebro contrato de seguro con la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA, póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 con vigencia del 28 de febrero hasta el 28 de noviembre de 2021 y póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293 con vigencia del 28 de febrero hasta el 28 de noviembre de 2021.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Segundo”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA con relación a la supuesta procedencia de la afectación de las pólizas (póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 y póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293). Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, se tendría que hallar responsable al asegurado y cumplir con los demás requisitos de configuración para declarar responsabilidad sobre las pólizas mencionadas.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Tercero”: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, se trata de apreciaciones meramente subjetivas de la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA con relación a la supuesta procedencia de la afectación de las pólizas (póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 y póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293). Para que lo manifestado adquiera relevancia en el proceso, se tendría que hallar responsable al asegurado y cumplir con los demás requisitos de configuración para declarar responsabilidad sobre las pólizas mencionadas.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente a la pretensión denominada “primera”: Respetuosamente solicito al Despacho negar el llamamiento en garantía a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, como quiera que no se reúnen los requisitos para este, pues conforme a lo señalado en el acápite “II. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA” de la presente contestación, no se cumple con los requisitos para declarar patrimonial responsable a la ASEGURADORA

SOLIDARIA DE COLOMBIA por medio de las pólizas (póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 y póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293).

Frente a la pretensión denominada “segunda”: Respetuosamente solicito al Despacho no declarar patrimonialmente responsable a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, como quiera que la misma es inexistente. La póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 y la póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293 no se cumple con los requisitos conforme a lo señalado en el acápite “III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA” de la presente contestación.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE REQUISITOS PARA DECLARAR RESPONSABILIDAD SOBRE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 560-88-994000000049

A. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI REPRESENTADA POR LA NO COBERTURA MATERIAL DE LOS HECHOS DEMANDADOS

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado pactado en la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049 cuya vigencia corrió desde con vigencia del 28 de febrero hasta el 28 de noviembre de 2021. En el expediente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, luego que para justificar sus pretensiones el actor no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la ocurrencia de los hechos y mucho menos la causación de los supuestos perjuicios.

La Corte Suprema de Justicia ha reiterado en su jurisprudencia que para que exista la obligación de indemnizar por parte de la compañía aseguradora, es requisito sine qua non la realización del riesgo asegurado de conformidad con lo establecido en el artículo 1072 del Código de Comercio:

(...) ... Una de las características de este tipo de seguro es «la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador. No en

vano, en ellos campea con vigor el principio indemnizatorio, de tanta relevancia en la relación asegurativa.”¹⁷

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-994000000049, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA
DAÑO EMERGENTE POR EL SERVICIO MEDICO		\$ 1,000,000,000.00
RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL		1,000,000,000.00
USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA		1,000,000,000.00
SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS		1,000,000,000.00
GASTOS DE DEFENSA		200,000,000.00

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que “responsabilidad civil institucional” y “daño emergente por el servicio médico” en que incurra la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la póliza entrará a responder, si y solo sí el asegurado es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados responsabilidad civil institucional y daño emergente por el servicio médico, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

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

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de diciembre de 2017. SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez

Adicionalmente, la póliza en referencia establece la modalidad de cobertura claims made, en donde se establece que el asegurado se obligó a reportar a la aseguradora las reclamaciones derivadas de perjuicios patrimoniales por alguna causa cubierta bajo el amparo establecido en esta póliza, reporte que debía realizarse durante el período del seguro, sin embargo, en el caso sub lite no se evidencia dicha reclamación.

MODALIDAD DE COBERTURA:

La póliza opera bajo el sistema de aseguramiento base reclamación Claims-Made, donde se entiende por Claims-Made la cobertura a las indemnizaciones que el asegurado debe pagar en virtud de las reclamaciones, conocidas por primera vez y reportadas durante el periodo del seguro, como consecuencia de los perjuicios patrimoniales causados por alguna causa cubierta bajo los amparos de la póliza en sus amparos generales y particulares, por hechos ocurridos durante la vigencia de la póliza o desde la fecha de retroactividad otorgada.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad civil, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-99400000049. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la Aseguradora.

Solicito su señoría declarar probada esta excepción.

B. LIMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADAS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA

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 se estableció límites a cada amparo, los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la Póliza referenciada, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados y deducibles aplicables a esta de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	LIMITE POR EVENTO
DAÑO EMERGENTE POR EL SERVICIO MEDICO		\$ 1,000,000,000.00	
RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL		1,000,000,000.00	
USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA		1,000,000,000.00	0.00
SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS		1,000,000,000.00	0.00
GASTOS DE DEFENSA		200,000,000.00	0.00

DEDUCIBLES: 10.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 10.00 SMLV en RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL/USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA/SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

2. FALTA DE REQUISITOS PARA DECLARAR RESPONSABILIDAD SOBRE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 560-80-994000000293

A- INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI REPRESENTADA POR LA NO COBERTURA MATERIAL DE LOS HECHOS DEMANDADOS

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado pactado en la póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293 cuya vigencia corrió desde con vigencia del 28 de febrero hasta el 28 de noviembre de 2021. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, luego que para justificar sus pretensiones el actor no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la ocurrencia de los hechos y mucho menos la causación de los supuestos perjuicios.

La Corte Suprema de Justicia ha reiterado en su jurisprudencia que para que exista la obligación de indemnizar por parte de la compañía aseguradora, es requisito sine qua non la realización del riesgo asegurado de conformidad con lo establecido en el artículo 1072 del Código de Comercio:

(...) ... Una de las características de este tipo de seguro es «la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador. No en vano, en ellos campea con vigor el principio indemnizatorio, de tanta relevancia en la relación asegurativa.»¹⁸

¹⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de diciembre de 2017. SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01. M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 1,000,000,000.00
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		1,000,000,000.00

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que “patrimonio del asegurado” y “predios, labores y operaciones”. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293 entrará a responder, si y solo sí el asegurado, en este caso la E.S.E. HOSPITAL MARIA INMACULADA es declarada patrimonialmente responsable por los daños irrogados por la responsabilidad surgida, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil extracontractual constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

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

Adicionalmente, se pacto en dicha póliza la obligación del asegurado de dar aviso de la ocurrencia del siniestro en un término de 60 días siguientes a la fecha en que conoció o debió conocer de ella, como se puede evidenciar:

5. CLÁUSULAS OBLIGATORIAS

AMPARO AUTOMÁTICO PARA NUEVOS PREDIOS, OPERACIONES Y/O ACTIVIDADES Queda entendido, convenido y aceptado que no obstante lo que en contrario se diga en las condiciones generales de la póliza, el presente anexo extiende la cobertura automática del seguro, en los mismos términos y limitaciones establecidas en esta póliza, para amparar la responsabilidad civil extracontractual para todo nuevo predio, operación, uso, posesión y/o actividades creadas por el asegurado en nuevos predios que adquiera o sobre los cuales obtenga el dominio o control, obligándose a informar a la compañía dentro de los 120 días siguientes a la creación. La prima adicional se liquidará con base en las tasas contratadas. Si vencido este plazo no se ha informado a la Compañía, cesará el amparo. Sublímite \$250.000.000 evento / \$ 500.000.000 vigencia

AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA AVISO DE SINIESTRO Por medio de la presente cláusula y no obstante lo estipulado en las condiciones generales de la póliza, el asegurado podrá dar aviso de la ocurrencia del siniestro en un término de 60 días, siguientes a la fecha en que haya conocido o debido conocer la ocurrencia del mismo.

En el caso sub lite, no se evidencia el aviso del asegurado del siniestro a la aseguradora, sino que se limitó a realizar el llamamiento en garantía, sin cumplir con dicha obligación.

B- LIMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADAS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA

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 se estableció unos límites, los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la Póliza referenciada, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	¢ INVAR
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 1,000,000,000.00	
	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	1,000,000,000.00	
DEDUCIBLES: 10.00 ¢ DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES			

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

C- RIESGOS EXCLUIDOS DE LA PÓLIZA

Los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la póliza. En tal sentido, se reitera la posición del Consejo de Estado anteriormente citada sobre el deber del juez de realizar la valoración probatoria pertinente, conducente y completa frente a las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente en el contrato de seguro¹⁹.

En la póliza referenciada en el presente caso, no existe cobertura material para hechos alegados como hecho dañino por parte del demandante. La garantía no ofrece cobertura material frente a errores, omisiones y conductas imprudentes del asegurado en ejercicio de su actividad profesional ni la responsabilidad civil médica y en general toda clase de servicios médicos prestados por el asegurado, como se puede evidenciar en las condiciones generales de dicha póliza:

ARTÍCULO 2° - EXCLUSIONES

LA COMPAÑÍA NO SERÁ RESPONSABLE DE PAGAR LESIONES, DAÑOS, PERJUICIOS NI GASTOS LEGALES DERIVADOS DE UNA RECLAMACIÓN POR RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL, CUANDO DICHAS LESIONES, DAÑOS, PERJUICIOS Y GASTOS LEGALES SEAN ORIGINADOS EN, BASADOS EN, O ATRIBUIBLES DIRECTA O INDIRECTAMENTE A:

A. EXCLUSIONES GENERALES

10. ERRORES, OMISIONES Y CONDUCTAS IMPRUDENTES DEL ASEGURADO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD PROFESIONAL DERIVADA DE UN CONTRATO. RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL.

45. RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA Y EN GENERAL TODA CLASE DE SERVICIOS MÉDICOS PRESTADOS POR EL ASEGURADO.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B., Mayo 27 de 2020.

El Código de Comercio en su artículo 1056 plasmó la facultad que tiene el asegurador de delimitar los riesgos que asume de manera arbitral²⁰. Por ello, mi poderdante decidió otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertos supuestos, e incorpora en dicha póliza determinadas barreras que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, estas son las exclusiones generales y específicas de la cobertura de la referenciada póliza. En consonancia con lo anterior, en el evento de configurarse una o varias de las causales de exclusión, previstas en el referido condicionado general o particular, claro es que no podrá existir responsabilidad en cabeza de la aseguradora que represento, pues se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

3. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO

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

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

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

²⁰ Código de Comercio, ARTÍCULO 1056. <ASUNCIÓN DE RIESGOS>. Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.

“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”

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de no pago de honorarios, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con la presunta prestación de servicios profesionales.

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

En conclusión, no puede perderse de vista que 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 parte actora.

4. 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 prescripción del contrato de seguro.

Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece:

“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”.

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPITULO V. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

- Poder que me faculta para actuar como apoderado de Aseguradora Solidaria De Colombia.
- Copia de la Cédula de Ciudadanía y Tarjeta Profesional del suscrito abogado.
- Certificado de existencia y representación legal de Aseguradora Solidaria De Colombia.
- Copia de la caratula y condicionado general de la póliza de seguro de responsabilidad civil clínicas y centros médicos No. 560-88-99400000049.
- Copia de la caratula y condicionado general de la póliza seguro responsabilidad civil extracontractual No. 560-80-994000000293.

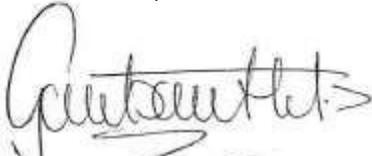
Aseguradora Solidaria de Colombia se reserva el derecho de participar en los interrogatorios y conainterrogatorios que sean decretados por su despacho.

CAPITULO VI. NOTIFICACIONES

A la parte actora, y su apoderado, en las direcciones referidas en el escrito de la demanda.

Al suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 Oficina 212 de la ciudad de Cali (V) o correo electrónico notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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

DSG