

Señores

**JUZGADO SÉPTIMO (7°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (C).**

[j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA:** **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**  
**PROCESO:** REPARACIÓN DIRECTA  
**RADICADO:** 19001-3333-007-**2018-00048**-00  
**DEMANDANTE:** MARÍA MELINA COLLAZOS RIVERA Y OTROS  
**DEMANDADOS:** ESE CENTRO 2 DE ROSAS CAUCA Y OTROS.  
**LLAMADO EN GTÍA.:** **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

**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 especial de la compañía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término de ley, **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no demostrarse la responsabilidad civil que el líbello inicial endilgó a la parte accionada, la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápite siguientes:

### **CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD**

Teniendo en consideración que el día 28 de noviembre de 2024 se celebró audiencia de pruebas y una vez culminada y al no existir más pruebas pendientes por practicar se declaró clausurada la etapa probatoria, se concedió el término de 10 días siguientes a la audiencia para presentar los alegatos de conclusión por lo que el conteo del término inició a partir del 29 de noviembre, continuando el 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11 y **12 de diciembre** (los días 30 de noviembre, 1, 7 y 8 de diciembre no se tienen en cuenta por ser días no laborables), por lo anterior se concluye que este escrito es presentado dentro del tiempo previsto para tal efecto.

### **CAPÍTULO II. ANÁLISIS PROBATORIO FRENTE A LA DEMANDA**

Es importante precisar que el objeto del litigio aquí ventilado corresponde al fijado por el despacho en audiencia inicial, en los siguientes términos:

“(…) determinar si debe declararse la responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas, por la muerte del hijo que estaba por nacer de la señora MARIA MELINA COLLAZOS RIVERA, ocurrida el 14 de agosto de 2015. Deberá establecer el Despacho si se configura algún eximente de responsabilidad frente a las entidades demandas. En caso de prosperar las pretensiones, deberá establecerse el alcance de la responsabilidad de los llamados en garantía. Sin objeciones, se declara ejecutoriada la decisión”<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Acta de audiencia inicial No. 119 del 2 de octubre 2024.

A partir de dicho problema jurídico, debe precisarse que el presente escrito tiene como fin indicar que durante el trámite probatorio se logró acreditar que no hay responsabilidad de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** con relación al fallecimiento del bebé de la señora **María Melina Collazos Rivera**, toda vez que no se estructuraron los elementos *sine qua non* de la responsabilidad en cabeza del ente hospitalario anteriormente señalado, máxime cuando ni siquiera se estableció y/o probó alguna falla médica de esta E.S.E.

Lo anterior, de conformidad con lo siguiente:

**A. SE ACREDITÓ LA AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL FALLECIMIENTO DEL NASCITURUS Y EL ACTUAR DE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO CENTRO 2 ROSAS CAUCA.**

De conformidad con lo probado durante el debate probatorio, se evidencia con facilidad que no se acreditó una falla en la prestación del servicio médico en cabeza de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**; máxime cuando ni siquiera en el escrito de la demanda se realizó algún tipo de imputación en contra de esta institución, lo que deja ver que los hechos del presente litigio no fueron como consecuencia del actuar de esta E.S.E., si no que ocurrieron en otra institución médica sobre la cual la ESE nivel 1 de Rosas no tiene injerencia alguna. Adicionalmente, es importante señalar que se acreditó que la institución médica actuó conforme a los lineamientos y protocolos de la Lex-Artis, teniendo en cuenta que la paciente contaba con 41 años al momento de presentar su séptimo (7) embarazo por lo que el riesgo de mortalidad del feto según la literatura médica es muy alto en pacientes que superan los 40 años, además, presentó presión arterial y no asistió a control. Por lo tanto, nótese que no existió una relación de causalidad entre el fallecimiento del nasciturus y el actuar de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** que constituya una responsabilidad, máxime cuando el nasciturus ni siquiera falleció en esta institución.

Al respecto de la necesidad de la acreditación cierta de una relación de causalidad entre la conducta de los demandados y el daño, no es suficiente con demostrar que el daño es antijurídico, en Sentencia del 3 de febrero de 2010, radicación No. 25000-23-26-000-1995-00956-01 (18100) Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera la Consejera Ponente Ruth S. Palacio, así lo estableció:

“ (...) Valga señalar que, en materia de responsabilidad estatal por fallas en la prestación del servicio médico asistencial, la decisión favorable a los intereses de la parte demandante no puede ser adoptada con la sola constatación de la intervención de la actuación médica, sino que debe acreditarse quien dicha actuación no se observó la lex artis y que esa inobservancia fue la causa eficiente del daño. Esa afirmación resulta relevante para aclarar que si bien de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, el derecho a la reparación se fundamenta en la anti juridicidad del daño, no es suficiente verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportarlo para que se surja el derecho a la indemnización, sino que se requiere que dicho daño sea imputable a la administración y solo lo será cuando su intervención hubiera sido la causa eficiente del mismo (...).”

No hay ninguna prueba en el sentido de que el lamentable fallecimiento del nasciturus se deba por la supuesta falta de atención, ni porque la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** no empleó los protocolos estatuidos para este tipo de atenciones, máxime cuando la historia clínica - documento que contiene en orden cronológico y es presumiblemente auténtico-, acredita que la

paciente fue atendida oportunamente en cada oportunidad que asistió a la ESE y que los galenos le practicaron los paraclínicos y suministraron los medicamentos correspondientes a cada patología que presentaba, teniendo los cuidados pertinentes por su estado de gestación, sin embargo, por causas totalmente ajenas a su voluntad, el nasciturus lamentablemente falleció y en una institución distinta a la ESE ya referenciada.

Ahora bien, el nexo causal como elemento de la trífeca axiológica en asuntos donde se controvierte una supuesta responsabilidad extracontractual, en este caso médica, siempre tiene que probarse con base en medios suasorios cuya consecución e introducción al proceso resultan en una carga alternativa de la parte actora -que si deja de lado le genera consecuencias adversas- y ni siquiera en aquellos casos en los que se permite evaluar la falla (o culpa) desde un punto de vista de presunciones y objetivamente se releva al interesado de probar los otros elementos, esto es que nunca, bajo ninguna circunstancia puede afirmar un juez ni en este caso la togada actora, que el nexo se puede construir con base en juicios deductivos sin pruebas de hechos fenoméricamente positivos y comprobables sensiblemente a través de la valoración de su prueba.

Lo anterior se acredita en el caso concreto con la correlación probatoria que se realiza a continuación, la cual señala lo siguiente: De acuerdo con los testimonios rendidos por los médicos especialistas y la información que reposa en la historia clínica -documento que contiene en orden cronológico y presumiblemente auténtico-, la paciente presentaba antecedentes importantes, y además contaba con 41 años, situación que le generaba un alto riesgo de mortalidad fetal e incluso maternal, como se evidencia a continuación:

El médico Gineco-obstetra **Jorge Enrique Chagüendo García** en su testimonio recaudado en la audiencia de pruebas señaló entre otras cosas que:

“Atendió a la paciente en el Hospital San José en el área de ginecología y obstetricia (...) Manifiesta que el 21 de junio de 2015, la atendió, que la paciente ya estaba en el área de ginecología, diagnosticada con hipertensión crónica. (...) Tenía la presión arterial alta, se le tomaron exámenes de laboratorio. (...) El 22 de junio de 2015 se logró controlar la presión, pero tenía un peso del bebé bajito. La señora sufría de la presión hace varios años. (...) la presión arterial alta de la mamá estaba causando que el bebé no se estuviera desarrollando bien (...) El crecimiento del bebé no se puede verificar en 1, 2 o 3 días, por eso fueron 15 días. (...) la paciente no volvió a los 15 días, lo mismo pasó con la hospitalización del mayo. La paciente no regresó (...) -¿Por qué no procedía la hospitalización? Porque el único manejo era la toma de los medicamento que podía hacer en su casa. Las hospitalizaciones prolongadas solo se recomiendan cuando esté agudamente enfermo, porque implican infecciones. No ameritaba hospitalización (...).

Según esta declaración, era necesario esperar los quince (15) días para conocer el crecimiento del nasciturus, pues tal como lo referenció el galeno, el crecimiento del feto no se puede evidenciar si no es transcurrido 15 días, por lo que fue necesaria darle salida más aun si tenemos en cuenta que el tratamiento asignado era únicamente la toma de medicamentos que se podían hacer desde casa, evitando un traumatismo al ser hospitalizada.

Así mismo, se evidenció que la señora **María Melina Collazos Rivera** conocía que padecía de hipertensión arterial para lo que tomaba medicamentos, y que dicha patología generaba riesgos para el bebé y aun así no asistió a los controles determinados por los galenos; siendo esta conducta descuidada y riesgosa por parte de la paciente, además que no era su primer embarazo, pues

recordemos que pasaba por su séptimo (7º) embarazo, es decir que ya conocía como se era el manejo y los riesgos a los que tenía que prestar mayor atención. Tal y como se evidencia en lo consignado en la historia clínica:

88 136

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO  
ESE - CENTRO 2 - NIT. 900.146.471-8

**HOJA DE EVOLUCIÓN**

EJE CENTRO 2 "En Salud. Nuestra Compromiso"	LIBERTAD Y ORDEN	
1ER. APELLIDO <b>Collazos</b>	2DO. APELLIDO <b>Rivero</b>	NOMBRE <b>Novi y Melina</b>
EDAD <b>41</b>	ENTIDAD <b>Copiacom</b>	No. HISTORIA <b>34475115</b>

**IV. ANTECEDENTES GINECO-OBSÉTRICOS**

1. No. EMBARAZOS <input checked="" type="checkbox"/>	4. CESAREAS <input type="checkbox"/>	7. PARTOS PRETERMINOS <input checked="" type="checkbox"/>
2. ABORTOS <input type="checkbox"/>	5. NACIDOS MUERTOS <input checked="" type="checkbox"/>	8. No. COMPAÑEROS SEXUALES <input checked="" type="checkbox"/>
3. EMBARAZOS ECTÓPICOS <input type="checkbox"/>	6. HIJOS VIVOS <input checked="" type="checkbox"/>	9. FECHA ÚLTIMO PARTO <b>No naci</b>

**V. ANTECEDENTES SOCIOECONÓMICOS**

Ahora, de acuerdo a la literatura médica, una paciente en estado de gestación mayor de 40 años presenta alto riesgo de padecer patologías importantes y mortalidad del feto e incluso de la madre, como se constata a continuación:

“Durante el primer trimestre de embarazo, **las mujeres mayores de 35 años tienen un aumento del 45% de pérdida de la gestación** –principalmente por abortos espontáneos y gestaciones extrauterinas-. La tasa de gestación extrauterina es de 1,4% a los 21 años, y de 6,9% por encima de los 44.

(...)

**Durante el segundo y tercer trimestre, hay un aumento en el riesgo de muerte intrauterina; se multiplica por 2 en las mujeres de más de 40 años, y por 4 en las mayores de 45.**

**Otras complicaciones que pueden aparecer durante el embarazo en mayor proporción por causa de la edad son la diabetes permanente y gestacional (riesgo multiplicado por 4,5), la hipertensión arterial crónica y la asociada al embarazo (de 3 a 12 veces más), la preeclamsia (3 veces más) y la eclamsia, y los tromboembolismos.**

**También se incrementa el riesgo de placenta previa, principal causa de hemorragia preparto; el riesgo de una mujer de 40 años es 9 veces el de una mujer de 20 años.**

Están incrementados el número de gestaciones múltiples (en parte debido a las técnicas de reproducción asistida), **lo que se relaciona con morbilidad materno-fetal**. En el caso de gestaciones únicas, un 5,8% de los partos son prematuros; en el caso del embarazo gemelar, nacen antes de la semana 37 el 44,9%.

Se observan más casos de crecimiento intrauterino restringido, y de cromosomopatías (síndrome de Down, de Edwards, de Klinefelter)” (negrilla y subrayado por fuera del texto original<sup>2</sup>). (negrilla y subrayada por fuera del texto original).

<sup>2</sup> Clínica Universidad de Navarra - Madre después de los 40 años - Consulta en: <https://www.cun.es/chequeos-salud/embarazo/madre-despues-40-anos#:~:text=Durante%20el%20segundo%20y%20tercer, en%20las%20mayores%20de%2045.>

De la imagen anterior, nótese que la paciente presentaba antecedentes importantes que agravaban su estado de gestación, y que incluso podrían culminar con la muerte del feto. Sin embargo, se advierte que con todas las condiciones que presentaba la paciente y las patologías que presentó, los galenos le suministraron medicamentos que no presentan contraindicación alguna para pacientes en estado de embarazo. De acuerdo a lo señalado en la literatura médica, es seguro el suministro de antibióticos como el metronidazol óvulos en 50mg y la cefalexina de 500mg para el tratamiento de vaginosis bacteriana, tal y como se expone a continuación:

“Concluyen que el tratamiento con metronidazol durante el embarazo no presenta ninguna asociación clínica importante con las malformaciones congénitas y por lo mismo puede emplearse sin temor, por parte del médico o de la paciente, gracias a su no comprobada teratogenicidad”<sup>3</sup>.

“Las mujeres embarazadas pueden tomar cefalexina ya que se considera un antibiótico seguro en cualquier etapa del embarazo, sin embargo, solo debe tomarse si lo indica el ginecobstetra”<sup>4</sup>.

Por lo anterior, la conducta adoptada por los galenos de la institución de la ESE Centro 2 Rosas Cauca se encuentra ajustada a los protocolos de la *Lex-Artis*, salvaguardando la vida e integridad de la madre gestante y el feto. Por lo anterior, no existe relación de conexidad entre el fallecimiento del menor y la atención brindada en la ESE Centro de Rosas Cauca, máxime considerando que la muerte del feto se produjo en otra institución médica sobre la cual la ESE no tiene injerencia alguna.

Así las cosas, los argumentos subjetivos señalados por la parte actora carecen por completo de soporte en guías y protocolos, dictámenes o informes técnicos que pudieran poner en entredicho el actuar de la ESE aquí demandada, pues nótese que a la paciente se le dio un **manejo médico con criterios de oportunidad, pertinencia y diligencia**, en aras de tratar en debida forma los diferentes cuadros clínicos que presentaba y adicionalmente llevar a mejor término su embarazo.

En conclusión, ante la falta de demostración de la acreditación del nexo de causalidad entre el fallecimiento del nasciturus y el actuar de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**, no es factible avizorar algún tipo de responsabilidad a su cargo. Máxime cuando no se realizó ni se probó ningún tipo de imputación en contra de esta institución, lo que deja ver que los hechos del presente litigio no fueron como consecuencia del actuar de esta E.S.E., sino que ocurrieron en otra institución médica sobre la cual la ESE nivel 1 de Rosas no tiene injerencia alguna.

Adicionalmente, es importante señalar que se acreditó que la institución médica actuó conforme a los lineamientos y protocolos de la *Lex-Artis*, teniendo en cuenta que la paciente contaba con 41 años al momento de presentar su séptimo (7) embarazo, por lo que el riesgo de mortalidad del feto según la literatura médica era muy alto, además, presentó presión arterial y no asistió a controles.

---

<sup>3</sup> Revista colombiana de obstetricia y ginecología – 2002 - Consulta en :

[http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0034-](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74342003000100007#:~:text=Concluyen%20que%20el%20tratamiento%20con,a%20su%20no%20comprobada%20tera)

[74342003000100007#:~:text=Concluyen%20que%20el%20tratamiento%20con,a%20su%20no%20comprobada%20tera](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74342003000100007#:~:text=Concluyen%20que%20el%20tratamiento%20con,a%20su%20no%20comprobada%20tera)

[togenicidad.](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74342003000100007#:~:text=Concluyen%20que%20el%20tratamiento%20con,a%20su%20no%20comprobada%20tera)

<sup>4</sup> Grupo Rededor – 2008 - **Cefalexina en el embarazo: ¿se puede tomar? y ¿es seguro?: consulta en:**

[https://www.tuasaude.com/es/cefalexina-en-el-](https://www.tuasaude.com/es/cefalexina-en-el-embarazo/#:~:text=Las%20mujeres%20embarazadas%20pueden%20tomar,si%20lo%20indica%20el%20ginecobs)

[embarazo/#:~:text=Las%20mujeres%20embarazadas%20pueden%20tomar,si%20lo%20indica%20el%20ginecobs](https://www.tuasaude.com/es/cefalexina-en-el-embarazo/#:~:text=Las%20mujeres%20embarazadas%20pueden%20tomar,si%20lo%20indica%20el%20ginecobs)

[tetra.](https://www.tuasaude.com/es/cefalexina-en-el-embarazo/#:~:text=Las%20mujeres%20embarazadas%20pueden%20tomar,si%20lo%20indica%20el%20ginecobs)

Por lo tanto, nótese que no existió una relación de causalidad entre el fallecimiento del nasciturus y el actuar de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** que constituya una responsabilidad, máxime cuando el nasciturus ni siquiera falleció en esta institución.

En ese contexto, solicito respetuosamente al despacho se sirva declarar probada esta excepción.

**B. NO SE ACREDITÓ LA CONFIGURACIÓN DE LA FALLA EN EL SERVICIO PRESTADA POR LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO CENTRO 2 ROSAS CAUCA**

No se probó la falla en el servicio en cabeza de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**, toda vez que la parte actora no realizó ningún tipo de imputación jurídica en contra de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** y dicha actuación concuerda con la ausencia de material probatorio que tan si quiera ponga en entredicho el buen actuar de esta institución. Así las cosas, mal haría el despacho en atribuirle responsabilidad por una falla inexistente cuando la paciente fue oportunamente atendida y diagnosticada en la ESE, además que se le practicaron ecografías y paraclínicos y afortunadamente no presentó complicaciones que advirtieran afectaciones a la salud del feto.

Al respecto, frente a la falla en el servicio el consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“(…) La falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía, en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como es lo esperado o lo normal, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan; y la ineficiencia se configura cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar ese servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. (...)”<sup>5</sup>

En ese sentido y de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado, **la Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** no desentendió ninguna obligación legal ni reglamentaria, máxime cuando no fue la entidad a la cual se le realizó el reproche por los hechos que desencadenaron el lamentable fallecimiento del nasciturus, por lo tanto, al no ser la entidad que le dio la última atención médica, es inocuo atribuirle algún tipo de responsabilidad. De este modo y entendiendo que las pretensiones de la parte actora no se encuentran soportadas y adicionalmente, que no se estableció un juicio de responsabilidad en contra del Hospital asegurado, es factible concluir que no existió omisión y/o falla en el servicio por parte de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**.

Así las cosas, correspondía a la parte activa determinar si en efecto existió la supuesta omisión y/o falla de los demandados, para que pudiera predicarse, consecuentemente, una falla en el servicio prestado por estos. Sin embargo, tal situación brilló por su ausencia, toda vez que no se acreditó alguna conducta tardía, contraria a los protocolos médicos, deficiente que hubiese desencadenado el fallecimiento del nasciturus.

---

<sup>5</sup> Sentencia del Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección A - Radicación número: 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042). Fecha: 7 de marzo de 2012.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la misma no es susceptible de presunción, era indispensable que el actor la acreditara. Al respecto, la jurisprudencia<sup>6</sup> ha enseñado:

La Sala, de tiempo atrás, ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho y continúa siendo el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al juez administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual.

De este modo, y entendiendo que no existen elementos materiales probatorios que acrediten la supuesta omisión y/o falla en el servicio de la entidad demanda, **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**, las pretensiones señaladas en el escrito de la demanda no tienen vocación de prosperidad. En el caso particular de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**, debe decirse que es claro que no hay pruebas que acrediten una falla en el servicio, máxime cuando no se realizó un juicio de responsabilidad en su contra.

En conclusión, la falla en el servicio no se acreditó, pues no existe la supuesta omisión y/o falla de las entidades demandadas, quebrantándose de esta manera el nexo de causal para obtener la declaratoria de responsabilidad. Máxime, cuando la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** prestó los servicios de salud de manera diligente, oportuna y adecuada cuando la paciente consultaba los servicios de la ESE. En consecuencia, ante la ausencia de los elementos necesarios para la configuración de la falla en el servicio, los hechos deben ser tenidos como no probados y las pretensiones de la demanda necesariamente están llamadas al fracaso.

### **C. DE LA ORFANDAD PROBATORIA SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE ACTORA – EXCESIVIDAD EN LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS - ÁNIMO INJUSTIFICADO DE LUCRO**

Es de común conocimiento que es responsable del resarcimiento del daño quien lo haya producido con su conducta omisiva o activa, en este caso la imputación fáctica del daño y la falla del servicio no pueden ser analizadas desde una perspectiva ideal, crítica o abstracta del funcionamiento del servicio, sino que requieren ser estudiadas desde un ámbito real que consulte las circunstancias de tiempo, modo, lugar y la capacidad de la administración pública al momento de su producción y por los argumentos expuestos en anteriores párrafos es claro que el daño que se invoca irrogado por los integrantes del extremo activo, deriva de circunstancias propias de conductas de terceros.

A nivel jurisprudencial el Consejo de Estado<sup>7</sup> ha determinado lo siguiente en relación a la carga de la prueba:

OMISION PROBATORIA DE LAS PARTES - Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes / PRINCIPIO DE AUTORRESPONSABILIDAD - Omisión probatoria / PRUEBA - Carga de la prueba. Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes Las consecuencias de la omisión probatoria advertida

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Radicación 05001-23-31-000-1994-02077-01(19723), 10 de marzo de 2011. C.P. Stella Conto Diaz Del Castillo.

<sup>7</sup>Sentencia Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección B. 29 de octubre de 2012. Radicado: 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429)

en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa, según el caso. **Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable.** (...) en el caso concreto resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones relacionadas con las obras e ítems extras y adicionales, pues ese es el efecto que se desprende del hecho de que no obre en el plenario el anexo n.º 1, el pliego de condiciones y la oferta presentada en el proceso de selección adelantado por Ecopetrol. (negrilla y subrayada por fuera del texto original)

Por lo anterior, es la parte actora a quien le correspondía acreditar y corroborar los fundamentos facticos y pretensiones relacionados en el escrito de la demanda al operador judicial, sin embargo, el mismo brilla por su ausencia, puesto que el actor no se ocupó de probar cuales fueron las actuaciones antijuridicas, el daño y el nexo causal entre que fundamentaron la *litis* en cabeza de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** máxime cuando se trata de un proceso que debe analizarse bajo los efectos de la falla probada y a razón de la ausencia de material probatorio el fallador deberá indudablemente negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En ese sentido, por los **perjuicios morales** reclamados, por los hechos ocurridos en el año 2016 no hubo responsabilidad por parte de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** toda vez que los galenos actuaron conforme a los protocolos establecidos en la Lex-Artis y practicaron los paraclínicos, exámenes físicos requeridos y el monitoreo fetal los cuales se encontraban dentro de los rangos normales sin presencia de alteraciones que comprometieran la salud de la madre y el que estaba por nacer. Además, que, el reproche realizado en el escrito de la demanda ocurrió en una institución médica totalmente diferente a la ESE 2 Rosas. Por lo que es evidente que la indemnización solicitada por este rubro no tiene asidero jurídico ni probatorio, puesto que no se aportaron pruebas ciertas que demuestren su causación.

Ahora bien, es importante resaltar al despacho, que los del **nivel 3 – relaciones afectivas del 3º grado de consanguinidad o civil** deben si o si demostrar la supuesta afectación moral que padecieron como consecuencia del fallecimiento del nasciturus, por lo tanto, para ellos el Consejo de Estado ha señalado que no existe ningún grado de presunción y por el contrario deberá acreditarse mediante los medios materiales probatorios la afectación moral y la cercanía con la víctima. Situación que brilló por su ausencia, pues no se acreditó la supuesta afectación de los **tíos del fallecido.**

Así mismo no se allegó una prueba tan siquiera sumaria que acreditara que el señor **Rosendo Chávez Guerrero** fuese el padre del menor que estaba por nacer, pues en el certificado de defunción nada se refirió al tema, por lo que el despacho deberá negarle el reconocimiento de perjuicios morales en el entendido que se acreditó su parentesco con la víctima fallecida.

En consecuencia, no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios morales cuando la ocurrencia del hecho se dio por causas totalmente ajenas a la voluntad de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**

**CAPÍTULO III. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO CENTRO 2 ROSAS CAUCA**

Es menester manifestar al despacho que la vinculación de mi prohijada **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** se dio a través del llamamiento en garantía formulado por la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** por el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014, prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017. Así las cosas, la mera vinculación de una aseguradora al proceso en virtud de unos contratos de seguros existentes no genera implícitamente que la póliza deba afectarse, cuando es obligatorio que se cumplan las condiciones particulares y generales de la misma.

Ahora bien, en el hipotético y eventual caso en que se acceda favorablemente a las pretensiones del extremo activo en este litigio, se precisa advertir cuáles fueron las condiciones generales y particulares pactadas en el contrato de seguro que sirvió de base para efectuar el llamamiento en garantía contra mi representada, pues son esas las que definen el amparo otorgado, las exclusiones, el límite asegurado o suma asegurada, el deducible y las demás estipulaciones del aseguramiento, las cuales se constituyen como las únicas pautas contractuales que determinan el marco de las obligaciones de las partes en el contrato de seguro, advirtiendo desde ya que la misma no presta cobertura temporal. Por lo tanto, de ella se puede establecer qué eventos generan o no obligación a cargo de la aseguradora, entendiendo incorporado en todo este contexto el régimen legal vigente a la celebración del contrato.

Por lo cual, se solicita al despacho la desvinculación de mi prohijada **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** debido a lo siguiente:

**A. SE ACREDITÓ LA INEFICACIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.**

Es evidente e imprescindible indicar desde ya al despacho que el llamamiento en garantía que se contesta es ineficaz. Mediante auto interlocutorio No. 500 del 11 de marzo de 2020, el Juzgado Séptimo (7°) Administrativo del Circuito de Popayán admitió el llamamiento en garantía formulado por la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** a la compañía y solo se surtió la notificación de este a la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** hasta el 27 de junio de 2024, es decir cuatro (4) años y cuatro (4) meses por fuera del término contemplado en la Ley, por lo tanto, el llamamiento deberá ser declarado ineficaz y en consecuencia **se ordene la desvinculación de mi procurada de este proceso.** Máxime cuando en sentencia reciente del

Consejo de Estado<sup>8</sup> se estableció que independientemente de quien tenga la carga de realizar la notificación, esta debe hacerse dentro de los seis (6) meses.

Al respecto, téngase en cuenta que en Colombia existe el principio de economía procesal, el cual consiste básicamente en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. En consecuencia, la implementación de este principio busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta de manera cumplida y oportuna la justicia.

Ahora bien, en virtud del principio de economía procesal, el legislador en el artículo 66 de la Ley 1564 de 2012 dispuso lo siguiente con respecto al trámite del llamamiento en garantía:

**“ARTÍCULO 66. TRÁMITE.** Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial **Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz.** La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior”.

En consecuencia, el Código General del Proceso estableció en el artículo 66 que a partir del auto que admite el llamamiento en garantía, la notificación deberá tramitarse dentro de los seis (6) meses siguientes, so pena de declararse ineficaz. Lo anterior, por cuanto no es dable que un proceso se encuentre inactivo indefinidamente, hasta que la parte que tenga la carga procesal decida realizar la respectiva notificación. Toda vez que aquella dilación estaría en contra del principio de economía procesal. En tal sentido y respecto de la ineficacia del llamamiento en garantía, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio, mediante providencia del once (11) de junio de 2020 señaló:

**“[D]ebe concluirse que al margen de si fue el juzgado el que asumió la obligación de practicar la notificación personal, o si esa carga se impuso a la parte interesada, en uno u otro caso habrá lugar a tener por ineficaz el llamamiento en garantía si el mismo no se notifica dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria del auto que lo admitió.** (...) Una interpretación en contrario llevaría a afirmar que las autoridades judiciales no están obligadas al cumplimiento de los términos perentorios propios de las normas de orden público, mientras que tal exigencia se aplica de manera implacable a los sujetos procesales interesados en el llamamiento en garantía”<sup>9</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De igual forma, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, consejero ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés mediante providencia del veintiocho (28) de agosto de 2020, señaló:

**“[L]a Sala considera que la consecuencia jurídica prevista en la norma para aquellos eventos en que no se efectúa la notificación personal de la providencia que admite el llamamiento en garantía en la oportunidad procesal allí consagrada, no es otra que su completa ineficacia,** y tal consecuencia opera sin que tenga relevancia que el deber de notificar la decisión esté a cargo de la autoridad judicial que conoce del proceso

<sup>8</sup> Sentencia Consejo de Estado. Sección Quinta - Radicación: 76001-23-33-000-2023-00453-01 – fecha: 28 de septiembre de 2023.

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección Quinta. C.P. Carlos Enrique Moreno. Expediente 202001550.

o de la parte interesada en que la misma se efectúe. (...) Como sustento de la anterior conclusión, resulta imperativo recordar que las normas procesales (como en este caso lo es el artículo 66 del CGP), se caracterizan por ser postulados de orden público de obligatorio e ineludible incumplimiento, y, con base en dicha premisa, se explica su carácter irrenunciable e innegociable tanto por las partes en contienda como por el operador judicial quien, en todo momento, debe estar sujeto y conminado a su inexcusable y forzosa observancia<sup>10</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En este caso concreto, el Juzgado en un rol responsable profirió el auto de 05 de febrero de 2020, notificado por estados electrónicos el 06 de febrero del mismo año mediante el cual admitió el llamamiento en garantía sin embargo la parte interesada **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** no adelantó ninguna gestión tendiente a notificar el auto admisorio antes del vencimiento del término señalado en el Código General del Proceso, pues la notificación a mi prohijada se realizó cuatro (4) años y cuatro (4) meses como se evidencia del correo de notificación:

NOTIFICACIÓN PERSONAL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y ESTADO N° 079 DE 27 DE JUN DE 2024 – PROCESO 2018-048

De: Juzgado 07 Administrativo - Cauca - Popayán <j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 27 de junio de 2024 8:00

Para: Maria Alejandra Paz Restrepo <mapaz@procuraduria.gov.co>; Orfeo <agencia@defensajudicial.gov.co>; notificaciones judiciales <notificacionesjudiciales@defensajudicial.gov.co>; fercho1048@hotmail.com <fercho1048@hotmail.com>; juridica@hospitalsanjose.gov.co <juridica@hospitalsanjose.gov.co>; jana181@hotmail.com <jana181@hotmail.com>; esecentro2@esecentro.gov.co <esecentro2@esecentro.gov.co>; juridicoexternocentro2@gmail.com <juridicoexternocentro2@gmail.com>; ventanilla.unica@centro2.gov.co <ventanilla.unica@centro2.gov.co>; jefe.administrativo@centro2.gov.co <jefe.administrativo@centro2.gov.co>; gerenciaesecentro2@hotmail.com <gerenciaesecentro2@hotmail.com>; asesorjuridicoesecentro2@hotmail.com <asesorjuridicoesecentro2@hotmail.com>; alejandro ceron <alejoceron2@gmail.com>; nhurtadoa@gmail.com <nhurtadoa@gmail.com>; grupo3abogados@cosmitet.net <grupo3abogados@cosmitet.net>; notificacionesjudiciales@parcaprecom.com.co <notificacionesjudiciales@parcaprecom.com.co>; Procesos Judiciales <procesosjudiciales@parcaprecom.com.co>; EDGAR ALBERTO MOSQUERA FRANCO <edmfra@hotmail.com>; Fredy Osorio Solano <fosorios@parcaprecom.com.co>; distiraempresarialsas <distiraempresarialsas@gmail.com>; Camilo Andres Prieto Jaimes <prietojaimesab@gmail.com>; Notificaciones GHA <notificaciones@gha.com.co>; Nicol Dahian Bulla Avendaño <nbulla@gha.com.co>; notificacionesjudiciales@previsora.gov.co <NOTIFICACIONESJUDICIALES@PREVISORA.GOV.CO>; notjudicial@fiduprevisora.com.co <notjudicial@fiduprevisora.com.co>; camila murcia <tributaria@previsora.gov.co>; notificaciones@solidaria.com.co <notificaciones@solidaria.com.co>; johanabedoyar@gmail.com <johanabedoyar@gmail.com>

Asunto: NOTIFICACIÓN PERSONAL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y ESTADO N° 079 DE 27 DE JUN DE 2024 – PROCESO 2018-048

DENTRO DEL PROCESO DE LA REFERENCIA, EN LA FECHA SE NOTIFICA PERSONALMENTE LA PROVIDENCIA QUE ADMITE LLAMAMIENTO EN GARANTIA, ASI MISMO SE ENVÍA EL LINK DEL EXPEDIENTE ELECTRÓNICO, Y SE DEJA CONSTANCIA DE LA COMUNICACIÓN DEL MENSAJE DE DATOS CONFORME AL ARTÍCULO 201 DEL CPACA, MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 50 DE LA LEY 2080 DE 25 DE ENERO DE 2021, DEL ESTADO N° 079 DE 27 DE JUN DE 2024.

LINK EXPEDIENTE: [19001333300720180004800](https://19001333300720180004800)

ACCESO HASTA EL 23 JUL 2024

Atentamente,

ELCY LEONOR COLLAZOS BURBANO

Secretaria del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Popayán

En ese sentido, resulta clara la ineficacia del llamamiento en garantía por el cual se vincula a mi representada la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** en el presente proceso, toda vez que como lo ha dicho la jurisprudencia precitada, al margen de que la carga reposara en cabeza del juzgado o de la parte interesada, en cualquier caso, el llamamiento resulta ineficaz por cuanto no se notificó dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria de lo admitió. De tal suerte que no existe duda sobre la ineficacia del llamamiento, razón por la cual debe el Despacho proceder a declarar probada y exonerar así de toda responsabilidad a mi representada.

Máxime cuando en sentencia reciente del Consejo de Estado<sup>11</sup> se estableció que independientemente de quien tenga la carga de realizar la notificación, esta debe hacerse dentro de los seis (6) meses, tal y como se aprecia en las siguientes líneas:

<sup>10</sup> Providencia del 28 de agosto de 2020 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, consejero ponente Roberto Augusto Serrato Valdés, Radicación 2020-1550, actor: Tony del Cristo Guerra Brun y Otro y Demandado: Tribunal Administrativo de Córdoba – Sala Segunda de Decisión.

<sup>11</sup> Sentencia Consejo de Estado. Sección Quinta - Radicación: 76001-23-33-000-2023-00453-01 – fecha: 28 de septiembre de 2023.

57. Frente al punto, la Corte Constitucional, por medio de la sentencia T-309 de 2022, la cual constituye un criterio de interpretación auxiliar, desde su estudio constitucional y verificador de derechos fundamentales, concluyó que el no declarar la ineficacia del llamamiento en garantía cuando ha fenecido el término legal otorgado para la notificación personal, con independencia de quien tuviera la obligación -juez o parte-, se traduce en la trasgresión al derecho al debido proceso del llamado, respecto de quien el legislador indicó que no tendría por qué comparecer al proceso pasado el lapso establecido. Así lo estableció de manera textual:

56. La norma destacada establece una consecuencia jurídica cuando la notificación personal del auto que admite el llamamiento en garantía no se realiza en la oportunidad allí prevista. Esta consecuencia se concreta en su ineficacia. Tal disposición no condiciona la aplicación de la ineficacia del llamamiento a que su notificación esté a cargo de la parte interesada o de la autoridad judicial que tramita el proceso. Por lo tanto, al margen de si el operador judicial asumió la obligación de practicar la notificación personal o si esa carga se le impuso a la parte interesada, en uno u otro caso habrá lugar a tener por ineficaz el llamamiento en garantía si el mismo no se notifica dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria del auto que lo admitió. **En otras palabras: el llamado no estará obligado a comparecer al proceso cuando la notificación personal que debía recibir es inoportuna.** (Negritas propias de la sentencia).

58. Igualmente, el Consejo de Estado, Sección Quinta en una sentencia<sup>12</sup> de tutela de similares supuestos facticos al presente, amparó el derecho fundamental de la parte actora tras considerar que «habrá lugar a tener por ineficaz el llamamiento en garantía si el mismo no se notifica personalmente dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria del auto que lo admitió» y en tal sentido, «no estará obligado a comparecer al proceso cuando la notificación personal que debía recibir es inoportuna, de conformidad con el artículo 66 del CGP.» No obstante, esta Sala debe precisar que en dicha sentencia no se discutió si el cómputo del término en mención debía hacerse en días hábiles o calendario.

59. Esta Sección concluye de las normas y jurisprudencia transcrita que, la providencia que admite el llamamiento debe ser notificada personalmente y con independencia de que sea el operador judicial o una de las partes las que haya asumido la carga procesal de efectuar la notificación del auto que admite el llamamiento en garantía, **tal actuación debe realizarse dentro del término límite de los 6 meses, so pena de que opere la ineficacia del llamamiento.** (Negritas propias de la sentencia).

Del texto anterior, es fácil concluir que independientemente de a quien le asista la carga de realizar la notificación del llamamiento en garantía, este debe efectuarse en un término no mayor a seis (6) meses so pena de declararse ineficaz. Por lo que los argumentos utilizados por el despacho para en primera oportunidad negar la ineficacia del llamamiento en garantía no son sostenible a la luz de lo señalado por el Consejo de Estado quien en sendas oportunidades ya ha indicado el funcionamiento de la ineficacia del llamamiento y por ende, si este es notificado pasado los seis (6) no esta llamado a comparecer al proceso por no recibir una notificación oportuna. Es decir que en cumplimiento de la aplicación a los conceptos normativos y jurisprudenciales que se dirigen por la misma línea el despacho no tiene otra opción que declarar ineficaz el llamamiento en garantía que se realizó contra mi prohijada.

En virtud de lo anterior, la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-99400000004** no puede verse afectada, por cuanto el presente llamamiento en garantía es ineficaz. Para tal efecto, debe tenerse en cuenta lo indicado en líneas precedentes respecto a que la notificación del auto que admite el llamamiento en garantía se efectuó hasta el 27 de junio de 2024. En consecuencia y en virtud de lo señalado por el artículo 66 del Código General

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, rad. 20001-23-33-000-2021-00392-01, M.P. Luis Alberto Álvarez Parra, sentencia del 24.02.2022.

del Proceso, se contaba con el término de seis (6) meses para realizar la respectiva notificación, plazo que feneció en diciembre del 2020, teniendo en cuenta que el auto admisorio del llamamiento se notificó por estados el día 12 de marzo de 2020 y la suspensión de términos del 16 de marzo de 202 al 30 de junio de 2020 por la situación de emergencia sanitaria.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la notificación personal del auto admisorio del llamamiento en garantía proferido el 11 de marzo de 2020, notificado por estados electrónicos 12 de marzo del mismo año y solo se surtió la notificación de este a **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** hasta el 27 de junio de 2024, es decir fuera del término contemplado en la Ley, el llamamiento deberá ser declarado ineficaz, siendo necesario por tanto que se desvincule a mi procurada de este proceso. Máxime cuando en sentencia reciente del Consejo de Estado<sup>13</sup> se estableció que independientemente de quien tenga la carga de realizar la notificación, esta debe hacerse dentro de los seis (6) meses.

**B. SE ACREDITÓ LA INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000004**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004**. 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 causación de los supuestos daños materiales e inmateriales sufridos. Máxime cuando los hechos que se reprochan no ocurrieron en la institución médica asegurada.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** 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. 435-88-994000000004** el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

**OBJETO DEL SEGURO**

Mantener indemne al Asegurado por cuanto deba pagar a un Tercero, o a sus derecho-habientes, en razón de la Responsabilidad Civil incurrida de acuerdo a la legislación vigente, por los perjuicios materiales por responsabilidad civil profesional médica imputable a los médicos, enfermeras y personal paramédico, vinculados al Centro 2 E. S. E. mediante relación laboral o con autorización expresa del asegurado. Ocurrida durante el período de vigencia de la póliza y cuyo reclamo se formule por primera vez contra el Asegurado o su Asegurador durante el mismo período de vigencia del seguro.

<sup>13</sup> Sentencia Consejo de Estado. Sección Quinta - Radicación: 76001-23-33-000-2023-00453-01 – fecha: 28 de septiembre de 2023.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Médica” en que incurra la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017 entrará a responder, si y solo sí, el asegurado, en este caso de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y 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 en primer lugar, la póliza vinculada no ofrece cobertura material toda vez que el reproche realizado en el escrito de la demanda no ocurrió en las instalaciones del hospital asegurado sino en una institución médica diferente, y, en segundo lugar, 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.

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. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017 que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la Aseguradora.

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

**C. EN TODO CASO DEBERAN TENERSE ENCUESTA LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000004**

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>14</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 la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017, en su página 6 y siguientes señalan una serie de exclusiones, las cuales solicito aplicar expresamente al caso concreto.

De acuerdo a los hechos objeto del presente litigio se debe informar desde ya que en el evento que se llegue a acreditar que la ocurrencia del mismo se dio por:

“(…)

Lucro cesante, daño moral, perjuicios fisiológicos o de vida de relación y la responsabilidad civil extracontractual.

" Responsabilidad civil proveniente de los errores y omisiones o la falta de gestión del director médico y el personal administrativo de la institución asegurada. (...)”.

No podrá operar la cobertura material de la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017.

En conclusión, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

Solicito señor juez declarar probada esta excepción.

#### **D. 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

<sup>14</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

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: **“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”** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de perjuicios morales no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca**, 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 hospital que nada tuvo que ver con el lamentable fallecimiento del nasciturus.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias y que la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-99400000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogada en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017, no ofrece cobertura por los argumentos antes esbozados, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la misma, 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 enriqueciéndola.

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

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

**E. EN TODO CASO DEBERÁN TENERSE ENCUENTA LOS LÍMITES Y SUBLÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-99400000004**

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de que pueda llegar a surgir obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, únicamente con ánimo ilustrativo 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 un límite de **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$500.000.000) como máximo, 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 de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-99400000004**, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DAÑO EMERGENTE POR EL SERVICIO MEDICO	\$ 500,000,000.00	
RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL	500,000,000.00	
TRANSPORTE EN AMBULANCIA	500,000,000.00	0.00
RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO	500,000,000.00	0.00
USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA	500,000,000.00	0.00
SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS	500,000,000.00	0.00
GASTOS DE DEFENSA	500,000,000.00	0.00

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente a **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000.** En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada "Límites y sublímites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-99400000004**" con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017, los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

**F. EN TODO CASO DEBERA TENERSE ENCUESTA QUE EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 435-88-994000000004 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE**

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de que pueda llegar a surgir obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** y, en este caso para la póliza, se pactó en el de **10% del valor de la pérdida como mínimo \$20.000.000.**

El deducible, el cual está legalmente permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio reza que: “(...) *Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (...)*”

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta el siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro. Así entonces, de acuerdo con el contenido de la póliza, se pactó un deducible de la siguiente manera:

DEDUCIBLES: 10.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 20,000,000.00 \$ en RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL/TRANSPORTE EN AMBULANCIA/RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO/USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA/SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, al asegurado **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado. Se aclara además que en vista de que se pactó un porcentaje y una suma específica, deberá aplicarse, de acuerdo con lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Empero, tampoco puede olvidarse que esto es sólo posible en el hipotético de que el Hospital sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas al proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente a la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca.**

Por lo expuesto, solicito respetuosamente al Juez, declarar probada esta excepción.

**G. 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 mayor derecho y respecto a los mismo 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 prohijada.

Solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

**H. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO CENTRO 2 ROSAS CAUCA**

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la Ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectiva la póliza de responsabilidad civil extracontractual vinculada en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que esta no se afectaría como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

**I. PAGO POR REEMBOLSO**

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, sino por reembolso o reintegro.

#### CAPÍTULO IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

**PRIMERO:** Negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por nuestro asegurado, la **Empresa Social del Estado Centro 2 Rosas Cauca** y en consecuencia absuelva a la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** al pago alguno por conceptos de indemnizaciones por los supuestos perjuicios alegados.

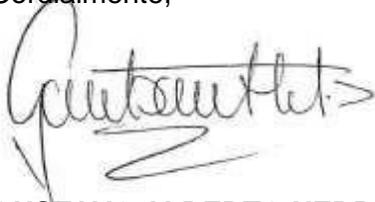
**SEGUNDO:** En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista la ineficacia del llamamiento en garantía formulado contra la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** toda vez que la notificación a esta compañía se realizó pasados cuatro (4) años y cuatro (4) meses del término contemplado en la Ley.

**TERCERO:** En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista la las exclusiones, limitaciones y deducibles plasmadas en la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y centros Médicos No. 435-88-994000000004** con vigencia del 30 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2014 prorrogado en los certificados 1, 2 y 3 hasta el 31 de diciembre de 2017, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal.

#### CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

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