

Señores:

**JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA (CAQUETÁ)**

E. S. D.

ASUNTO: **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 1° INSTANCIA**  
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**  
DEMANDANTES: **FABIOLA ZAMBRANO DE CHALA Y OTROS**  
DEMANDADOS: **CLÍNICA MEDILASER S.A Y OTROS**  
LLAMADOS EN GTIA: **ALLIANZ SEGUROS S.A. Y OTROS**  
RADICACIÓN: **18-001-33-33-003-2018-00135-00**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado principal de la compañía **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, manifiesto que, **REASUMO** el poder a mi conferido y encontrándome dentro del término legal, presento los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya, que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** a los intereses de mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía:

**I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS.**

Mediante Auto Interlocutorio del veintiuno (21) de agosto de 2024, notificado por estado al día siguiente (22) de agosto de 2024, se corrió traslado por el término común de diez (10) días hábiles a las partes para alegar de conclusión por escrito, los cuales se computan de la siguiente forma: 23 de agosto de 2024 (primer día), 26 de agosto de 2024 (segundo día), 27 de agosto de 2024 (tercer día), 28 de agosto de 2024 (cuarto día), 29 de agosto de 2024 (quinto día), 30 de agosto de 2024 (sexto día), 02 de septiembre de 2024 (séptimo día), 03 de septiembre de 2024 (octavo día), 04 de septiembre de 2024 (noveno día) y 05 de septiembre de 2024 (décimo y último día). En tal virtud, se concluye que el presente escrito de alegatos es radicado dentro del término previsto para el efecto.

**II. ALEGATOS FRENTE A LA EVENTUAL DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EN CONTRA DE LA CLÍNICA MEDILASER S.A.**

**A). CON EL DEBATE PROBATORIO QUEDÓ DEMOSTRADA LA INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y LA ACTUACIÓN DESPLEGADA POR LA CLÍNICA MEDILASER S.A.**

La tesis central que se pretende plasmar con el desarrollo de este alegato, consiste en que la atención brindada por la Clínica Medilaser S.A. al paciente Uriel Chala Zambrano no guarda relación con su sensible fallecimiento. El deceso fue consecuencia de la patología que presentaba el paciente y sus múltiples comorbilidades, que empeoraron el pronóstico y el desenlace de la hemorragia de vías digestivas altas, esto es: disfunción renal crónica agudizada, cirrosis hepática, fistula entero cutánea corregida, y probablemente un “*abdomen hostil*”, tal como lo sostuvo el perito Cesar Camilo Perdomo Medina en su experticia, al responder la pregunta No. 6. Veamos:

**6. Teniendo en cuenta su experiencia en el área de Medicina Interna y la literatura médica aplicable; sírvase informar el perito ¿El Fallecimiento de un paciente dentro de las primeras 48 horas de estancia hospitalaria, a que se le puede atribuir su desenlace?**

**RESPUESTA:**

La evidencia nos muestra que la severidad de la patología que presenta el paciente, al igual que al estado de ingreso (este último no compatible debido a un APACHE II SCORE menor de 20), están relacionados con la muerte en las primeras horas de estancia hospitalaria.

En este caso todo nos orienta a que el paciente contaba con múltiples comorbilidades, que empeoraron el pronóstico y desenlace de la Hemorragia de Vías Digestivas Altas: Disfunción renal crónica agudizada, Cirrosis hepática, Fistula Entero cutánea corregida, y probablemente un “*abdomen Hostil*”.

En la Historia Clínica no se menciona el probable antecedente de Cirrosis, evidenciado con alta sospecha en las imágenes de la tomografía, sin descartar compromiso neoplásico Hepático.

El personal de salud adscrito a la Clínica Medilaser S.A. dispuso un plan de manejo serio, ordenando la práctica de exámenes clínicos y paraclínicos, brindando seguimiento constante sobre la condición de salud del paciente y los posibles riesgos. En resumen, el actuar médico se circunscribió en proporcionar el mejor tratamiento disponible.

La historia clínica del paciente, las pruebas testimoniales recaudadas y sobre todo el dictamen pericial rendido por el perito Cesar Camilo Perdomo Medina, son un fiel reflejo de que en la Clínica Medilaser S.A. se brindó un tratamiento adecuado y oportuno; las órdenes farmacológicas, los exámenes paraclínicos realizados, el examen físico, la valoración por cirugía general, las ayudas diagnósticas practicadas (*TAC ABDOMINAL*) y la orden de remisión temprana a otra institución de salud, debido a la no disponibilidad del recurso (*Endoscopia de Vías Digestivas Altas*), fueron conductas idóneas, sin embargo, existen riesgos inherentes a las atenciones en salud que no dependen exclusivamente del actuar médico, dado que se trata de una obligación de medios y no de resultados.

En términos generales, para poder acreditar la existencia de la responsabilidad en contra de una parte determinada, es imprescindible la presencia de algunos elementos mínimos, sin los cuales, al juzgador no le quedará más remedio que prescindir de cualquier pretensión indemnizatoria de la parte demandante. En la doctrina y la jurisprudencia se ha discutido la necesidad de la existencia

de ciertos elementos como la culpa, dependiendo del régimen de responsabilidad que se defina de cara al caso concreto (responsabilidad subjetiva u objetiva).

Sin embargo, un elemento cuya necesidad nunca se ha puesto en duda, para poder demostrar la existencia de la responsabilidad, es el nexo causal. Lo anterior, porque es imposible enervar reproche alguno sin que se acrediten los requisitos necesarios de la responsabilidad civil extracontractual del Estado. Es por esto que, desde antaño, se ha considerado que la carga mínima de la prueba radica en cabeza del demandante y consiste en demostrar el hecho, el daño y el nexo causal entre estos dos elementos.

Sobre lo anterior, la doctrina ha señalado lo siguiente:

*“En la responsabilidad civil existen dos nexos causales: primero, entre la culpa y el hecho, y el segundo, entre el hecho y el daño. Si no hay nexo causal entre la culpa y el hecho, hay causa extraña. Si no hay nexo causal entre el hecho y el daño, este es indirecto.*

*Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal<sup>1</sup>”* [subraye y negrilla fuera del texto original].

Para determinar la existencia del nexo causal entre el hecho y el daño, se debe observar la relación eficaz entre el hecho generador y el daño causado. Es así, como el agente de quien se demanda la responsabilidad, tiene que estar ligado su actuar directamente con la generación del daño, es decir, su acción u omisión debe ser el generador del daño que se reclame, y no otro factor externo.

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

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

---

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

*antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste<sup>2</sup>.*

Por lo tanto, en el caso concreto, es importante señalar que la actuación desplegada por la Clínica Medilaser S.A. no guarda relación alguna con el supuesto daño que de manera infundada e indiscriminada alega la parte actora, es decir, el fallecimiento del señor Uriel Chala Zambrano, debido al mal estado que presentaba el paciente al momento de su ingreso a la referida institución médica. La condición clínica de este usuario de la salud reposa en las diferentes historias clínicas, y también en la experticia rendida por el perito Cesar Camilo Perdomo Medina. Veamos:

**DICTAMEN PERICIAL**

1. Teniendo en cuenta el contenido de la historia clínica del paciente Uriel Chala Zambrano, diligenciada en la CLÍNICA MEDILASER S.A. de Florencia el día 09 y 10 de enero 2016; sírvase informar el perito ¿Cuál era la condición clínica de este usuario para el momento en que ingresa a la Clínica Medilaser de Florencia?

**RESPUESTA:**

El señor Uriel Chala ingresa a la Clínica Medilaser el 09/01/2016 a las 2:30 p. m. en aparente estado de deshidratación, producto de un cuadro clínico gastro intestinal de un día de evolución, consistente en intolerancia a la ingesta de alimentos (episodios eméticos o "vómitos" postprandiales), y episodios de hematemesis (vómito con sangre), con palidez mucocutánea pero sin signos de inestabilidad hemodinámica: "Lo que habitualmente conocemos como inestabilidad hemodinámica suele referirse a la presencia de signos

---

clínicos sugestivos de hipoperfusión (alteración del sensorio, pobre relleno capilar, etc.), y, sobre todo, a la presencia de hipotensión arterial" (1).

Dentro de los signos vitales, llama la atención la Taquicardia, sin hipotensión, con adecuada temperatura y saturación periférica de oxígeno, además de la descripción de mucosas secas y palidez leve.

La taquicardia cedió con un bolo de 1.000 ml de solución salina normal (SSN 0.9%), y se inició manejo médico para la Hemorragia con bolo de 80 mg de omeprazol, seguida de infusión a 8 mg/hora y se solicitan paraclínicos.

Todo lo anterior me indica una hipovolemia grado I-II, sin indicación de transfusión, menos con la respuesta clínica al manejo inicial (2), y el posterior nivel de Hemoglobina en 16 (3).

Debe destacarse también señor Juez, que el paciente padecía de una serie de comorbilidades o antecedentes relevantes, que por sí ya incidían en su condición clínica. Al respecto, el perito en su experticia, dijo:

2. Teniendo en cuenta el contenido de la historia clínica del paciente Uriel Chala Zambrano, diligenciada en la CLÍNICA MEDILASER S.A. de Florencia, sírvase informar el perito ¿Si existen antecedentes relevantes que incidan en la condición clínica del paciente?

**RESPUESTA:**

Hay un antecedente relevante, que es la presencia de fistula entero-cutánea corregida en posoperatorio tardío. Este antecedente es relevante, en cuanto a que no hay datos en la Historia Clínica acerca del compromiso intra abdominal cicatricial, que se presupone severo en cuanto a la probable presencia de un "abdomen Hostil" o "congelado", siendo causante de un alto riesgo operatorio al intervenirse ("Cualquier injuria peritoneal activa la cascada inflamatoria, la angiogénesis, la actividad fibroblástica peritoneal y la condensación de fibrina y colágeno<sup>3</sup>, en consecuencia, se forman bandas fibrosas entre órganos y tejidos, siendo más frecuente entre asas intestinales y la pared abdominal. Ello representa un problema ante una siguiente laparotomía o laparoscopia por la realización de extensas adhesiolisis que impiden una adecuada exposición, teniendo como principal complicación la enterotomía inadvertida con una incidencia del 20 %, los tiempos quirúrgicos se prolongan, hay pérdida sanguínea, sepsis y adherencias, entre otras complicaciones") (4), opción importante en el paciente, y la cual fue considerada por el cirujano tratante, mencionando el alto riesgo operatorio.

Hay además un hallazgo tomográfico de "alteración de la trama del parénquima hepático", compatible con Cirrosis, no referida por el paciente en la anamnesis, que cambiaría radicalmente el pronóstico.

Dentro de los paraclínicos se evidenció Disfunción renal, con una relación BUN/creatinina menor de 20, que indicaría una disfunción crónica, agudizada en relación con bicarbonato menor de 15.

Con todo esto, frente a los hallazgos evidenciados por el personal médico adscrito a la Clínica Medilaser S.A., la conducta asumida por esta IPS estuvo compuesta por dos ejes: uno de carácter administrativo y otro de carácter médico. La conducta administrativa consistió en iniciar el trámite de remisión inmediata por parte del cirujano general, siendo las 08:07 p.m, ya con resultados de laboratorio, a una institución de salud que contara con el servicio de Endoscopia de Vías Digestivas Altas (E.V.D.A.), a pesar de reportarse una hemoglobina de 16 (normal en el límite superior), y la conducta médica inicial (con médico general), radicó en solicitar la valoración con cirujano general, manejo farmacológico indicado para este tipo de eventos, paraclínicos requeridos, incluyendo laboratorios y la Endoscopia de Vías Digestivas Altas (E.V.D.A.), además, de la reserva de glóbulos rojos y de plasma fresco congelado. Todo lo afirmado se encuentra soportado en la historia clínica del paciente, lo cual a la postre evidencia un comportamiento ajustado a *Lex Artis*.

Adicionalmente, téngase en cuenta señor Juez en este punto, que el médico general al recibir al paciente, cuestiona el hecho de que el CRUE lo hubiese remitido sin tener en cuenta la ausencia de especialidad (gastroenterología) y ayuda diagnóstica (Endoscopia de Vías Digestivas Altas) para ese fin de semana. Siendo lo ideal, que el paciente hubiese ubicado desde un principio en una IPS con disponibilidad del servicio gastro activo, sin embargo, en lugares o municipios como Florencia (Caquetá), es difícil tener un gastroenterólogo de cabecera, así lo ratificó el médico Alixon Viuchi en la audiencia de pruebas del 10 de abril de 2024.

En el caso particular y concreto del paciente, era necesario e indispensable, ordenar una remisión para manejo con la especialidad de Gastroenterología y toma de ayuda diagnóstica ecográfica de vías digestivas altas, pues solo con el resultado de esta ayuda diagnóstica, se podía haber suministrado, de manera concreta el plan de tratamiento terapéutico requerido. Así lo advirtió tanto el perito Cesar Camilo Perdomo Medina como el médico Alixon Viuchi:

4. Teniendo en cuenta el establecido de la demanda, en concordancia con el contenido de la historia clínica del paciente Uriel Chala Zambrano, diligenciada en la CLÍNICA MEDILASER S.A. de Florencia el día 09 y 10 de enero 2016; sírvase informar el perito ¿Estuvo acorde el orden de remisión para manejo por la especialidad de Gastroenterología y toma de ayuda diagnóstica de ecografía de vías digestivas altas para el paciente? Justifique su respuesta.

**RESPUESTA:**

Si estuvo acorde.

El manejo de la Hemorragia de Vías Digestivas Altas debe realizarse basado en tres aspectos:

- a. Primero debe iniciarse manejo con Inhibidores de Bomba de Protones (omeprazol), y solicitarse paraclínicos (como se realizó).
- b. Segundo, debe realizarse la E. V. D. A. debido a la necesidad de evidenciar el origen del sangrado y realizar el manejo adecuado.
- c. Tercero, en caso de fracaso del manejo, se realiza nueva E. V. D. A.
- d. Cuarto, en caso del fracaso del manejo y/o dependiendo de los hallazgos de la primera o de la segunda Endoscopia, debe realizarse manejo quirúrgico.

Nota: Los Gastroenterólogos son los únicos especialistas que realizan Endoscopias de Vías Digestivas Altas.

**Testimonio de Alixon Viuchi:**

**Pregunta al testigo:** ¿El paciente requería de manera oportuna endoscopia e imagen de tracto alto?

**Respuesta:** Sí, cuando se hace el diagnóstico se hace la parte terapéutica.

En todo caso, téngase presente señor Juez, que la no práctica de la ayuda diagnóstica (*Endoscopia de Vías Digestivas Altas*) para suministrar el adecuado tratamiento al paciente, no es imputable a la Clínica Medilaser S.A., por las siguientes razones: i) Porque el CRUE remitió al paciente a dicha IPS, a pesar de la ausencia de disponibilidad de la especialidad de gastroenterología y ayuda diagnóstica (*Endoscopia de Vías Digestivas Altas*), para esa fecha, ii) Porque la Clínica Medilaser S.A., no contaba con la disponibilidad de la especialidad de gastroenterología y ayuda diagnóstica para la fecha en que fue remitido el paciente, y iii) Porque ordenó el traslado del paciente a una institución que contara con la disponibilidad de los servicios que requería (gastroenterólogo y Endoscopia), de manera oportuna y razonable, desde su valoración por cirugía general, sin descuidar en ningún momento su estado de salud.

Lamentablemente el paciente fallece a la espera de ser remitido a otra institución, sin que este hecho le resulte imputable a la Clínica Medilaser S.A., pues esta entidad hospitalaria, le brindó todos los recursos humanos, técnicos y administrativos que estaban a su alcance, de acuerdo a la

disponibilidad para dicha calenda. Se insiste en que el personal médico no descuidó el estado de salud del paciente, ni lo dejó a su suerte, sino que por el contrario, le brindó toda la atención que requería, de acuerdo a su sintomatología, a la espera de que se materializara la remisión a otra institución, pero ello desafortunadamente nunca ocurrió. Tan adecuada fue la atención brindada por la Clínica Medilaser S.A., que ni siquiera se esperó a que el paciente estuviera descompensado, o se complicara su condición para ordenar su remisión, sino que la misma se produjo (orden de remisión), en un lapso no superior a cinco (5) horas desde su ingreso, tal como lo corrobora el perito en su experticia. Veamos:

**RESPUESTA:**

No hubo demora. La valoración médica general se realizó y se solicitó la valoración por el cirujano general, ya con los resultados de laboratorio, solicitando continuar el trámite de remisión, todo esto en un lapso de 5 horas, sin descompensación del paciente hasta ese momento.

En conclusión, la Clínica Medilaser S.A. como establecimiento médico, actuó diligentemente y proporcionó la atención médica adecuada, siguiendo los protocolos establecidos para este tipo de eventos. No se vislumbran indicios de negligencia o mala praxis en la atención médica recibida por el paciente, como bien lo corroboran todas las pruebas recaudadas. Además, la parte actora, teniendo la oportunidad de hacerlo, no allegó ningún medio de prueba que deslegitime o ponga en duda, las conclusiones a las que arribó el perito en su experticia, y lo declarado por los testigos de la Clínica Medilaser S.A. en las diferentes sesiones de audiencia. Por tanto, no habiendo medios de prueba que soporten el nexo causal propuesto en la demanda, deberá desestimarse cualquier imputación de responsabilidad en contra de la Clínica Medilaser S.A.

**B). QUEDÓ DEMOSTRADA LA INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA EN CABEZA DE LA CLÍNICA MEDILASER S.A.**

De antemano debe indicársele al Despacho que no existió falla médica por parte de la Clínica Medilaser S.A. Se evidencia dentro de la valoración probatoria, que la atención médica brindada consistente en exámenes, medicamentos, valoraciones, ayudas diagnósticas, orden de remisión a una institución con especialidad en gastroenterología, fue en consonancia con la *lex artis*, además se observa que el tratamiento brindado al paciente fue con altos estándares de calidad, aunque lastimosamente no diera un resultado positivo, pues el paciente falleció a la espera de la materialización de una orden de remisión, debidamente gestionada por parte de la Clínica Medilaser S.A. en término oportuno y razonable, la cual era necesaria e indispensable, de acuerdo a la sintomatología del paciente, para brindarle un tratamiento más apropiado, como ya quedó expuesto.

En términos generales, como es bien sabido, la responsabilidad médica es una institución jurídica que le permite al paciente y/o a sus familiares reclamar el resarcimiento de perjuicios causados

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

El anterior argumento ha sido recogido en una diversidad de providencias proferidas por las altas Cortes. En este sentido, éstas han explicado en multiplicidad de ocasiones que, al ser las obligaciones de los médicos de medio y no de resultado, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Al respecto, es importante tener en cuenta la sentencia T-313/96, proferida por la Corte Constitucional, M.P. Alejandro Martínez Caballero, en donde se expone lo dicho de la siguiente forma:

*“La comunicación de **que la obligación médica es de medio y no de resultado**, es jurídicamente evidente, luego no hay lugar a deducir que se atenta contra el derecho a la vida de la paciente al hacersele saber cuál es la responsabilidad médica”<sup>3</sup> (Subrayado y negrillas fuera del texto original”.*

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

*“Si bien las **intervenciones médicas son de medio y no de resultado**, es necesario advertir que la responsabilidad respecto de actuaciones de medio implica que se apoyen de toda la diligencia, prudencia y cuidado, so pena de poner en riesgo irresponsablemente derechos constitucionales fundamentales. Aquí indudablemente el derecho a la salud es fundamental en conexidad con el derecho a la vida<sup>4</sup>” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Así mismo, el Consejo de Estado, en sentencia del 13 de noviembre de 2014, se pronunció de la siguiente forma:

*“(…) En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, pues, **al comportar la actividad médica una obligación de medio**, de la sola existencia del daño no había lugar apresumir la falla del servicio.”<sup>16</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia de tutela. T 313 de 1996, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, 17 de julio de 1996, Expediente T-96723.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia de tutela. T 398862 de 2001, MP. Dr. Rodrigo Escobar Gil, 05 de abril de 2021, expediente T-398862.

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

*“(…) En otras palabras, demostrado como está en el sub júdice **que el servicio se desarrolló diligentemente**; o, lo que es lo mismo, evidenciada la ausencia de falla en el servicio, **la entidad demandada queda exonerada de responsabilidad**, toda vez, como ha tenido oportunidad de reiterarlo la Sala, la obligación que a ella le incumbe en este tipo de servicios no es obligación de resultado sino de medios, en la cual la falla del servicio es lo que convierte en antijurídico el daño (…)”<sup>5</sup>*

(…)

*(…) se limita a **demostrar que su conducta fue diligente** y que el daño sufrido por la víctima no fue producto de inatención o de atención inadecuada; ello implica, finalmente, deducir que el riesgo propio de la intervención médica, que no permiten que sobre ella se configure una obligación de resultado, se presentaron y fueron los causantes del daño. Por tal razón, se ha dicho que la prueba de la ausencia de culpa no puede ser nunca en realidad una prueba perfecta, en la medida en que lo que se evidencia, mediante la demostración de la diligencia y el adecuado cumplimiento de las obligaciones en la entidad médica, **es simplemente que el daño no ha tenido origen en su falla**, sin que tenga que demostrarse exactamente cuál fue la causa del daño recibido por el paciente, pues si se exigiera esta última demostración, se estaría pidiendo la demostración de una causa extraña, que es la causal de exoneración propia de los regímenes objetivos de responsabilidad.<sup>6</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Previo al análisis que se realizará respecto de la diligencia de la Clínica Medilaser S.A., es menester precisar el contenido obligacional al que están sometidos los médicos y el régimen jurídico que de este se desprende. Esto es, la sujeción a una obligación de medios en la práctica de los actos médicos y el régimen subjetivo de responsabilidad que le es aplicable. Así, en el artículo 26 de la ley 1164 de 2007<sup>7</sup>, se encuentra el fundamento legal de la obligación de medios del médico en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 26. ACTO PROPIO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD.** Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997

<sup>7</sup> Ley 1164 de 2007 “Por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud”

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

De cara a lo anterior, no puede ser declarada la responsabilidad civil médica sin acreditar uno de los elementos fundamentales para la prosperidad de tal cargo, como lo es la culpa del galeno. Esto en concordancia con la obligación de este, que como ya se indicó, es de medios y no de resultados. En consecuencia, la presunta acusación de una responsabilidad médica en cabeza del demandado con ocasión de una falla médica y/o negligencia, a todas luces debe ser de plano desestimada.

Al respecto, se pone de presente que en el caso bajo estudio resulta improcedente la declaratoria de responsabilidad en contra de la Clínica Medilaser S.A. por el fallecimiento del paciente, por cuanto, de la lectura de la historia clínica, las pruebas testimoniales practicadas y sobre todo el dictamen pericial rendido por el médico Cesar Camilo Perdomo Medina, se advierte que el personal del referido centro médico empleó la debida diligencia en la atención del paciente. En este sentido, se precisa de manera particular que se encuentra demostrado en el plenario, que el personal médico que intervino en la atención del paciente Uriel Chala Zambrano, adelantó todas las gestiones necesarias para la prestación del servicio de salud.

Este argumento de defensa se refuerza con lo manifestado por los testigos en las diferentes sesiones de las audiencias de pruebas, pero sobre todo, con el dictamen pericial rendido por el Dr. Cesar Camilo Perdomo Medina, pues en su experticia el profesional de la salud expone, entre otras cosas, que la atención fue oportuna y consecuente con los hallazgos descritos, visibles en la historia clínica, pero además, que no hubo falla en el servicio médico dispensado, por la ausencia del servicio de gastroenterología en la institución durante esos días, al igual que la limitación quirúrgica debido al antecedente de Fistula Entero Cutánea corregida, y el compromiso hepático difuso no especificado. Aunado, a que desde la primera valoración con el cirujano general, con el resultado de paraclínicos, se inició el respectivo trámite administrativo de remisión.

En contraste con lo anterior, se puede afirmar, sin dubitación alguna, que el paciente ingresó a la institución (Clínica Medilaser S.A.) en malas condiciones generales, sin posibilidades médicas de sobrevivida. Así mismo, de la historia clínica también se evidencia que los profesionales de la salud realizaron las valoraciones correspondientes y adoptaron las medidas pertinentes para atender la desmejorada condición del señor Uriel Chala Zambrano, sin que le resulte imputable la falta de remisión oportuna a otra institución con la especialidad de gastroenterología y el equipo técnico para la toma de la ayuda diagnóstica requerida (*Endoscopia de Vías Digestivas Altas*), pues esta es una situación que se escapa de la órbita de competencia de la Clínica Medilaser S.A.

En resumidas cuentas, se llevó a cabo la administración de medicamentos para estabilizar su estado de salud, pero el paciente lastimosamente no presentó respuesta positiva a este tratamiento,

esperando ser remitido a otra institución. En conclusión, a pesar de los esfuerzos realizados por el personal médico, lamentablemente, el mal estado en el que llegó el paciente, como consecuencia de una urgencia vital, sumado a sus comorbilidades de base y antecedentes clínicos relevantes, hizo que su situación de salud fuera extremadamente delicada, complicada y difícil de revertir, pues en la Clínica Melidaser S.A., de acuerdo a su nivel de complejidad y disponibilidad, no había otra alternativa de tratamiento médico a la que le fue debidamente suministrada. En virtud de lo anterior, es claro que la Clínica Medilaser S.A. actuó con diligencia, cuidado y de acuerdo con los protocolos establecidos durante la prestación de la atención médica a Uriel Chala Zambrano, pues en el expediente, no quedó acreditado lo contrario, es decir, un actuar médico negligente, imprudente, descuidado, doloso o culposo, que haya contribuido parcial o totalmente al desenlace fatal del paciente.

### **C). IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS POR LA SUPUESTA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD.**

En el presente caso es completamente improcedente reconocimiento alguno derivado de un supuesto daño con cargo al concepto de pérdida de oportunidad, ya que como se explicará, no se presentó en este asunto.

Se debe tener en cuenta, que el criterio fijado por el Consejo de Estado es que se presente una expectativa legítima y su reparación depende de la presencia de: i) incertidumbre respecto a si el beneficiario o perjuicio se iba a recibir o evitar, ii) certeza de la existencia de una oportunidad y iii) certeza sobre la extinción irreversible de la posibilidad.<sup>8</sup>

En este asunto, no se cumplen los requisitos para que se configure la pérdida de oportunidad, por las siguientes razones:

- El paciente tuvo la oportunidad de recibir atención médica, solo que su estado era tan crítico que el padecimiento de la enfermedad que lo llevó a consultar (hemorragia) fue tan grave que le generó la muerte.
- En medicina no existe certeza acerca de la evolución de una enfermedad o un cuadro patológico, teniendo en cuenta que la reacción biológica de un organismo no es predecible. De tal manera, no se configura una pérdida de oportunidad cuando no se tiene certeza de la mejoría en caso en que se hubiera remitida a una institución de mayor nivel. En este punto, no puede confundirse la expectativa con la oportunidad.

---

<sup>8</sup> Sentencia del 05 de abril de 2017, Sección Tercera, Subsección B, Radicado 170012331000200000645-01, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero.

- En ningún momento puede considerarse que la Clínica Medilaser S.A. sesgó una oportunidad al señor Chala Zambrano cuando lo único que hizo fue esmerarse por la atención médica pese a sus limitaciones tecnológicas y de recursos físicos, dispuso el 100% de lo que tuvo a su alcance para propender por la sanación del paciente.

Así las cosas, se observa que tales presupuestos mencionados no se dan, en la medida que en lo más básico del caso, la oportunidad no se ha extinguido, ni siquiera reducido y por supuesto que irreversiblemente de ninguna manera. Así mismo, se recuerdan algunos criterios importantes que confirman que aquí no se ha presentado perjuicio alguno por pérdida de oportunidad, debido a lo siguiente:

- Se debe recordar que su noción es la oportunidad o posibilidad de conseguir algo, atendiendo a la posición favorable en que se encuentre una persona para conseguir un resultado, lo cual no puede predicarse de un suceso médico, dado que todos implican riesgos.
- Debe tenerse claro que es una simple expectativa, pero debe ser cualificada por la seriedad e idoneidad de quien la pretende, que igualmente no se cumple en el caso, en vista de que el paciente padece de una enfermedad cuyas consecuencias siempre son desfavorables y el riesgo asociado al procedimiento médico impide que la expectativa sea cualificada.

De tal manera como el reconocimiento de este perjuicio resulta improcedente, cualquier reconocimiento derivado de este concepto, como de la totalidad de los perjuicios solicitados generaría flagrantemente un enriquecimiento sin causa en favor de los demandantes.

#### **D). IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN Y/O DAÑO A LA SALUD.**

Es menester recordar que desde el año 2011, la jurisprudencia del Consejo de Estado abolió los conceptos denominados “*daño a la vida en relación, daño psicológico y/o daño fisiológico*”, para en su reemplazo reconocer la existencia de un solo perjuicio autónomo bajo la modalidad inmaterial cuyo nombre responde al de Daño a la Salud. Lo anterior, con el fin de sistematizar el tema de la indemnización que se veía disperso y daba oportunidad para múltiples indemnizaciones por el mismo hecho generador del daño.

Adicionalmente, bajo esta nueva tipología de perjuicio (Daño a la Salud), el único beneficiario del mismo, de llegarse a probar, es la víctima directa ya que su filosofía responde: “*a una lesión corporal, es un daño biológico que tiene repercusiones en otras áreas del individuo de talante externo, como la esfera social, sexual, familiar, en fin todo aquello que sea consecuencia de dicha*

*lesión siempre y cuando se demuestre en el proceso*<sup>9</sup>. En tal virtud, si el juez decidiera adecuar la pretensión y estudiarla bajo los requisitos de daño a la salud, encontrará que la misma en este caso particular y concreto es rotundamente improcedente, ya que no se pretende una indemnización como consecuencia de una lesión física, sino de una lamentable muerte. Lo cual, a todas luces, se encuentra excluido por el perjuicio denominado daño a la salud, el cual, se repite, se encarga de indemnizar lesiones que tenga repercusiones en otras áreas del individuo, más no eventos en los que el daño reclamado corresponda a la muerte de la víctima directa.

#### **E). IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS PATRIMONIALES EN FAVOR DE LOS DEMANDANTES (LUCRO CESANTE).**

El presente alegato se formula, en el evento en que se emita una remota condena en contra de la Clínica Medilaser S.A., toda vez que, bajo ningún criterio, podrá ordenarse el pago del lucro cesante solicitado por el extremo activo, ya que el mismo es notoriamente improcedente, como se pasa a explicar:

Lo primero a destacar es que al expediente no se allegó ningún medio de prueba que diera cuenta que la víctima directa (Uriel Chala Zambrano) estuviera ejerciendo alguna actividad productiva, que le generara un ingreso económico o remuneración como contraprestación, antes de que se produjera su sensible fallecimiento. Por lo tanto, resulta claramente improcedente solicitar el reconocimiento y pago de un lucro cesante respecto de una persona que, en ninguna circunstancia, tendría una expectativa mínima de ingresos. Sumado a ello, no se podría plantear tampoco una esperanza futura basada en hechos inciertos, como erradamente lo propone el extremo activo de la Litis.

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

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

---

<sup>9</sup> Artículo daño a la vida en relación como perjuicio autónomo y el daño a la salud-Claudia Francisca Tarazona Vera//Revistas.ugca.edu.co

una utilidad meramente hipotética o eventual.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden surgir frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano, providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó expresamente lo siguiente:

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

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

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

***La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.”**<sup>10</sup>(Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia.

Es preciso resaltar que para la fecha del hecho dañoso el señor Uriel Chala Zambrano no se encontraba laborando y tampoco proveía ingresos para su núcleo familiar, por lo que luego de su fallecimiento, bajo ninguna arista se puede considerar que dejó de percibir ingresos derivados de su actividad laboral, y que por ende, se genera un derecho al lucro cesante en beneficio de sus familiares, con lo cual se advierte que no estamos ni siquiera frente a una presunción, como se observa en las pruebas aportadas al plenario, pues la víctima directa no tenía un ingreso fijo proveniente de una actividad laboral, y la supuesta expectativa futura, planteada por el apoderado de la parte actora, tampoco tiene vocación de prosperidad, dado que las expectativas futuras deben partir de hechos ciertos.

En conclusión, no se ha presentado siquiera una prueba sumaria que sustente los elementos estructurales del lucro cesante. Es decir, no se cuenta con ningún elemento que permita demostrar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del hecho dañoso. Por lo tanto, no se ha acreditado una relación de causalidad entre el fallecimiento del señor Uriel Chala Zambrano y los supuestos ingresos dejados de percibir. Además, no existe evidencia que demuestre una dependencia económica de los familiares que han interpuesto el presente medio de control con respecto al occiso, quien para la fecha de los hechos, como se ha dicho con insistencia, a pesar de encontrarse en edad productiva, no percibía ningún tipo de ingreso, porque ello no se probó.

### **III. ALEGATOS RESPECTO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA CLÍNICA MEDILASER S.A.**

En este acápite se desarrollarán los aspectos relativos a la vinculación realizada a mi procurada, respecto al tenor de la póliza utilizada como fundamento del llamamiento en garantía:

#### **A). INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS S.A. POR NO HABERSE REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 021880057/0.**

Debe decirse que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada Allianz Seguros S.A. respecto de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. 021880057/0, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la misma, esto es, la materialización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido y reclamado dentro de la vigencia de la póliza o dentro de los dos (2) años siguientes a su terminación, derivado del acto médico ejercido por el asegurado. Lo anterior, en concordancia con las condiciones particulares de la póliza en cuestión, que menciona como objeto del seguro:

*“Indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil profesional en que incurra con relación a terceros, de acuerdo con la ley a consecuencia de un servicio médico, quirúrgico, dental, de enfermería, laboratorio, o asimilados, prestado dentro de los predios asegurados”.*

En consonancia con lo anterior, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

*“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado”.*

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, puesto que no hubo falla médica atribuible a la Clínica Medilaser S.A, toda vez que, como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, este centro médico actuó de manera oportuna y diligente frente a la atención en salud producto de las patologías que padecía al momento del ingreso el señor Uriel Chala Zambrano. En consecuencia, no es posible predicarse en el caso de autos la realización del riesgo asegurado en tanto que no hubo falla en la prestación del servicio médico dispensado, pues de la valoración de la historia clínica y demás pruebas recaudadas (testimonio y dictamen pericial rendido por el Dr. Cesar Camilo Perdomo Medina), se puede establecer, sin ningún margen de duda, que la IPS asegurada actuó de manera oportuna y diligente.

En conclusión, la prestación del servicio de salud que la Clínica Medilaser S.A. brindó al paciente, se ajustó a la *lex artis* y a la literatura médica a fin de brindar los procedimientos y tratamientos requeridos por los cuadros clínicos presentados por el señor Uriel Chala Zambrano. Así las cosas y debido a que no existe responsabilidad en cabeza de la Clínica Medilaser S.A., no ha surgido la obligación condicional del asegurador, en la medida que no se ha realizado el riesgo asegurado. Por todo lo anterior, no demostrada la supuesta falla en el servicio en cabeza de la Clínica Medilaser S.A., no podrá ordenarse, bajo ninguna circunstancia, la afectación de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. 021880057/0, por ende, tampoco podrá surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

#### **B). RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 021880057/0.**

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones, de la siguiente manera:

*“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba*

*alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”<sup>11</sup>*

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. Razón por la cual, es menester señalar que en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. 021880057/0 se pactaron una serie de exclusiones, las cuales, en caso de configurarse una o varias de ellas, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza de la aseguradora como quiera que se convino libre y expresamente que tales riesgos no estaban asegurados.

**C). FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 021880057/0 FRENTE A ERRORES ADMINISTRATIVOS.**

En consideración a lo expuesto, se concluye que la existencia de un error de carácter administrativo por parte de la Clínica Medilaser S.A. en la atención del paciente sería atribuible a un tercero (EPS del señor Uriel Chala Zambrano). En caso de que, de manera hipotética e improbable, se constatará que existió un error de tipo administrativo a cargo de la Clínica Medilaser S.A, se debe advertir que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No 021880057/0 no cubre este tipo de amparo.

La póliza está diseñada para cubrir exclusivamente la responsabilidad médica en la que incurra el asegurado, es decir, la Clínica Medilaser S.A. Por lo tanto, la cobertura de la póliza se limita únicamente al patrimonio del asegurado por la responsabilidad médica que le corresponda. En ningún caso ampara la responsabilidad administrativa causada por un tercero o por el propio asegurado.

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

*“En el contrato de seguro de responsabilidad **el asegurado es el titular del interés asegurable y es aquella persona que puede ver afectado su patrimonio ante la ocurrencia de un siniestro por el cual debe responder, y cuyo patrimonio protege a través del seguro** y puede tener a su vez la condición de tomador del seguro, siendo en consecuencia parte en el contrato de seguro.”<sup>12</sup>*

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B., Mayo 27 de 2020.

<sup>12</sup> Corte Constitucional. Expediente D-7001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

De manera que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. 021880057/0 expedida por mi procurada Allianz Seguros S.A., no presta cobertura material en el caso que nos ocupa. Lo anterior, toda vez que el objeto de la póliza es indemnizar los daños causados por errores médicos o negligencia del asegurado como resultado de la Responsabilidad Civil Médica, pero no administrativa. De lo cual se pretende hacer responsable a la asegurada, Clínica Medilaser S.A., por incurrir, supuestamente, en omisiones de carácter administrativo, resultando así, improcedente la afectación de la póliza, por lo antes expuesto.

En conclusión, la póliza No. 021880057/0 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, como quiera que el objeto asegurado es indemnizar los perjuicios causados a terceros por la responsabilidad civil profesional médica en que incurra el asegurado. En otras palabras, el contrato de seguro no presta cobertura material en el caso concreto, como quiera que se está discutiendo la eventual responsabilidad administrativa de la Clínica Medilaser S.A. De modo que, aún en el hipotético e improbable caso de que se constatará que existió un error de carácter administrativo a cargo de la Clínica Medilaser S.A, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo. Ello, en razón a que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el asegurado, esto es, la Clínica Medilaser S.A. Es decir, que la póliza de responsabilidad vinculada a este proceso cubre únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad civil profesional médica que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa, causada por un tercero o por el propio asegurado.

**D). EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 021880057/0.**

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

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que la limitación de responsabilidad va hasta la concurrencia de la suma asegurada:

***“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.***

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

*“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”<sup>13</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

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

**Póliza. No. 021880057/0:**

### Coberturas contratadas

Coberturas	Límite Asegurado Evento	Límite Asegurado Vigencia
1.Predios, Labores y Operaciones	3.000.000.000,00	3.000.000.000,00
10.RC. Profesional	3.000.000.000,00	3.000.000.000,00

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

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001.

**E). DEDUCIBLE CONTENIDO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS Y HOSPITALES No. 021880057/0.**

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el Honorable Despacho considere que la aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta los siguientes deducibles pactados en el contrato de seguro (Póliza 021880057/0):

**DEDUCIBLES:** (para toda y cada pérdida)

El deducible convenido se aplicará a cada reclamación presentada contra el asegurado, así como a los gastos de defensa que se generen, con independencia de la causa o de la razón de su presentación, o de la existencia de una sentencia ejecutoriada o no.

**10% sobre el valor de la pérdida, mínimo COP\$5.000.000**

En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Honorable Juzgador tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

*“Una de tales modalidades, **la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida**, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.*

*En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría en las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a “Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes”<sup>14</sup>. (Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

---

<sup>14</sup> Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 016118318-001. Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Deducible. Noviembre 29 de 2016.

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar la indemnización a la parte actora en virtud de la afectación del contrato de seguro, es de suma importancia que el honorable juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que como se indicó, corresponde al **10% sobre el valor de la pérdida, mínimo \$5.000.000 Pesos M/cte.**

El deducible está legalmente permitido y encuentra su sustento normativo en el artículo 1103 del Código de Comercio. De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar alguna indemnización a la parte actora en virtud de la aplicación del contrato de seguro, resulta de suma importancia que el honorable juzgador descuente del importe de la eventual indemnización, la suma pactada como deducible, expuesta anteriormente.

#### **F). DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.**

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mejor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prolijada.

Sin más consideraciones, elevo las siguientes:

#### **IV. PETICIONES**

Solicito comedidamente al Despacho se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda en lo que compete a nuestro asegurado (Clínica Medilaser S.A.) y consecuentemente, negar las pretensiones formuladas en el escrito del llamamiento en garantía, por un lado, ante la falta de acreditación de los elementos axiológicos de la responsabilidad en contra de la Clínica Medilaser S.A., y por otro, debido a la falta de cobertura temporal de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. 021880057/0 y la inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora que represento.

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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