Señores:
JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (VALLE)
of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	MILY ESTHER LINARES ORTÍZ Y OTROS
DEMANDADO:	HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE Y OTROS
LLAMADO GARANTÍA	ALLIANZ SEGUROS S.A.
RAD. No.:	76001-3333-013-**2015-00277**-00
ASUNTO:	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., Abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Avenida 6 A Bis # 35N – 100 – Centro Empresarial de Chipichape – Oficina 212 de la ciudad de Cali, actuando en el presente proceso en mi calidad de apoderado especial de **LA PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS,** identificada con NIT 860.026.182-5, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., y sucursal en Santiago de Cali, conforme se acredita con el certificado de existencia y representación legal obrante en el plenario, por medio del presente **REASUMO** el mandato a mi conferido, y por tanto, encontrándome dentro del término legal procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** de primera instancia, solicitando desde ahora mismo que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas por mi defendida al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen.

OPORTUNIDAD

Mediante Auto No. 045 adiado a 2 de febrero de 2024, y notificado mediante correo electrónico de la misma calenda, el despacho resolvió con fundamento al artículo 181 del CPACA., correr traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la referida providencia, siendo que dicho terminó inició el día 5 de febrero de 2024. Así las cosas, los términos se computan durante los días 5, 6, 7, 8, 9, 12, 13, 14, 15 y 16 de febrero de 2024. En ese orden de ideas, se colige que este escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal pertinente.

CAPÍTULO I

I. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: LO QUE SE DEFINE.

En atención a la confrontación de los hechos y los cargos planteados en la demanda, los presupuestos del objeto demandado, su contestación, las excepciones formuladas y los pronunciamientos de las llamadas en garantía, se tiene que el problema jurídico a resolver según acta de audiencia inicial,[1] se concreta en:

> *"…establecer si es dable o no imputar responsabilidad administrativa a las entidades demandadas, por los perjuicios ocasionados a las demandantes, como consecuencia del deceso de la menor HEYDI LORENA LINARES, así como, y si con ocasión los llamados en garantía están obligados a reembolsar los valores por una eventual condena en contra de las entidades demandadas"*

En dicho sentido, para sostener nuestra posición y que la misma sea relevante para el desenlace

[1] Llevada a cabo el día 5 de octubre de 2018.

del litigio, se formulan los siguientes alegatos.

II. SUSTENTO FÁCTICO RELATIVO A LA IMPUTACIÓN REALIZADA A LAS ENTIDADES DEMANDADAS, y LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA A LA PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS.

De acuerdo a los hechos que reposan en la demanda, la joven Heydi Lorena Portilla Linares ingresó por urgencias del Hospital Benjamín Barney Gasca el día 3 de junio de 2013, debido a diferentes dolencias como malestar general, disnea y picos febriles no cuantificados, siendo tratada en la citada institución luego de lo cual se le dio orden de salida.

Posteriormente la paciente ingresó en varias ocasiones al Hospital Benjamín Barney Gasca debido a crisis asmáticas. El día 5 de junio de 2013, la joven Heydi Lorena Portilla Linares ingresó al servicio de urgencias al Hospital Universitario del Valle con una crisis asmática severa, razón por la que fue remitida a la Unidad de Cuidados Intensivos UCI, no obstante, debido a la falta de cupo fue remitida a la Clínica Colombia donde fue internada en la Unidad de Cuidados Intermedios, presentando 4 paros cardiorrespiratorios, siendo que con el último de estos falleció.

Los demandantes aducen que el fallecimiento de la paciente se debió a supuestos errores de diagnóstico, demoras en la atención y continuos e infructuosos traslados y remisiones que dan lugar al medio de control de reparación directa.

Señalado lo anterior, haremos notar como en este juicio se han desvirtuado las acusaciones traídas por la demandante, pues se ha demostrado, como se verá adelante que las pruebas decretadas y practicadas, tales como los testimonios y las documentales, dan cuenta de que no existió nexo causal alguno entre la atención médica dispensada, la complicación y los padecimientos posteriores presentados por la joven PORTILLA LINARES, y las actuaciones de las demandadas que pudieran derivar en que la paciente debiera soportar una atención deficiente; como tampoco acreditan que se hubiera configurado alguna falla en el servicio de salud prestado a raíz de un error de diagnóstico e indebido tratamiento, sino que en su lugar, se evidencia que la atención fue acorde a los protocolos y guías médicas; siendo que los tratamientos y procedimientos obedecieron a los parámetros fijados por la lex artis, sin que hayan sido inadecuados tornándose en generadores de perjuicios para los demandantes, pues contrario a ello, se propendió por la integridad de la paciente, la protección de su vida y demás derechos, por lo que no se pregona tampoco la perdida de oportunidad como título de imputación.

De otro lado, relativo a la relación aseguraticia entre el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E., y el HOSPITAL BENJAMIN BARNEY GASCA E.S.E., con mi representada, a lo señalado en la contestación al llamamiento en garantía, se tiene que si bien las aseguradas tomaron con LA PREVISORA S.A., las pólizas con nomenclaturas Nos. 1008804 y 1010647, la primera, y 1002643 la segunda, se debe demostrar, cómo lo haremos notar en estos alegatos de las documentales de citas, que el objeto del contrato de seguro, sus amparos y la procedencia de la acción indemnizatoria están sujetos a la necesidad de la declaratoria de responsabilidad civil del asegurado para su configuración, la cual no se acreditó.

Adicional a ello, desde ya se precisa que no puede accederse a las pretensiones del llamamiento en garantía formulado por el HUV., en la medida que los contratos de seguro no ofrecen cobertura temporal, pues dada la modalidad Claims Made pactada, la póliza No. 1008804 vigente para la fecha en la que se le brindó la atención a la paciente ya no lo estaba para la fecha en la que se formuló la reclamación al asegurado y, por la otra, porque la convención aseguraticia contenida en la póliza No. 1010647 vigente para la fecha del reclamo no otorga cobertura retroactiva, ya que la reclamación se hizo por fuera de la vigencia contratada.

En conclusión, el litigio fijado frente al problema jurídico a resolver, deberá ser despachado de manera negativa a los intereses de la demandante, pues la parte actora no logró sostener y demostrar los hechos alegados, ni probar los elementos axiológicos de la responsabilidad que pretendía endilgar, por el contrario, se han desvirtuado sus factos y las pruebas decretadas y practicadas dan la razón a la parte pasiva en su defensa, como veremos a continuación.

III. DE LAS PRUEBAS DOCUMENTALES DECRETADAS, PRACTICADAS Y SU INTERPRETACIÓN.

En el curso del presente asunto toman relevancia las documentales concernientes a la historia clínica de la joven PORTILLA LINARES, expedida por el Hospital Benjamín Barney Gasca, así como por el HUV y la Clínica Colombia; Dictamen pericial emitido por el doctor José Norman Salazar González; Pólizas Nos. 1008804, 1010647 y 1002643; Certificación de suma asegurada de la Póliza No. 1002643.

- **Sobre la historia clínica del HOSPITAL BENJAMÍN BARNEY GASCA, el HUV y la CLÍNICA COLOMBIA:**

Las documentales relacionadas a la historia clínica de la joven PORTILLA LINARES, permiten realizar un análisis respecto de las condiciones de salud, servicio y tratamiento, así como de los diagnósticos revelados durante las atenciones recibidas y desvirtuar los hechos e imputación del medio de control. Así las cosas, para llegar a una conclusión respecto de este punto se hace necesario citar los siguientes apartes de las documentales en mención:

.- Historia Clínica del 27 de mayo de 2013 expedida por Hospital Benjamín Barney:

Página : 1

Identif. : 98012153937
PORTILLA LINARES HEIDI LORENA
Sexo : FEMENINO Fecha de Nacimiento : 21/01/1998
Regimen : ARS COOSALUD
Estado Civil: Ocupacion:

No. Historia Clinica : 66882893-2
Vinculo :
Edad : 15 Años
Estrato : UNO
Fecha y Hora de Atencion : 27/05/2013 10:03

Motivo de Consulta :
DOLRO DE CABEZA Y RELAJO
Enfermedad Actual :
PACIENTE CON CUARDO DE CEFALEA INTERMITENTE , ASOCIA NAUSEAS , NIEGA SINTOMAS C RELACIONADOS , NIEGA FIEBRE

Del aparte en cita, es preciso mencionar que, conforme a los hechos de la demanda, se trata de la primera atención que el actor asocia a la imputación, sin embargo, conforme al motivo de consulta y enfermedad actual, notamos que estos distan de las afecciones respiratorias que se consignan en la historia clínica de fechas posteriores, y que a la postre el demandante refiere como causa del deceso.

.- Historia Clínica del 3 de junio de 2013 expedida por Hospital Benjamín Barney:

Fecha de atención Junio 03 de 2013 a las 12.19 m paciente Heydi Lorena Portilla de 15 años de edad quien consultó al servicio de urgencias del Hospital Benjamín Barney Gasca por presentar: 3 días de fiebre, escalofrío, tos y ardor en la garganta, desaliento y moquiadera, con signos vitales: T° (temperatura): 37°C, Pulso: 116 pulsaciones por minuto, T/A (Tensión Arterial): 100/70 mmHg, FR (Frecuencia Respiratoria): 22 respiraciones por minuto, sin saturación de oxigeno (SatO2: medida de Oxigeno disponible en la circulación sanguínea), al examen físico la paciente se encontraba álgida (frialdad intensa) y antálgica (marcha compensatoria por el dolor), con faringe congestiva (moco en garganta), sin antecedentes importantes personales o patológicos, la diagnosticaron con CIE10[1]: B349 Infección

viral no especificada y CIE10: J029 Faringitis aguda no especificada, la conducta que dio el doctor Diego Alejandro Espinal fue administrar diclofenaco (antiinflamatorio no esteroideo que contribuye a disminuir los dolores menores) de 75 mg/kg/dosis intramuscular y dejó manejo ambulatorio con diclofenco de 75 ampolla. –disminuye la fiebre-) acetaminofén de 500 mg, 2 tabletas juntas cada 8 horas, loratadina (antihistamínico indicado en alergias, en este caso se ordena por la moquiadera y lo referido en la garganta) de 10 mg/kg/dosis 1 tableta mañana y tarde y guayacolato de glicerilo jarabe (expectorante, ayuda a expulsar el moco de las vías respiratorias) 1 cucharada cada 8 horas, igualmente, se le dio las recomendaciones y signos de alarma por si empeoraban los síntomas reconsultar.

Como se puede apreciar, los síntomas respiratorios por los que la joven PORTILLA consulta el 3 de junio de 2013, y que tienen 3 días de evolución, solo se dan a conocer a la IPS., en dicha data, institución que conforme al motivo de consulta y enfermedad actual procede a desplegar examen físico, revisión de antecedentes personales y patológicos, formulando los medicamentos que conforme a la atención requería para el momento, en el cual no se anotan signos de gravedad.

.- Historia Clínica del 4 de junio de 2013 expedida por Hospital Benjamín Barney:

Paciente que reconsulta el 4 de junio de 2013 a las 21:24 horas porque refería que desde hace 3 días presentaba malestar general con sensación de disnea (dificultad para respirar o falta de aire), tos constante y picos febriles no cuantificados, estaba recibiendo la formula con la que fue egresada el día anterior, sin obtener mejoría de su sintomatología, al examen físico la paciente presentaba empeoramiento del cuadro clínico sibilancias (sonido silbante y chillón durante la respiración, que ocurre cuando el aire se desplaza a través de los conductos respiratorios –bronquios- que se encuentran estrechos por moco o inflamación) audibles a distancia, estertores (ruidos de corta duración formados por paso de aire a través de líquido, burbujeo por ocupación anormal en los espacios aéreos –bronquiolos, alveolos-) generalizados a la auscultación.- El doctor Crystian Borrero Cortés le ordenó terbutalina (medicamento para abrir los bronquios y mejorar el paso del aire a los pulmones), oxigeno (medicamento para mejorar transporte y la concentración de oxígeno en las células), mas Dipirona (analgésico-disminuye el dolor-, antipirético –disminuye la fiebre- antiinflamatorio no esteroideo –disminuye la inflamación-) y una dosis de hidrocortisona (indicado en crisis asmáticas para disminuir la inflamación en los bronquios que están obstruidos, es un medicamento de aplicación intravenosa), realizaron tratamiento para ser revalorada y definir salida.

Congruentemente, y aplicando los protocolos médicos de rigor, observamos que la IPS., por medio de su personal de salud, revaloró a la entonces paciente, evalúo y calificó sus condiciones y procedió a brindar el tratamiento que a juicio del galeno era el indicado, buscando con ello controlar la sintomatología respiratoria, para posteriormente definir si en virtud de una posible mejoría se daba salida.

.- Historia clínica del 5 de junio de 2013 expedida por Hospital Benjamín Barney:

La paciente fue revalorada el 5 de junio de 2013 a las 00:45, la encontraron en iguales condiciones generales taquineica (aumento de la frecuencia respiratoria por encima de lo considerado normal) con saturación de oxigeno (medida de Oxigeno disponible en la circulación sanguínea) del 80%, se inicia esquema de salbutamol (broncodilatador de acción corta, indicado en crisis asmáticas, abre los bronquios

para mejorar la entrada y salida del aire a los pulmones) Inhalador (modo de presentación del medicamento puede ser en gotas o en dosis medida, en este caso hace referencia a un inhalador cada 15 minutos por Una hora más una nueva dosis de hidrocortisona más oxigeno por cánula nasal (dispositivo para la administración de oxigeno por la nariz a un flujo bajo) a 3 litros por minuto y se revalorara para definir conducta.

El 5 de junio de 2013 a las 02:30 am fue revalorada por el mismo médico previo a terminación del segundo ciclo de terapia broncodilatadora (MNB con terbutalina intercalado con salbutamol más MNB con adrenalina (incrementa la frecuencia cardiaca, favorece la vasoconstricción lo que puede mejorar la permeabilización de las vías respiratorias al abrir espacio a los conductos de aire) sin obtener mejoría, tomaron nueva saturación de oxigeno que era de 82% y comentaron paciente al HUV al área de medicina interna, fue aceptada por el doctor Rodrigo Marín, el traslado fue realizado con profesional médico y auxiliar de enfermería al Hospital Universitario del Valle, a las 02:30 horas del 05 de junio de 2013

Apreciado el extracto de notas, podemos notar como en menos de 2 horas, la paciente fue revalorada en 2 ocasiones, sin que la IPS., por medio de su personal médico se haya limitado a ellos, sino, que brindó tratamiento propendiendo por su mejoría, la cual lastimosamente pese a todo esfuerzo y conforme al nivel de atención no se logró, por lo que de manera diligente siendo las 2:30 a.m., se remitió a IPS de mayor nivel, esto es el HUV., donde fue aceptada, por lo que no se avizora ninguna falla.

.- Historia clínica del 5 de junio de 2013, expedida por el HUV:

A/P: paciente sin antecedente de importancia, cursando con síndrome broncoobstructivo de novo al ingreso con marcada dificultad respiratoria, saturando el 84%, con abolición de murmullo vesicular en hemitorax derecho y sibilancias de predominio inspiratorio en campo pulmonar izquierdo , se indican micronebulizaciones con B2, esteroide EV y terapia respiratoria intensa FiO2 60%, logrando saturación de 95%, se solicitan paraclínicos de extensión , Rx tórax, gases arteriales, se continua monitorización continua y vigilancia médica estricta.
DX: síndrome bronco obstructivo: crisis asmática severa?.

Dra. Lizeth Acosta- interna
Dra. Yenny Paola Revelo- interna
Dr. Rodrigo Marin Mateus- medicina interna

Se envía al CRYC vía Skype formulario diligenciado de remisión, solicitando cupo en UCI externa, no cupo en UCI.

Dr. Ramon Alberto Rojas

Es importante resaltar que para este momento la paciente logró una recuperación importante en su saturación de oxígeno, tomando en consideración que pasó de un 84% a un 95%, con continua vigilancia, y en mérito a que la IPS., no contaba con cupo en UCI., por razones que desbordan lo posible, pues se entiende que cada persona que lo estaba ocupando lo necesitaba, decidió a la brevedad posible remitir a la joven PORTILLA, ya que presentaba una crisis asmática severa.

.- Historia clínica del 5 de junio de 2013, expedida por Clínica Colombia:

MOTIVO DE CONSULTA
+ REMISION DE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE POR DETERIOR NEUROLOGICO
ENFERMEDAD ACTUAL
+ PACIENTE FEMENINA ADOLECENTE CON CUADRO CLINICO CONSISTENTE DISNEA PROGRESIVA QUE REQUIERE INTUBACION OROTRAQUEAL Y REMISION A NIVEL 3 PARA MANEJO EN UNIDAD DE CUIDADOS INTENSIVOS; AL MOMENTO DEL INGRESO MEDICO QUE REMISION COMENTA QUE LA PACIENTE SE ENCONTRABA CON CUADRO CLINICO DE 3 SEMANAS DE EVOLUCION DE SINTOMAS GRIPALES QUE HABIAN SIDO MANEJADOS POR LA PROPIA PACIENTE COMO AUTOMEDICACION PERO POR DETERIOR DEL ESTADO GENERAL CONSULTA INICIALMENTE A FLORIDA DONDE ES REMITA INICIALMENT AL HOSPITAL DEPARTAMENTAL QUIENES REMINTEN NUEVAMENTE PACIENTE A ESTA INSTITUCION PARA MANEJO EN UCI. AL MOMENTO DEL INGRESO IGUALMENTE SE INTERROGA A FAMILIARES DE LA PACIENTE (MADRE Y TIA) QUIENES REFIERE QUE LA PACIENTE SE HABIA AUTOMEDICADO POR NO QUERER CONSULTAR AL MEDICO INICIALMENTE Y QUE SE HABIA IGUALMENTE DESCARTADO EMBARAZO. INGRESA PACIENTE EN CAMILLA *SIN RESPUESTA A ESTIMULOS, INTUBADA CON OXIGENO A PRESION POSITIVA POR BVM (BOLSA-VALVULA-MASCARA)*, MONITORIA NO INVASIVA PORTATIL Y SE TRASLADA A CAMA DE UCI PARA INICIAR MANEJO INTEGRAL, SE INICIA MONITORIA NO INVASIVA, SE COMENTA A VENTILACION MECANICA CON PARAMETROS ALTOS Y SE SOLICITA EQUIPO PARA PASO DE CATETER VENOSO CENTRAL

Atendiendo lo consignado en este aparte de la documental de citas, no puede dejarse pasar por alto, que según interrogatorio formulado a la madre y tía de la joven PORTILLA, se deja constancia de que la menor se automedicó antes de ingresar a los servicios hospitalarios, situación que pudo interferir no solo en tratamiento brindado por las IPS., sino, que respecto del reproche de perdida de oportunidad de vida que se pretende sea declarado con cargo a las demandadas, existe un evento que lo desacredita y que se traslada a quienes tenían la custodia de la menor PORTILLA, pues conocedores de dicha automedicación, además de la sintomatología de quien fuere la paciente, debieron de inmediato propender por la atención médica.

.- Historia clínica del 5 de junio de 2013, expedida por Clínica Colombia:

ANALISIS
1. PACIENTE QUIEN INGRESA INTUBADA CON SOPORTE DE OXIGENO A PRESION POSITIVA CON AMBU, CON MONITORIA CONTINUA NO INVASIVA DE TRANSPORTE, QUIEN SE DEJA EN VENTILACION MECANICA INVASIVA CON PARAMETROS ALTOS PARA MANTENER SATURACIONES SUPERIORES A 92%, SE REALIZA PROCESO DE PASO DE CATETER VENOSO CENTRAL CON INTENTO INICIAL EN SUBCLAVIA DERECHA SIN POSIBILIDAD DE CANALIZACION DE LA VENA, POR LO CUAL SE REALIZA INTENTO EN SUBCLAVIA IZQUIERDA QUE SE LOGRA CANALIZAR Y SE DEJA CATETER VENOSO CENTRAL TRILUMEN, POR EVIDENCIA DE MOTEADO EN PIEL CN FRIALDAD COMO SIGNOS DE HIPOPERFUSION DISTAL SE PASA BOLO INICIAL DE HIDRATACION Y SE INICIA INFUSION DE DOBUTAMINA.
2. PRESENTA DETERIOR PROGRESIVO DE LA FUNCION MIOCARDICA AL IGUAL QUE BRADICARIDA PROGREISVA Y PULSOS FILIFORMES QUE POSTERIROMENTE NO SE PERSIVEN CON BRADICARDIA AMRCADA DE 45 Y EN DESCENSO, POR LO CUAL SE ACTIVA CODIGO AZUL Y SE INICIA REANIMACION CARDIO CEREBRO PULMONAR CON COMPRESION TORACICAS CONTINUAS, CON RCCP AVANZADO IGUALMENTE CON ADMINISTRACION DE ADRENALINA CADA 3 MINUTOS, PULSOS DE BICARBONATO, DE GLUCONATO Y DOSIS DE VASOPRESINA EN REEMPLAZO DE LA ADRENALINA, SE VERIFICA PULSO Y TRAZADO ELECTROCARDIOGRAFICO CADA 2 MINUTOS QUE PERSISTIA EN ASISTOLIA POR LO CUAL CONTINUABA EL MASAJE, Y POSTERIORMENTE SE APRECIA RETORNO DEL RITMO SINUSAL Y PRESENCIA DE PULSO QUE PERSISTIA FILIFORME Y ESCASAMENTE PALPABLE; SE REPITEN LOS PAROS CARDIACOS Y SE REINICIA LA REANIMACION DE MANERA SECUENCIAL Y CONSECUTIVA, SACANDOLA DE 3 PAROS QUE DURARON 20 MINUTOS, ENTRA EN UN CUARTO PARO CON REANIMACION CARDIO CEREBRO PULMONAR AVANZADA QUE DURA 26 MINUTOS SIN RESPUESTA AL MISMO CON PERSISTENCIA DE ASISTOLIA EN TRAZADO ELECTROCARDIOGRAFICO Y AUSENCIA DE PULSO POR LO CUAL SE DECLARA DEFUNCION DE LA PACIENTE.
3. DURANTE LA REANIMACION SE PRESENTO ABUNDANTE SANGRADO POR TUBO OROTRAQUEAL QUE DIFICULTABA LA REANIMACION Y LA VENTILACION CON NECESIDAD DE ASPIRACION A TRAVEZ DEL TUBO CADA 2 MINUTOS CON LA VALORACION DEL PULSO OBSERVANDO ABUNDANTE SANGRADO, SE PIENSA POSIBLEMENTE POR LACERACION DE VIA AREA DURANTE LA INTUBACION.

En consonancia, del extracto que nos ocupa podemos evidenciar que de ninguna manera se hace referencia a una remisión tardía, sino que se habla de un deterioro progresivo que obligó a la declaratoria de un código azul que fue atendido con diligencia, sin embargo se presentaron 3 paros cardiacos y 1 cardio cerebro pulmonar que terminó con la vida de la joven PORTILLA.

Una vez citados los apartes de las historias clínicas aportadas al proceso, es plausible aseverar, que a la entonces paciente PORTILLA (Q.E.P.D.), se le prestó en todo momento la atención requerida, pues como bien se aprecia, existió atención por urgencias en el mes de junio de 2013 por malestar general y disnea, encontrándose un cuadro infección viral no especificada y faringitis aguda no especificada, siendo que fruto de revaloraciones y al no obtener mejoría frente a la

sintomatología fue remitida al HUV., siendo aceptada, donde se deja a la paciente en observación y se ordena tratamiento con micronebulizaciones y terapia respiratoria intensa, a raíz de ello se diagnosticó una crisis asmática severa, que requiere internación en UCI., que al estar copada obligó a su remisión pronta a la Clínica Colombia donde fue aceptada y tratada.

En igual sentido, se precisa que desde las primeras atenciones y en aras de lograr mejoría, a la joven PORTILLA, se le trató con distintos medicamentos y procedimientos, que inclusive de cierto modo lograron que en un momento de desaturación de oxígeno la misma fuera estabilizada.

Aún con lo anterior, y pese a que se logró el traslado a UCI, la menor tuvo un deterioro progresivo debido a condición ventilatoria derivada de síndrome asmático severo que no fue posible detener, los galenos intentaron 4 reanimaciones, las IPS pusieron a disposición todos los recursos humanos y técnicos a su alcance, pero por situaciones ajenas a su labor la joven PORTILLA falleció, suceso no imputable a la pasiva, por lo que en comunión con todo lo anotado, permiten establecer que no existió falla del servicio por error del diagnóstico, negligencia u omisiones, lo que enerva las pretensiones del medio de control.

- **Dictamen pericial rendido por el médico forense José Norman Salazar González:**

Ahora bien, sobre esta prueba debe mencionarse que independientemente de que cumpla o no con los requisitos de ley para su procedencia de conformidad con lo establecido en el artículo 226 del C.G.P., lo cierto es que el mismo cumple con el objeto para el cual fue aportado, esto es, demostrar la inexistencia de falla médica por error en el diagnóstico, negligencia o procedimientos médicos errados, pero que más allá de esto, permite acreditar que con cargo a los hoy demandantes es que no se ha podido establecer de manera inequívoca la causa del deceso de la joven PORTILLA, como lo podemos observar de un aparte de las respuestas de su dictamen, que se cita:

> **PREGUNTA NUEVE:**¿De conformidad con la historia clínica es posible determinar cuál fue el diagnóstico preciso del padecimiento que tuvo la menor Heidi Lorena Portilla Linares?
>
> **RESPUESTA:** No, se trató de un proceso muy agudo de un padecimiento que afectó su sistema respiratorio y que tuvo una evolución muy atípica e irresistible, esta situación motivó para que los últimos médicos tratantes, especialistas en medicina intensivista, hubieran requerido incluso la necesidad de una autopsia clínica inicialmente a la Fiscalía y posteriormente ante orden emitida para la Administradora del Régimen Subsidiado ARS, examen con el cual se buscaba determinar cuál fue la causa del deterioro tan intempestivo que tuvo la menor; en la documentación revisada no aparece ningún reporte de que dicha necropsia se hubiera realizado.

Como se aprecia, y esto va en detrimento de la imputación y pretensiones de los demandantes, que ante la insuficiencia probatoria no se cuente con reporte de necropsia que permita establecer sin lugar a dudas la causa del deceso demandado.

- **Pólizas de Responsabilidad Civil Profesional Para Instituciones Médicas Nos. 1008804, 1010647 y 1002643, expedidas por La Previsora S.A.:**

Siendo que con la demanda la parte actora ha pretendido la declaratoria de responsabilidad de nuestros asegurados, esto es, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE y el HOSPITAL BENJAMÍN BARNEY GASCA, mismos que han llamado en garantía a mi representada para que en caso de condena se afecten las pólizas en cita, debe decirse que para la primera IPS., al no haberse realizado la reclamación dentro de la temporalidad contratada en el seguro No. 1008804 pese a estar vigente para el momento del hecho demandado, y aunado a que el seguro No. 1010647 no tiene retroactividad aplicable al caso, se ha configurado una falta de cobertura

temporal dada la modalidad “claims made” que impide afectar los contratos de seguro, y además, tanto para tales pólizas, como para la de nomenclatura No. 1002643 del HUV, no se encuentra probada la responsabilidad del asegurado.

Así las cosas, resulta acreditado que se ha pactado que las pólizas operen bajo la modalidad de cobertura “claims made”, lo que significa que los hechos que revistan responsabilidad deben ser reclamados dentro de la vigencia del contrato de seguro, lo que así no sucedió.

Ahora, no se puede pasar por alto que la primera reclamación se surtió el día 9 de junio de 2015, con ocasión a la solicitud de la de audiencia de conciliación prejudicial, por lo que en consecuencia y por ser el reclamo posterior al vencimiento de la vigencia de la póliza No. 1008804, el contrato de seguro no presta cobertura temporal, siendo que para la póliza No. 1010647, no le es aplicable la afectación por no prestar retroactividad que cobije el hecho demandado.

En consecuencia, para que operara la cobertura de las pólizas, debió acreditarse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, que la primera reclamación con ocasión a los hechos que motivaron el presente litigio, se realizó dentro del periodo de vigencia de las reseñadas pólizas, lo que no se dio y por tanto, estas garantías no deben afectarse.

Para aclarar lo que concierne a la reclamación, la misma hace referencia a cualquier comunicación o requerimiento por escrito en petición de resarcimiento o demanda judicial que se presente reclamando la indemnización de perjuicios, por una causa imputable al asegurado. En este sentido, de la revisión del material documental aportado con la demanda, se observa que la presentación de la solicitud de conciliación, hecho que constituye la primera reclamación, se dio el 9 de junio de 2015, esto es, por fuera del periodo de vigencia del contrato de seguro.

Con base en lo anterior, no se efectuó la comunicación o requerimiento al asegurado o aseguradora de petición de resarcimiento en la vigencia del contrato. Atendiendo lo previsto legal y contractualmente, solamente se amparan las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas al asegurado o la aseguradora durante la vigencia de la póliza y como se indicó, esta situación no se presentó con el contrato objeto del llamamiento en garantía. Entonces, de acuerdo con la modalidad de cobertura explicada, debe necesariamente concluirse por el Juzgado que dichas pólizas no tendrían cobertura temporal, debido a que la reclamación a la entidad asegurada se presentó por fuera de la vigencia pactada en el contrato de seguro.

Finalmente, y solo en caso de demostrarse que los asegurados de mi poderdante cometieron un error de carácter administrativo que de vía a la declaratoria de responsabilidad, de ninguna manera podrá obligarse a mi mandante a responder con cargo a los contratos de seguro con que fue llamada en garantía, y esto es así, porque en ninguno de ellos se encuentra amparado ese riesgo, es decir, no existe cobertura material para errores o fallas de tal índole.

- **Certificación de suma asegurada de la Póliza No. 1002643 expedida por La Previsora S.A.**

La documental que se trae a colación, resulta de relevancia solo en el remoto evento en que se encontrara que el asegurado, esto es, el Hospital Benjamín Barney Gasca, es responsable por el hecho dañoso, atendiendo a su vez las demás condiciones especiales y generales del contrato de seguro, pues a raíz de lo certificado se tiene conocimiento expreso de la suma por la cual mi mandante tendría concurrir al pago de una indemnización, por lo que es preciso citar,

CERTIFICA.

Que el Hospital Benjamín Barney Gasca, suscribió con nuestra Compañía la Póliza de responsabilidad civil No. 1002643, expedida por la Sucursal de Cali, para la vigencia y valor que a continuación se indica, menos el deducible pactado contractualmente, así:

CERTIFICADO	TIPO DE CERTIFICADO	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE	VIGENCIA		
21	RENOVACION	$ 500.000.000	10% del valor de la pérdida, mínimo $10.000.000	20/06/2014	A	20/06/2015

Que la póliza que se certifica fue expedida bajo la modalidad de seguro Claims Made o por Reclamación.

Qué Para la póliza N° 1002643 endosos No. 21, se otorgaron los siguientes sublímites:

Amparo	Sublimite	Deducibles
Daños Extrapatrimoniales	$ 25.000.000, por evento.	10% del valor de la pérdida, mínimo $10.000.000

Es importante resaltar que el sublimite no suma al valor asegurado.

Revisado el sistema se observa que a la fecha La Compañía no ha efectuado pagos, razón por la cual hay una disponibilidad de valor asegurado Quinientos millones de Pesos ($500.000.000), para la vigencia del 20 de junio de 2014 al 20 de junio de 2015, suma a la cual se le debe aplicar el deducible pactado en el contrato de seguros.

En mérito de lo expuesto, y toda vez que en este asunto se reclama la reparación de perjuicios extrapatrimoniales, debe la judicatura ordenar la indemnización conforme al sublimite pactado con el asegurado esto es, $25.000.000 M/Cte.

IV. DE LAS PRUEBAS TESTIMONIALES DECRETADAS, PRACTICADAS Y LO DEMOSTRADO.

En el curso del proceso, las partes y las llamadas en garantía en ejercicio de su rol solicitaron al despacho una serie de testimonios con la intención de respaldar y probar tanto su imputación, como su defensa. En ese orden de ideas, y de las declaraciones de los prenombrados en defensa de nuestros intereses tenemos:

- **MÉDICO ANDRÉS FELIPE JIMENEZ: Testigo Llamado En Garantía Diego Espinal.**

De esta prueba debe resaltarse que, para la consulta de la joven PORTILLA, el 3 de junio de 2013, la misma no presentaba signos de alarma o que simbolicen gravedad, sus signos vitales eran normales, la ventilación pulmonar era buena. En cuanto a la remisión a nivel de mayor complejidad, dejó claro que se realizó atendiendo estrictamente la evolución de la paciente, luego de una atención adecuada y oportuna. Aseveró que el diagnóstico para el día 3 de junio de 2013 de infección viral y faringitis recibió el tratamiento adecuado para la broncodilatación, y ante la pobre respuesta de mejoría se decidió la remisión. Puntualizó que la ausencia de una necropsia impide que se conozca con claridad la causa de muerte de la paciente.

- **MARÍA LUCY SÁNCHEZ: Testigo De Cargo.**

Se tiene que la prueba se incorporó con el objeto de declarar sobre los hechos de la demanda y las relaciones afectivas de la víctima directa con los demandantes. Realmente no fue precisa en sus declaraciones, no pudo mencionar con claridad quienes conformaban el círculo familiar de la menor PORTILLA. De igual manera, manifiesta que la causa de fallecimiento se dio por una mala praxis de intubación, lo que no es coherente con lo consignado en las historias clínicas, y solo supo del hecho cuando la menor falleció, enterándose de la situación porque otras personas le contaron, es decir, se trata de una testigo de oídas que no aporta información de calidad.

- **AYDA NURY SEGURA: Testigo De Cargo.**

Se extrae que el objeto de su declaración es el mismo que el del testigo anterior. Manifiesta que el fallecimiento de la menor devino de una gripa. Sobre la afectación moral de los demandantes se limitó a exponer que ha sido fuerte, pero no precisa nada relevante sobre los lasos afectivos con todos los demandantes. Desconoce la causa de fallecimiento de la menor. En conclusión, la testigo no pudo aportar información relevante al proceso y el objeto por el cual fue citada no quedó satisfecho.

- **ROMELIA MADROÑERO PORTILLA: Testigo De Cargo.**

La testigo compareció con idéntico objeto que los que le anteceden. Divaga al referirse a los hechos de la demanda, pero dejó claro que no volvió a ver a la menor desde su ingreso al hospital, sin especificar a cuál. A su juicio, las entidades de salud no brindaron adecuado cuidado a la menor, y para su opinión la causa de fallecimiento se debe a negligencia, pese a que conoce de los hechos porque le contaron, es decir, también se trata de un testigo de oídas, por lo cual su credibilidad está limitada, aunado a que se impugnó la misma.

- **OCTAVIO RAMIREZ VEGA: Testigo De Cargo.**

Idéntico objeto que los anteriores declarantes. De manera clara manifestó que se enteró del fallecimiento de la menor solo ocho días después de haber sido llevada por él a urgencias. Sobre las relaciones afectivas de la menor con su círculo familiar no aportó datos relevantes. También se trata de un testigo de oídos que no ha logrado respaldar los hechos de la demanda.

V. ALEGATOS FRENTE A LA DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD SOLICITADA POR LA DEMANDANTE.

.- EL EXTREMO ACTOR NO LOGRÓ DEMOSTRAR EL DAÑO ANTIJURÍDICO QUE DICE HABER SUFRIDO.

Tenemos que la demandante adujo en el escrito genitorio que ha sufrido una serie de perjuicios causados desde la primera atención que recibió la joven PORTILLA (Q.E.P.D.), en el HOSPITAL BENJAMÍN BARNEY GASCA., cuando ingresó por presentar dolor de cabeza, mareo y desvanecimiento, y hasta el día 6 de junio de 2013, cuando falleció en la CLÍNICA COLOMBIA, como consecuencia del supuesto error de diagnóstico, una serie de procedimientos médicos errados e infructuosas remisiones, esto a causa de una falla en el servicio por parte de las pasivas denominada, lo que conllevo a una pérdida de oportunidad.

Contrario a lo pretendido por la actora, ha quedado demostrado con las pruebas testimoniales, así como de las documentales obrantes en el plenario, y de la pericial del doctor José Norman Salazar González, que la atención médica brindada por el extremo que conforma la pasiva, se ajustó a los estándares médicos, las guías y protocolos adecuados durante la internación de la paciente en estas instituciones, así como su diagnóstico y tratamiento.

Prueba de ello es que desde la primera consulta la paciente recibió tratamiento, el cual continúo durante todo el interregno de su estadía, y pese a la gravedad de sus patologías se logró estabilizar en varias oportunidades, por lo que se utilizaron todos los medios clínicos, profesionales, diagnósticos y de análisis para procurar conjurar su estado de salud, revisando y analizando de manera holística a la paciente para determinar una conducta adecuada y apropiada a seguir, siendo diáfana la atención, caracterizada por ser de calidad, diligente y perita según la lex artis; no obstante, los lamentables padecimientos y quebrantos de salud de la joven PORTILLA, tuvieron causa a un síndrome asmático severo, que pese a ser tratada terminó con su

vida.

En consecuencia, de conformidad con las previsiones legales pertinentes, congruentemente con el principio cardinal del derecho “actori incumbit probatio” y con el respaldo de consolidada jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el particular, la carga que tenía la parte demandante para acreditar los tres elementos configurativos de la responsabilidad patrimonial del Estado no fue cumplida, por imposibilidad para hacerlo, lo cual trae como consecuencia que el fallador tenga que rechazar las pretensiones de la demanda y proceder a absolver a mi poderdante y a sus aseguradas.

En suma, de los hechos relatados, de la valoración de las historias clínicas de la paciente y de los varios testimonios especializados de los médicos que declararon dentro del proceso, así como de un exhaustivo análisis normativo en el que los supuestos de hecho se pretenden soportar, es claro que no se ajustan a una consecuencia jurídica en contra de las llamadas a juicio. Todo ello entendido bajo el prisma del desarrollo conceptual signado por el avance jurisprudencial efectuado por el Consejo de Estado. Por todo lo anterior, es dable concluir que los elementos de la responsabilidad del Estado no han existido en este proceso, por lo cual tampoco surge una obligación indemnizatoria radicada en cabeza de mi poderdante.

Claramente para nuestro caso, se ha demostrado ampliamente que el extremo pasivo brindó de manera indiscutible todo lo necesario en cuanto a procedimientos, tratamiento, seguimiento, personal, información, exámenes, diagnósticos y calidad para propender por la conservación de la salud de la paciente, quien lamentablemente fallece sin causa imputable a las hoy demandadas y vinculadas.

En consecuencia, al no demostrarse las circunstancias de tiempo, modo y lugar que le den sustento a las afirmaciones realizadas en la demanda y como le correspondía a la parte actora, en los términos señalados en el art. 167 del C.G.P., probar los hechos de los cuales alega las consecuencias patrimoniales solicitadas a su favor y en contra de la entidad clínica demandada, carga probatoria que no se cumplió, es que resulta no probado el daño antijurídico imputado y por lo cual se deben negar las pretensiones del medio de control.

CAPÍTULO II

I. LOS MEDIOS EXCEPTIVOS PROPUESTOS FRENTE A LA DEMANDA.

.- ESTÁ PROBADA LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD Y/O OBLIGACIÓN A CARGO DE LOS DEMANDADOS.

Se formula esta excepción en virtud de que no se reúnen los elementos que estructuran la responsabilidad de los entes demandados, quienes en todo momento prestaron a la menor una atención oportuna, diligente y plenamente ajustada a los protocolos y las causas de la muerte de la joven Lorena no son atribuibles a ninguno de ellos.

Si bien la joven consultó en el Hospital Benjamín Barney Gasca el 27 de mayo de 2013, los síntomas que motivaron esa consulta (dolor de cabeza, mareo y desvanecimiento) eran característicos de una migraña y muy distintos a los que la llevaron a ingresar por el servicio de urgencias los días 3 y 4 de junio de la misma anualidad (rinofaringitis y síntomas respiratorios), para los que recibió una atención completamente ajustada a los protocolos y ante la persistencia y agudización de los síntomas, se decidió remitir al Hospital Universitario del Valle, en donde la atención brindada se ajustó a los cánones de la lex artis, pero como esa institución no contaba con cupo en la UCI, fue necesario remitir a la paciente a una clínica que tuviera disponibilidad de camas en esa unidad, pero infortunadamente allí, la joven falleció.

Pero la causa del fallecimiento de la paciente no tiene relación con el manejó médico que se le dio en las instituciones demandadas y como, para que emerja la responsabilidad patrimonial, el daño debe ser producido directamente por la intervención médica, no nació la responsabilidad que temerariamente pretende endilgarse a la parte pasiva de esta acción.

Debe tenerse presente que la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales: el daño antijurídico sufrido por el interesado, la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo o lo hizo de manera tardía o equivocada y finalmente, una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Así las cosas, queda claro que en este caso no se reúnen esos elementos que podrían estructurar la responsabilidad que temerariamente pretende endilgarse a los demandados, pues no existe prueba ni de la supuesta falla, ni de que la atención haya sido deficiente o tardía y si bien la paciente finalmente falleció por la patología que la afectaba, su muerte no tiene relación de causalidad con la atención brindada en los entes demandados.

Ahora, en casos como el presente en donde se discute la responsabilidad de los establecimientos prestadores del servicio de salud, el H. Consejo de Estado ha establecido que el régimen aplicable es el de falla probada del servicio y en este caso lo único que se encuentra demostrado es que la paciente recibió una atención oportuna, diligente, perita y ajustada a los protocolos.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- NO SE PROBÓ EL SUPUESTO PERJUICIO.

Esta excepción enerva las pretensiones en cuanto ellas se erigieron pese a la carencia absoluta de medios de prueba de la producción, naturaleza y por su puesto de la cuantía del supuesto detrimento alegado y éste no es susceptible de presunción alguna, pues requiere de su fehaciente demostración para poder ser considerado, luego la falta de certidumbre sobre el mismo se traduce en un obstáculo insalvable para su reconocimiento.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

Es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios inexistentes de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

.- GENÉRICA Y OTRAS.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, siempre que exima parcial o totalmente a las entidades convocantes y/o a mi procurada de responsabilidad, incluida las de prescripción y caducidad de la acción.

CAPÍTULO III

I. DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCÍA E.S.E.”

.- ESTÁ PROBADA LA INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA No. 1008804.

Esta excepción se sustenta en que mi representada sólo está obligada a responder por un siniestro, al tenor de las obligaciones expresamente estipuladas en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 1008804, luego no puede entenderse comprometido al asegurador por riesgos que no le fueron trasladados por el tomador.

Como quiera que la responsabilidad de la compañía de seguros está delimitada estrictamente por el amparo que otorgó al Hospital Universitario del Valle, como lo confirma el examen del texto del contrato de seguro, que enmarca las obligaciones que contrajo, se concluye que aun en el remoto evento de que se comprobara que se estructuró la responsabilidad que pretende endilgarse al Hospital convocante, que no es así, la póliza de seguro No. 1008804 utilizada como fundamento de la convocatoria no ofrece cobertura en este caso, pues en las condiciones de la póliza se concertó una delimitación temporal de cobertura, con fundamento en el Art. 4° de la Ley 389 de 1997 que preceptúa que "En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación."

En las condiciones particulares de la póliza No. 1008804, se estipuló que "... No obstante cualquier estipulación en contrario en las condiciones generales y particulares de la póliza se conviene que las perdidas provenientes de los amparos del seguro, se regirán por el termino descubrimiento (Claims made) y no ocurrencia y por lo tanto quedan debidamente amparadas todas las pérdidas que se reclamen durante la vigencia de la misma por hechos ocurridos durante la vigencia o la retroactividad contratada,". (Sublínea ajena al texto).

En ese mismo sentido, en las condiciones generales de la Póliza 1008804, se estableció:

"CONDICIÓN PRIMERA –AMPAROS Y EXCLUSIONES

AMPAROS

1. *AMPAROS CUBIERTOS*

ESTA PÓLIZA OTORGA COBERTURA POR LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROPIA DE CLÍNICAS, SANATORIOS, HOSPITALES Y/U OTRO TIPO DE ESTABLECIMIENTOS O INSTITUCIONES MEDICAS. BAJO LAS LIMITACIONES Y EXCLUSIONES DESCRITAS A CONTINUACIÓN:

a. *RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA:*

a. *RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA:*

b. ***PREVISORA** SE OBLIGA A INDEMNIZAR EL ASEGURADO POR CUALQUIER SUMA DE DINERO QUE ÉSTE DEBA PAGAR A UN TERCERO EN RAZÓN DE LA **RESPONSABILIDAD CIVIL EN QUE INCURRA, EXCLUSIVAMENTE COMO CONSECUENCIA DE CUALQUIER "ACTO MÉDICO"** DERIVADO DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE ATENCIÓN EN LA SALUD DE LAS PERSONAS, **DE EVENTOS QUE SEAN RECLAMADOS Y NOTIFICADOS POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA Y HASTA EL LÍMITE DE COBERTURA ESPECIFICADO EN LAS CONDICIONES PARTICULARES (SALVO ACTOS MÉDICOS QUE QUEDEN EXPRESAMENTE EXCLUIDOS)***

2. ***PREVISORA** SE OBLIGA A CUBRIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO, QUE PROVENGA DE ACCIONES U OMISIONES DE SUS EMPLEADOS Y/O DE LOS PROFESIONALES Y/O AUXILIARES INTERVINIENTES, CON RELACIÓN AL "ACTO MÉDICO", EN RELACIÓN DE DEPENDENCIA O NO CON EL ASEGURADO, LEGALMENTE HABILITADOS, CUANDO TALES ACCIONES U OMISIONES RESULTEN EN UN SINIESTRO QUE DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA PRODUZCA PARA EL ASEGURADO UNA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR, **SEGÚN SE DESCRIBE EL PUNTO a) ANTERIOR***

(...)

> 1.5 **ESTE SEGURO CUBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO** POR EL ACTO MÉDICO" O "EVENTO", QUE DIERA ORIGEN A LOS "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" ALEGADOS, **SIEMPRE Y CUANDO SE CUMPLAN LAS SIGUIENTES CONDICIONES**:
>
> a) **QUE DICHO ACTO MÉDICO HAYA OCURRIDO DESPUÉS DE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD ESTABLECIDO EN ESTA PÓLIZA, EN CASO DE NO ESTAR ESTABLECIDA DICHA FECHA, QUE EL ACTO MEDICO HAYA OCURRIDO DURANTE LA VIGENCIA DE ESTA PÓLIZA**
> b) **QUE EL TERCERO O SUS CAUSAHABIENTES FORMULEN SU RECLAMO Y LO NOTIFIQUEN FEHACIENTEMENTE, POR ESCRITO, DURANTE EL PERÍODO DE VIGENCIA DE ESTA PÓLIZA**, SU RENOVACIÓN, O DURANTE EL PERÍODO DE EXTENSIÓN PARA DENUNCIAS.
> c) SI EL ASEGURADO DA AVISO SEGÚN SE ESTIPULA EN LA CONDICIÓN SÉPTIMA "OBLIGACIONES DEL ASEGURADO EN CASO DE UN ACONTECIMIENTO ADVERSO", CUALQUIER RECLAMACIÓN SUBSIGUIENTE QUE SE HAGA EN CONTRA DEL ASEGURADO RELACIONADO CON EL MISMO EVENTO SE CONSIDERARÁ COMO HECHA DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA DEL SEGURO. LO ANTERIOR SIN PERJUICIO DE LAS NORMAS DE PRESCRIPCIÓN CONTEMPLADAS EN EL CÓDIGO DE COMERCIO." (Negrilla, sombreado y subrayas ajenas al texto)

De conformidad con el texto transcrito, el amparo otorgado por mi representada mediante la póliza 1008804 tiene una limitación de cobertura, que debe ser tomada en cuenta al momento de decidir sobre la relación sustancial que sirvió de base al llamamiento en garantía, pues la misma cubre, con sujeción a las demás condiciones de la póliza, eventos ocurridos después de la fecha de retroactividad o durante la vigencia de la póliza, pero reclamados por primera vez durante la vigencia de la póliza.

Pero en este caso, encontramos que si bien el supuesto hecho por el que la parte actora pretende ser indemnizada ocurrió después de la fecha de retroactividad y durante la vigencia de la póliza 1008804, éste fue reclamado extrajudicialmente y por primera vez al Hospital Universitario del Valle el 9 de junio de 2015, cuando los demandantes radicaron la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 59 Judicial I para Asuntos Administrativos, como lo demuestra en la Constancia anexa a la demanda. Consecuentemente, en este caso concreto, la Póliza de Seguro No. 1008804, esgrimida como fundamento del llamamiento en garantía, que no estaba vigente para el momento del reclamo extrajudicial, no cubre los hechos objeto de la demanda, como quiera que convencionalmente se adoptó el sistema de delimitación indicado en el contenido de las cláusulas arriba transcritas y con ese alcance, necesariamente se concluye que los hechos objeto de la demanda no están cubiertos por la Póliza No. 1008804, vigente del 1 de marzo de 2013 al 1 de enero de 2014.

Entonces, resulta claro que la póliza 1008804 anexa al llamamiento en garantía no ofrece cobertura para hechos como los hoy reclamados judicialmente al Hospital Universitario del Valle, que no fueron reclamados durante la vigencia de tal póliza y por ende, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- <u>ESTÁ PROBADA LA INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA No. 1010647 Y CONSECUENTEMENTE, DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA.</u>

Se formula esta excepción, pues si bien entre mi representada, como asegurador y el ente convocante como tomador se celebró el contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 1010647, vigente del 15 de febrero de 2015 al 1 de enero de 2016, prorrogada del 1 de enero al 1 º de marzo de 2016, lapso durante el cual, según el ente convocante, se le notificó el contenido del auto admisorio de la demanda, también opera bajo la modalidad claims made y no cubre hechos como los que hoy se reclaman judicialmente al Hospital Universitario del Valle "Evaristo García", pues en las condiciones particulares de la póliza,

puntualmente en la modificación introducida en el Certificado 1 de la Póliza No. 1010647, vigente del 1 5 de febrero de 2015 al 1 de enero de 2016, prorrogada del 1 de enero al 1 º de marzo de 2016, se estipuló:

> *"Por medio del presente anexo el cual forma parte integrante de la póliza se efectúan las siguientes aclaraciones:*
> *1-) Modalidad de reclamación: EL sistema bajo el cual opera la presente Póliza es por notificación de Investigaciones y/o Procesos por primera vez durante la vigencia de la Póliza, derivados de hechos ocurridos en el periodo de Retroactividad contratado, el cual se limita única y exclusivamente al inicio de la vigencia de la Presente póliza."*. (sublínea ajena al texto)

Consecuentemente resulta claro que la Póliza No. 1010647, vigente del 1 5 de febrero de 2015 al 1 de enero de 2016, prorrogada del 1 de enero al 1 º de marzo de 2016, no ofrece cobertura para hechos como los hoy reclamados al Hospital Universitario del Valle, que si bien fueron reclamados judicialmente durante su vigencia, no ocurrieron durante el periodo de retroactividad contratado, es decir después del 1 5 de febrero de 2015.

Consecuentemente resulta claro que la Póliza No. 1010647, no ofrece cobertura para hechos como los hoy reclamados al Hospital Universitario del Valle, que si bien fueron reclamados judicialmente durante la vigencia, no ocurrieron durante el periodo de retroactividad contratado, es decir, con posterioridad al 1 5 de febrero de 2015.

En ese mismo sentido, en las condiciones generales de la Póliza 1010647, se estableció:

> *"CONDICIÓN PRIMERA – AMPAROS Y EXCLUSIONES*
>
> *AMPAROS*
>
> *1. AMPAROS CUBIERTOS*
>
> *ESTA PÓLIZA OTORGA COBERTURA POR LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROPIA DE CLÍNICAS, SANATORIOS, HOSPITALES Y/U OTRO TIPO DE ESTABLECIMIENTOS O INSTITUCIONES MEDICAS. BAJO LAS LIMITACIONES Y EXCLUSIONES DESCRITAS A CONTINUACIÓN:*
>
> *1.1.RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA:*
>
> *a) **PREVISORA** SE OBLIGA A INDEMNIZAR EL ASEGURADO POR CUALQUIER SUMA DE DINERO QUE ÉSTE DEBA PAGAR A UN TERCERO EN RAZÓN DE LA **RESPONSABILIDAD CIVIL EN QUE INCURRA, EXCLUSIVAMENTE COMO CONSECUENCIA DE CUALQUIER "ACTO MÉDICO"** DERIVADO DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE ATENCIÓN EN LA SALUD DE LAS PERSONAS, **DE EVENTOS QUE SEAN RECLAMADOS Y NOTIFICADOS POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA Y HASTA EL LÍMITE DE COBERTURA ESPECIFICADO EN LAS CONDICIONES PARTICULARES (SALVO ACTOS MÉDICOS QUE QUEDEN EXPRESAMENTE EXCLUIDOS)**.*
>
> *b) **PREVISORA** SE OBLIGA A CUBRIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO, QUE PROVENGA DE ACCIONES U OMISIONES DE SUS EMPLEADOS Y/O DE LOS PROFESIONALES Y/O AUXILIARES INTERVINIENTES, CON RELACIÓN AL "ACTO MÉDICO", EN RELACIÓN DE DEPENDENCIA O NO CON EL ASEGURADO, LEGALMENTE HABILITADOS, CUANDO TALES ACCIONES U OMISIONES RESULTEN EN UN SINIESTRO QUE DE ACUERDO CON LAS CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA PRODUZCA PARA EL ASEGURADO UNA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR, **SEGÚN SE DESCRIBE EL PUNTO a) ANTERIOR**.*
>
> *(...)*
>
> *1.5 **ESTE SEGURO CUBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO** POR EL ACTO MÉDICO" O "EVENTO", QUE DIERA ORIGEN A LOS "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" ALEGADOS, **SIEMPRE Y CUANDO SE CUMPLAN LAS SIGUIENTES CONDICIONES**:*

a) *QUE DICHO ACTO MÉDICO HAYA OCURRIDO DESPUÉS DE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD ESTABLECIDO EN ESTA PÓLIZA, EN CASO DE NO ESTAR ESTABLECIDA DICHA FECHA, QUE EL ACTO MEDICO HAYA OCURRIDO DURANTE LA VIGENCIA DE ESTA PÓLIZA.*

b) *QUE EL TERCERO O SUS CAUSAHABIENTES FORMULEN SU RECLAMO Y LO NOTIFIQUEN FEHACIENTEMENTE, POR ESCRITO, DURANTE EL PERÍODO DE VIGENCIA DE ESTA PÓLIZA, SU RENOVACIÓN, O DURANTE EL PERÍODO DE EXTENSIÓN PARA DENUNCIAS.*

c) *SI EL ASEGURADO DA AVISO SEGÚN SE ESTIPULA EN LA CONDICIÓN SÉPTIMA "OBLIGACIONES DEL ASEGURADO EN CASO DE UN ACONTECIMIENTO ADVERSO", CUALQUIER RECLAMACIÓN SUBSIGUIENTE QUE SE HAGA EN CONTRA DEL ASEGURADO RELACIONADO CON EL MISMO EVENTO SE CONSIDERARA COMO HECHA DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA DEL SEGURO. LO ANTERIOR SIN PERJUICIO DE LAS NORMAS DE PRESCRIPCIÓN CONTEMPLADAS EN EL CÓDIGO DE COMERCIO." (Negrilla, sombreado y subrayado ajenas al texto)*

Consecuentemente resulta claro que la póliza 1010647, utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, NO ofrece cobertura para hechos como los hoy reclamados judicialmente al Hospital Universitario del Valle.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS No. 1008804 y No. 1010647 FRENTE A ERRORES ADMINISTRATIVOS.

Sin perjuicio de la inexistencia de comisión de error administrativo por parte del HUV., por la presunta demora en el traslado de la paciente a centro médico de mayor nivel y la falta de cupo en UCI., en el caso de que se confirmase que existió un error administrativo a cargo de esta IPS, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo, como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad civil médica en que incurra el **asegurado**.

Es decir, que las pólizas vinculadas a este proceso y sobre las cuales se pretende condena, cubren únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa que no haya sido causada por el asegurado e inclusive la causada por este, razón por la cual no es jurídicamente procedente condenar a la Compañía Aseguradora, por cuanto, lo único amparado en la póliza es la responsabilidad médica, entre otras donde no se evidencia la responsabilidad administrativa. Lo que puede constatarse en el clausulado particular y general de las pólizas, que indican:

- Póliza No. 1008804:

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
5	COBERTURA R.C. CLINICAS Y HOSPITALES	2,000,000,000.00	SI	107,812,602.74
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00 $		POR EVENTO	
1	** USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO Y TERAP	2,000,000,000.00	NO	0.00
2	** ERRORES U OMISIONES PROFESIONALES	2,000,000,000.00	NO	0.00
4	**PAGO DE CAUSASIONES, FIANZAS Y COSTAS	2,000,000,000.00	NO	0.00
6	** PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	2,000,000,000.00	NO	0.00
9	DANOS EXTRAPATRIMONIALES	400,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00 $		POR EVENTO	
10	GASTOS JUDICIALES		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	500,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	50,000,000.00		
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00 $		POR EVENTO	
7	GASTOS MEDICOS		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	200,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	20,000,000.00		

INTERES ASEGURADO
Se ampara la Responsabilidad Civil por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniaes (al 100%), que el asegurado cause a terceros en razona la responsabiliad civil en que incurra como consecuencia de cualquier acto medico, derivados de la prestacion de servicios profesionales de la atencion en la salud de las personas, como tambien los que provengan de acciones u omisiones de us empleados y/o de profesionales y/o auxiliares intermvenientes con relacional acto medico en relacion de dependenic a o no con el asegurado, igualmente se cubre la responsabilidad civil que provenga de un evento que cause daños materiales y/o lesiones corporales a terceros.

- Póliza No. 1010647:

Categoria: 1-R.C CLINICAS Y HOSPITALES

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
5	COBERTURA R.C. CLINICAS Y HOSPITALES	2,000,000,000.00	SI	210,410,958.90
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00	$	NINGUNO	
1	** USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO Y TERAP	2,000,000,000.00	NO	0.00
2	** ERRORES U OMISIONES PROFESIONALES	2,000,000,000.00	NO	0.00
4	**PAGO DE CAUSASIONES, FIANZAS Y COSTAS	2,000,000,000.00	NO	0.00
6	** PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	2,000,000,000.00	NO	0.00
10	GASTOS JUDICIALES		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	300,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	150,000,000.00		
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00	$	NINGUNO	
7	GASTOS MEDICOS		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	1,000,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	400,000,000.00		
9	DANOS EXTRAPATRIMONIALES	200,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 9,000,000.00	$	NINGUNO	

INTERES ASEGURADO
Se ampara la Responsabilidad Civil por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimonlaes (al 100%), que el asegurado cause a terceros en razona la responsabiliad civil en que incurra como consecuencia de cualquier acto medico, derivados de la prestacion de servicios profesionales de la atencion en la salud de las personas, como tambien los que provengan de acciones u omisiones de us empleados y/o de profesionales y/o auxiliares intermvenientes con relacional acto medico en relacion de dependenic a o no con el asegurado, igualmente se cubre la responsabilidad civil que provenga de un evento que cause daños materiales y/o lesiones corporales a terceros.

En complemento, vale anotar que 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."*[2]

De manera que las pólizas no prestan cobertura material en el caso que nos ocupa si se toma en consideración que unos de los reproches del demandante se circunscribe al ámbito administrativo de demoras o infructuosas remisiones de la paciente, pues como con suficiencia se ha demostrado, ni la póliza lo ampara, ni estaba en su totalidad en cabeza del asegurado. 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 y no administrativa de lo cual se pretende hacer responsable a la asegurada, que no podría endilgársele en los hechos base de este litigio, resultando consecuencialmente improcedente la afectación de la póliza.

Así pues, las pólizas en comento no prestan cobertura material y no podrán ser afectadas, como quiera que el objeto asegurado es indemnizar los perjuicios causados por la responsabilidad civil profesional médica del asegurado. En otras palabras, el contrato de seguro no presta cobertura material en el caso concreto, como quiera que de los hechos de la demanda se está discutiendo la eventual responsabilidad administrativa y patrimonial.

En conclusión, aún en el hipotético e improbable caso de que se constatara que existió un error administrativo a cargo de las aseguradas, se debe advertir que las póliza no cubren este tipo de amparo, como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el **asegurado**. Es decir, que las pólizas de responsabilidad vinculadas a este proceso cubren únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa.

[2] Corte Constitucional. Expediente D-7001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Ruego se declare el éxito de este reparo.

.- LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD Y CONDICIONES DEL SEGURO.

A Sin perjuicio de lo expuesto en las precedentes, solo en gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad u obligación alguna a cargo de la aseguradora, se formula esta excepción con fundamento en que en las condiciones de la Póliza 1009577 se estableció que la responsabilidad de la Compañía por todo concepto no excederá del valor indicado en la carátula de cada póliza para la suma de todos los siniestros descubiertos durante la vigencia anual de la misma y que se entenderá como una sola pérdida o evento la suma total de pérdidas o reclamaciones que se presenten durante la vigencia, con sujeción a las demás condiciones de la respectiva póliza, hasta el límite asegurado anual que se concertó en la carátula de cada póliza.

Lo anterior indica que, si se llegaren a presentar otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecte tales pólizas de seguro, se entenderán como una sola pérdida y la obligación de mi representada estará limitada por la suma asegurada, por evento o por vigencia, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del C.Co. Es decir que el límite agregado anual del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas.

De acuerdo con lo estipulado en cada contrato de seguro, la suma indicada en la carátula de la póliza o por anexo como límite global, es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros reclamados durante la vigencia del respectivo seguro. En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder ese límite durante la vigencia, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros. La suma indicada en la carátula de la póliza como límite por evento es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por el mismo siniestro.

De otra parte, es claro que el límite asegurado en cada póliza se entiende reducido desde el momento del pago de alguna indemnización en el importe del valor pagado por la compañía. Por lo tanto, la responsabilidad de la compañía por uno o más siniestros cubiertos y reclamados durante el periodo de vigencia de cada seguro, no excederá en total el límite agregado anual, en la póliza.

Adicionalmente, en este punto es importante destacar, para una clara comprensión del asunto, que las diversas pólizas que expide la compañía están estrictamente sujetas a las coberturas, amparos, condiciones que regulan su extensión y alcance, las causales de exoneración, limites asegurados, deducibles pactados, etc. de tal suerte que cualquier pronunciamiento debe sujetarse a tales condiciones contractuales.

En aras de la claridad, se hace imprescindible destacar que la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumpla la condición pactada de la que pende para su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro, o sea que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad, por ende la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de cada póliza, es decir a sus diversas condiciones, al ámbito del amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc.. Al respecto siempre se deberán atender los riesgos asumidos por la convocada, los valores asegurados para cada uno de los amparos, etc.

Por lo tanto, en la identificación de las contraprestaciones pactadas en cada contrato de seguro,

ruego tener en consideración todas y cada una de sus condiciones y entre ellas, el ámbito del amparo otorgado, que obviamente no comprende un evento como el que nos ocupa, ni la responsabilidad que la parte actora le endilga al ente convocante, por cuanto la cobertura, no comprende la indemnización de perjuicios por hechos que no son imputables al H.U.V. y por lo tanto ni los hechos que dieron lugar a esta demanda ni los perjuicios alegados por la parte actora, constituyen la condición de la que pende la obligación de indemnizar del asegurador, que obviamente no nació.

Debe señalarse además que en ambas Pólizas, se pactó un deducible del 10% de valor de toda y cada pérdida, con un mínimo de $9.000.000.oo por evento.

Por último, debe señalarse que en la póliza No. 1008804, se estipuló un sublímite para daños extrapatrimoniales de $200.000.000.oo por evento y de $400.000.000.oo, por vigencia. Y en lo que atañe a los perjuicios extrapatrimoniales, en la modificación introducida en el Certificado 1 de la Póliza No. 1010647, se estipuló:

> *"Por medio del presente anexo el cual forma parte integrante de la póliza se efectúan las siguientes aclaraciones:*
> *1-) Modalidad de reclamación: EL sistema bajo el cual opera la presente Póliza es por notificación de Investigaciones y/o Procesos por primera vez durante la vigencia de la Póliza, derivados de hechos ocurridos en el periodo de Retroactividad contratado , el cual se limita única y exclusivamente al inicio de la vigencia de la Presente póliza.*
> *2-) Se excluyen los Daños Morales del 25% por Evento y 50% del valor asegurado por vigencia, los cuales se encuentran incluidos en la cobertura Básica de la Póliza como Perjuicios Extrapatrimoniales de $ 20.000.000 por Evento y $ 200.000.000 por Vigencia.*
> *3.) No se otorga Clausula da Extensión de Cobertura.*
> *Todos los demás términos y/o condiciones no modificados por el presente anexo, continuan en vigencia."*

De conformidad con todo lo expuesto en el presente acápite, al resolver sobre la relación sustancial en la que se fundamenta la convocatoria, respetuosamente solicito se tengan en cuenta todas y cada una de las cláusulas y condiciones de las pólizas esgrimidas por el H.U.V.

.- <u>LÍMITE TEMPORAL DE LA COBERTURA.</u>

En las pólizas utilizadas como fundamento de la convocatoria, se concertó una delimitación temporal de la cobertura, con fundamento en el Art. 4° de la Ley 389 de 1997 que preceptúa que en los Seguros de responsabilidad Civil, como los esgrimidos para convocar a mi representada, las partes pueden concertar, como efectivamente se hizo en este caso, coberturas bajo la modalidad mediante la cual delimitan temporalmente la cobertura y una de las maneras o modalidades es en la que según el inciso 1 ° del citado artículo 4º "En el seguro de Manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación."

En este caso, en los dos contratos de seguro utilizados como fundamento del llamamiento en garantía formulado por el Hospital Universitario del Valle, las partes determinaron el ámbito temporal de la cobertura, concertando que las pólizas operan bajo la modalidad claims made, es decir que cubren hechos ocurridos durante el periodo de retroactividad de cada contrato, pero reclamados por primera vez al asegurado, durante la vigencia de los mismos y en este caso, la reclamación al asegurado el reclamo NO se formuló durante la vigencia de la póliza No. 1008804, ni los hechos objeto de la demanda ocurrieron dentro del periodo de retroactividad concertado en

la Póliza No. 1010647 y por ello, ninguno de los contratos esgrimidos por el HUV, ofrece cobertura para los hechos que hoy se le reclaman judicialmente al ente convocante.

Luego en el remoto evento de que se llegara a demostrar la responsabilidad imputada al H.U.V. "Evaristo García", en virtud de la delimitación temporal acordada en las pólizas utilizadas como fundamento de la convocatoria, ninguna de ellas podría ser afectada.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LA PREVISORA S.A., Y LOS DEMÁS DEMANDADOS – INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DEL CONTRATO DE SEGURO.

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.

Es importante recabar sobre el particular por cuanto a que la obligación de mí representada la compañía LA PREVISORA S.A., tiene su génesis en un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora, sino de la que se pudiere atribuir al asegurado conforme lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil, por tanto se encuentra frente a dos responsabilidades diferentes a saber:

1. La del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegaré a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de le ley propia y 2. La de mí representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008- 00497-01 ha indicado que:

> *"(…) Por último,* ***la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual****, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (…)"* (Subrayas y negrilla mías)

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente la convenga entre los contrayentes, lo anterior según el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

> *"(…)* ***En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda****, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.*

> *Pero **en <u>virtud de la convención</u>**, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.*
>
> ***<u>La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.</u>** (…)*

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se formula esta excepción por cuanto el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual puede alegar mí representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia y cuantía del siniestro y las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

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 que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado para el amparo de muerte o lesión a una persona, con sujeción a las condiciones de la póliza.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- <u>LAS EXCLUSIONES DE AMPARO.</u>

El hecho de haber pactado en la póliza de seguro, concretamente en las condiciones generales algunas exclusiones de amparo, debe considerarse al pronunciarse sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización.

En el numeral 2 de la Condición Primera de las condiciones generales de la Póliza, se concertó la siguiente exclusión:

> *"EXCLUSIONES*
> *PREVISORA NO CUBRIRÁ BAJO NINGUNA CIRCUNSTANCIA "RECLAMACIONES" Y/O "INDEMNIZACIONES" QUE EL ASEGURADO TENGA QUE PAGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" QUE SEAN CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:*
>
> *1. EXCLUSIONES ABSOLUTAS*
> *(...)*
> *2.40 NOTIFICACIONES FORMULADAS POR EL ASEGURADO, O LOS RECLAMOS O DEMANDAS DE TERCEROS QUE LLEGUEN A CONOCIMIENTO DEL ASEGURADO FUERA DEL LIMITE TEMPORAL DE VIGENCIA, O DEL PLAZO OPCIONAL PACTADO EN EL ENDOSO CORRESPONDIENTE, AUNQUE DICHAS NOTIFICACIONES, RECLAMOS O DEMANDAS SE DERIVEN DE ACTOS MEDICOS PRACTICADOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA POLIZA."*

Sin perjuicio de las demás excepciones propuestas, es menester advertir que en las condiciones pactadas en el contrato de seguro documentado en la póliza No. 1008804 y No. 1010647, se establecieron unos parámetros que enmarcan la obligación contraída por LA PREVISORA S.A., con mérito de la póliza en comento creada en coaseguro, delimitando el riesgo asumido por esta. Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a

su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

> *"Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado".*

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"*[3]

En virtud de la facultad referenciada en el artículo previamente citado, el asegurador decidió otorgar amparos supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, incorporando en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador respecto a las prestaciones señaladas en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura.

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 Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021976242, señala una serie de exclusiones, las cuales ruego tomar en consideración por parte del despacho, en caso de configurarse una o varias de ellas.

Las exclusiones en este caso cumplen con las exigencias en el Estatuto del Consumidor en tanto que yacen descritas en carácter legible, visible y comprensible en la proforma anexa que se entregó al tomador con la suscripción del seguro, el pacto de estas exclusiones hace parte del ejercicio legal y libre de la actividad mercantil aseguraticia en tanto que el art. 37 de la Ley 1480 del 2011 permite a la aseguradora, en tanto que los seguros son contratos de adhesión, instrumentar la prerrogativa del art. 1056 del Código de Comercio a través de la institución de exclusiones.

La Superintendencia financiera Colombia bajo Radicado 2019153273-007-000, procedió a dar una posición frente a los amparos y exclusiones de la póliza, emitiendo la siguiente consideración:

> *"Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este*

[3] 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.

Supervisor.”

El día 4 de febrero de 2020 la Dirección Legal de Seguros de la Superintendencia Financiera de Colombia a través de respuesta a petición con radicado 2019153273-007-000, consideró que “en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tantos los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza […]”

La regla consistente en que las exclusiones deben figurar en la primera página de la póliza so pena de ineficacia de la estipulación se encuentra en el art. 44 de la Ley 45 de 1990 y el art. 184.2 del EOSF que dicen:

Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

1. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley [o estatuto, según el caso] y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.

[…]

3. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.

Pero dicha norma no define qué es y qué no es póliza y tampoco establece qué se entiende por primera página de la misma, es decir, si con base en el art. 1047 y 1048 del Código de Comercio, las condiciones generales y particulares son la Póliza y la integran, ¿cuál es la pauta normada de la que la juez concluye que las exclusiones deben estar indefectiblemente en la carátula (que no es lo mismo que primera página) de la Póliza si el art. 184 del EOSIF no hace tal distinción?

Tal es la disonancia semántica del fallo con las normas que ha aplicado irregularmente que ni siquiera, la reglamentación de la Superintendencia Financiera le da la razón a la jueza, dicha entidad expidió la Circular Básica Jurídica 07 de 1996 indicando respecto de las pólizas de seguros lo siguiente:

1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros.

Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el art. 184 numeral 2 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1. En la carátula.

a. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del Código de Comercio.
b. En caracteres destacados o resaltados (es decir que se distingan del resto del texto de la impresión) el contenido del inciso primero del art. 1068 Código de Comercio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo

ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones).

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.

La CBJ 07 de 1996 fue remplazada por la CBJ 029 de 2014 más actual, pero en esta se reprodujeron sin alteración sintáctica ni semántica las disposiciones de la primera circular.

En consecuencia, de hallarse configurada según el acervo probatorio que obra dentro del proceso, además de las alegadas, alguna otra causal de exclusión consignada en las condiciones generales o particulares de la póliza, no habría lugar a indemnización de ningún tipo por parte de mi representada y en ese sentido, ruego al Despacho que una vez advertida la causal, se le imprima aplicación con miras a proteger los derechos e intereses que le atañen a mi prohijada.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- GENÉRICA Y OTRAS.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso ya sea frente a la demanda o incluso ante el llamamiento en garantía, incluida la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

CAPÍTULO IV

I. DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL HOSPITAL BENJAMÍN BARNEY GASCA

.- ESTÁ PROBADA LA INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA PREVISORA S.A.

Se formula esta excepción en virtud de que mi representada sólo está obligada a responder por un siniestro, al tenor de las obligaciones expresamente estipuladas en la póliza, luego no puede entenderse comprometido al asegurador por riesgos que no le fueron trasladados por el tomador.

Como quiera que la responsabilidad de la compañía de seguros está delimitada estrictamente por el amparo que otorgó al Hospital Benjamín Barney Gasea, como lo confirma el examen del texto del contrato de seguro, que enmarca las obligaciones que contrajo, se concluye que como la responsabilidad del ente convocante no se estructuró, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía ya que no existe acto médico de la convocante que haya originado algún perjuicio a los demandantes.

Consecuentemente, siendo inexistente la responsabilidad civil del asegurado, la póliza carece de amparo para un caso como el planteado por la parte actora, pues evidentemente, no se realizó el riesgo asegurado.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

.- <u>FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA No. 1002643 FRENTE A ERRORES ADMINISTRATIVOS.</u>

Sin perjuicio de la inexistencia de comisión de error administrativo por parte del HOSPITAL BENJAMÍN BARNEY GASCA, por la presunta demora en el traslado de la paciente a centro médico de mayor nivel y la falta de cupo en UCI., en el caso de que se confirmase que existió un error administrativo a cargo de esta IPS, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo, como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad civil médica en que incurra el **asegurado**.

Es decir, que la póliza vinculada a este proceso y sobre la cual se pretende condena, cubre únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa que no haya sido causada por el asegurado e inclusive la causada por este, razón por la cual no es jurídicamente procedente condenar a la Compañía Aseguradora, por cuanto, lo único amparado en la póliza es la responsabilidad médica, entre otras donde no se evidencia la responsabilidad administrativa. Lo que puede constatarse en el clausulado particular y general que indican:

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
1	** USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO Y TERAP	500,000,000.00	NO	0.00
2	** ERRORES U OMISIONES PROFESIONALES	500,000,000.00	NO	0.00
4	**PAGO DE CAUSASIONES, FIANZAS Y COSTAS	500,000,000.00	NO	0.00
5	COBERTURA R.C. CLINICAS Y HOSPITALES	500,000,000.00	SI	12,000,000.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA Mínimo 10,000,000.00 $		POR EVENTO	
6	** PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	500,000,000.00	NO	0.00
7	GASTOS MEDICOS		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	50,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	7,500,000.00		
9	DANOS EXTRAPATRIMONIALES	50,000,000.00	NO	0.00
10	GASTOS JUDICIALES		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	100,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	20,000,000.00		
	Deducible: 10.00% DE LOS GASTOS JUDICIALES Mínimo 0.00 $	NINGUNO		

OBJETO DEL SEGURO

Amparar la responsabilidad civil propia de la clínica, hospital y/u otro tipo de establecimientos o instituciones médicas bajo las limitaciones y exclusiones descritas en el clausulado general, incluyendo predios, labores y operaciones, además de la responsabilidad civil en que incurra la entidad asegurada exclusivamente como consecuencia de cualquier "acto médico" derivado de la prestación de servicios profesionales de atención en la salud de las personas, de eventos ocurridos y reclamados durante la vigencia de la presente póliza.

En complemento, vale anotar que 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."*[4]

De manera que las pólizas no prestan cobertura material en el caso que nos ocupa si se toma en consideración que unos de los reproches del demandante se circunscribe al ámbito administrativo de demoras o infructuosas remisiones de la paciente, pues como con suficiencia se ha demostrado, ni la póliza lo ampara, ni estaba en su totalidad en cabeza del asegurado. 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 y no administrativa de lo cual se pretende hacer responsable a la asegurada, que no podría endilgársele en los hechos base de este litigio, resultando consecuencialmente improcedente la afectación de la póliza.

[4] Corte Constitucional. Expediente D-7001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Así pues, las pólizas en comento no prestan cobertura material y no podrán ser afectadas, como quiera que el objeto asegurado es indemnizar los perjuicios causados por la responsabilidad civil profesional médica del asegurado. En otras palabras, el contrato de seguro no presta cobertura material en el caso concreto, como quiera que de los hechos de la demanda se está discutiendo la eventual responsabilidad administrativa y patrimonial.

En conclusión, aún en el hipotético e improbable caso de que se constatara que existió un error administrativo a cargo de las aseguradas, se debe advertir que las póliza no cubren este tipo de amparo, como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el **asegurado**. Es decir, que las pólizas de responsabilidad vinculadas a este proceso cubren únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa.

Ruego se declare el éxito de este reparo.

.- LÍMITES Y SUBLÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD, CONDICIONES DEL SEGURO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Se formula esta excepción con fundamento en que en las condiciones generales del contrato de seguro se estableció que la responsabilidad de la Compañía por todo concepto no excederá del valor indicado en la carátula de la póliza para la suma de todos los siniestros amparados durante la vigencia anual de la misma y que se entenderá como una sola pérdida o evento la suma total de pérdidas o reclamaciones que se ocasionen por la ejecución reiterada del mismo acto por la misma o mismas personas.

En efecto, la condición tercera de las condiciones generales de la póliza, establece:

"CONDICIÓN TERCERA

SUMA ASEGURADA

La Suma Asegurada indicada en la (s) Condición(es) Particular(es) (N°) representa la cifra máxima por la cual ***PREVISORA*** *será responsable por todo concepto de "indemnización", "costas, gastos, intereses y honorarios", conforme a los Límites de Cobertura indicados en dicha condición particular y descritos a continuación:*

a) ***Límite de Cobertura por Acto Médico:*** ***PREVISORA*** *será responsable por el pago de los reclamos o sentencias judiciales relacionados con reclamos cubiertos bajo este seguro, hasta la suma indicada en las Condiciones Particulares como límite de cobertura por acto médico. Dicho límite comprende la responsabilidad máxima del Asegurador en concepto de indemnizaciones, costas, gastos, intereses y honorarios por uno o más reclamos derivados de un solo acto médico y/o evento.*

b) ***Pluralidad de Reclamos:*** *En caso que, de un mismo acto médico resultaren varios reclamos de terceros, el límite de cobertura por acto médico indicado en las Condiciones*

*Particulares no sufrirá incremento alguno, es decir que dicho límite representa la suma máxima que **PREVISORA** reconocerá en concepto de indemnizaciones, costas, gastos, intereses y honorarios por el total de todos los reclamos provenientes de un sólo "acto médico" y/o "evento", sin perjuicio de:*

- *El número de individuos y/o organizaciones aseguradas*
- *El número de "reclamos" y/o demandas reportadas*
- *El número de personas y/u organizaciones presentando "reclamos" y/o demandas*

*c) **Límite Agregado Anual de Cobertura:** Si durante la vigencia de la póliza se produjeran reclamos de terceros a consecuencia de distintos actos médicos, **PREVISORA** responderá por todo concepto de indemnizaciones, costas, gastos, intereses y honorarios hasta la suma especificada en el ítem "Límite Agregado Anual de Cobertura" de las Condiciones Particulares, por todos los acontecimientos reclamados y notificados durante la vigencia de la póliza.*

*d) **No-Acumulación de Sumas Aseguradas:** Con el propósito de determinar la responsabilidad de **PREVISORA**, será considerado como un solo acto médico y no será procedente la acumulación de sumas aseguradas, cuando se efectuaren una o varias prestaciones a una o más personas vivas o por nacer, derivadas de una sola intervención o tratamiento, o de la exposición continua o repetida proveniente del mismo origen, la misma o idéntica causa, o al tratamiento de la misma enfermedad o lesión."*

Lo anterior indica que si se llegaren a presentar otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderán como una sola pérdida y la obligación de mi representada estará limitada a la suma asegurada, por evento o por vigencia, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del C.Co. Es decir que el límite agregado anual del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas.

De acuerdo con lo estipulado en el contrato de seguro, la suma indicada en la carátula de la póliza o por anexo como límite global, es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros reclamados durante la vigencia del seguro. En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder ese límite durante la vigencia, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros. La suma indicada en la carátula de la póliza o por anexo como límite por evento es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por el mismo siniestro.

Igualmente en las condiciones particulares de la póliza No.1002643 vigente del 20 de junio de 2014 al 20 de junio de 2015, que anexo a este escrito, se establecieron algunos sublímites para algunos amparos otorgados, como es el caso de los daños extrapatrimoniales que están sublimitado al 5% del valor asegurado por evento y al 10% en el agregado anual o por vigencia. Es decir que $25.000.000.oo es el sublímite asegurado para daños extrapatrimoniales por evento y $50.000.000.oo es el sublímite asegurado para ese tipo de daños, por vigencia. Estos sublímites operan dentro del límite global asegurado y no en exceso del mismo.

De otra parte es claro que el límite asegurado en la póliza se entiende reducido desde el momento de un siniestro en el importe de la indemnización pagada por la compañía. Por lo tanto, la responsabilidad de la compañía por uno o más siniestros ocurridos durante el periodo de retroactividad y reclamados durante la vigencia del seguro, no excederá en total el límite agregado anual.

En efecto, la responsabilidad de la Compañía por todo concepto, no excederá del valor indicado en la carátula de la póliza para la suma de todos los siniestros amparados durante la vigencia anual de la póliza y que se entenderá como una sola pérdida o evento la suma total de pérdidas o reclamaciones que se ocasionen por la ejecución reiterada del mismo acto por la misma o mismas personas y el pago de la indemnización de un siniestro por parte de la Compañía libera a ésta de cualquier responsabilidad futura que se derive de dicho siniestro.

En virtud de lo expuesto, y para efectos de la decisión que ese Despacho debe tomar en relación con las peticiones que se concretan en el llamamiento en garantía, me reservo el derecho de informar cualquier otra demanda o reclamación que se llegare a presentar en virtud del contrato de seguro suscrito, así como de los desembolsos que con cargo a la póliza, durante la vigencia respectiva, realice mi representada por concepto de indemnización.

Adicionalmente, en este punto es importante destacar, para una clara comprensión del asunto, que las diversas pólizas que expide la compañía están estrictamente sujetas a las coberturas, amparos, condiciones que regulan su extensión y alcance, los ·causales de exoneración, limites asegurados, deducibles, etc. de tal suerte que cualquier pronunciamiento debe sujetarse a tales condiciones contractuales.

En cuanto al deducible pactado debe tenerse en cuenta que corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado y en este caso se pactó en un 10% del valor de la pérdida con un mínimo de $10.000.000.oo por evento.

Es imprescindible destacar que la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumpla la condición pactada de la que pende para su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro, o sea que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad, por ende la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de la póliza, es decir a sus diversas condiciones, al ámbito del amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc.. Al respecto siempre se deberán atender los riesgos asumidos por la convocada, los valores asegurados para cada uno de los amparos, etc.

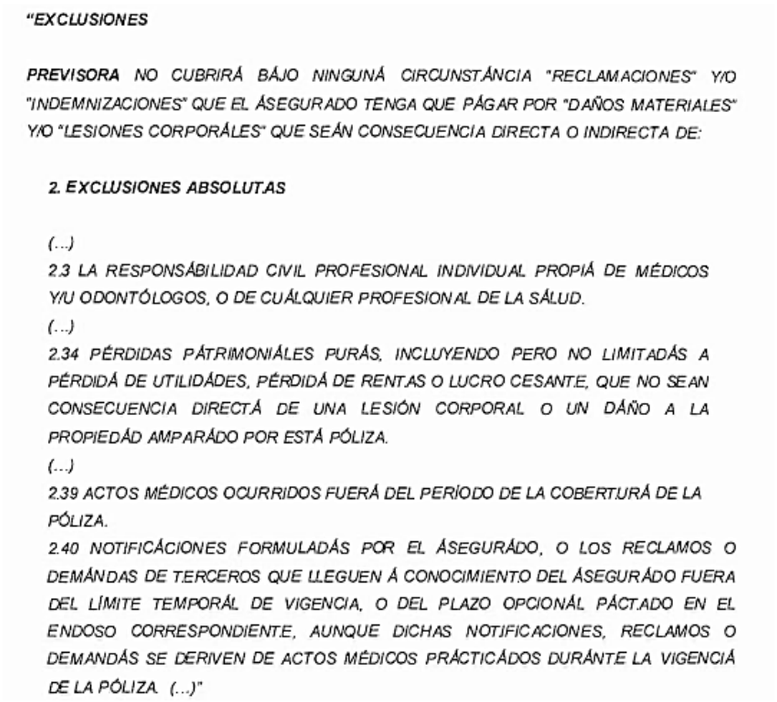
De otra parte, no sobra mencionar que en las condiciones generales y particulares de la póliza que recoge el Contrato de Seguro, se contemplan algunas exclusiones de amparo que de presentarse relevan completamente a la Compañía Aseguradora de la obligación de pagar cualquier indemnización y que pido tomar en cuenta al momento de dictar sentencia. Consecuentemente, si se comprueba que no se realizó el riesgo asegurado, o que no existía amparo para el evento o que se configuró alguna causal de inoperancia de la póliza o de exclusión del amparo, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

De conformidad con todo lo expuesto en el presente acápite, solicito que si se llegare a hacer efectivo el llamamiento en garantía se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones de la respectiva póliza.

.- <u>LAS EXCLUSIONES DE AMPARO.</u>

El hecho de haber pactado en la póliza de seguro, concretamente en las condiciones generales algunas exclusiones de amparo, debe ser considerado al pronunciar sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización.

En las condiciones generales de la póliza se pactaron, entre otras, las siguientes:



"EXCLUSIONES

***PREVISORA** NO CUBRIRÁ BÁJO NINGUNÁ CIRCUNSTÁNCIA "RECLAMACIONES" Y/O "INDEMNIZACIONES" QUE EL ÁSEGURADO TENGA QUE PÁGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORÁLES" QUE SEÁN CONSECUENCÍA DIRECTA O INDIRECTA DE:*

2. EXCLUSIONES ABSOLUTAS

(...)
2.3 LA RESPONSÁBILIDAD CIVIL PROFESIONAL INDIVIDUAL PROPIÁ DE MÉDICOS Y/U ODONTÓLOGOS, O DE CUÁLQUIER PROFESIONAL DE LA SÁLUD.
(...)
2.34 PÉRDIDAS PÁTRIMONIÁLES PURÁS, INCLUYENDO PERO NO LIMITADÁS A PÉRDIDÁ DE UTILIDÁDES, PÉRDIDÁ DE RENTAS O LUCRO CESANTE, QUE NO SEAN CONSECUENCIA DIRECTÁ DE UNA LESIÓN CORPORAL O UN DÁÑO A LA PROPIEDÁD AMPARÁDO POR ESTÁ PÓLIZA.
(...)
2.39 ACTOS MÉDICOS OCURRIDOS FUERÁ DEL PERÍODO DE LA COBERTURÁ DE LA PÓLIZA.
2.40 NOTIFICÁCIONES FORMULADÁS POR EL ÁSEGURÁDO, O LOS RECLAMOS O DEMÁNDAS DE TERCEROS QUE LLEGUEN Á CONOCIMIENTO DEL ÁSEGURÁDO FUERA DEL LÍMITE TEMPORÁL DE VIGENCIA, O DEL PLAZO OPCIONÁL PÁCTADO EN EL ENDOSO CORRESPONDIENTE, AUNQUE DICHAS NOTIFICACIONES, RECLAMOS O DEMANDÁS SE DERIVEN DE ACTOS MÉDICOS PRÁCTICÁDOS DURÁNTE LA VIGENCIÁ DE LA PÓLIZA. (...)"

Consecuentemente, si se configura cualquiera de las causales de exclusión debe exonerarse a la aseguradora que represento, de toda obligación indemnizatoria.

Sin perjuicio de las demás excepciones propuestas, es menester advertir que en las condiciones pactadas en el contrato de seguro documentado en la póliza No. 1002643, se establecieron unos parámetros que enmarcan la obligación contraída por LA PREVISORA S.A., con mérito de la póliza en comento creada en coaseguro, delimitando el riesgo asumido por esta. Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

> *"Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado".*

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"[5]

En virtud de la facultad referenciada en el artículo previamente citado, el asegurador decidió otorgar amparos supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, incorporando en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador respecto a las prestaciones señaladas en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura.

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 Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021976242, señala una serie de exclusiones, las cuales ruego tomar en consideración por parte del despacho, en caso de configurarse una o varias de ellas.

Las exclusiones en este caso cumplen con las exigencias en el Estatuto del Consumidor en tanto que yacen descritas en carácter legible, visible y comprensible en la proforma anexa que se entregó al tomador con la suscripción del seguro, el pacto de estas exclusiones hace parte del ejercicio legal y libre de la actividad mercantil aseguraticia en tanto que el art. 37 de la Ley 1480 del 2011 permite a la aseguradora, en tanto que los seguros son contratos de adhesión, instrumentar la prerrogativa del art. 1056 del Código de Comercio a través de la institución de exclusiones.

La Superintendencia financiera Colombia bajo Radicado 2019153273-007-000, procedió a dar una posición frente a los amparos y exclusiones de la póliza, emitiendo la siguiente consideración:

> *"Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este Supervisor."*
>
> *El día 4 de febrero de 2020 la Dirección Legal de Seguros de la Superintendencia Financiera de Colombia a través de respuesta a petición con radicado 2019153273-007-000, consideró que "en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tantos los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza […]"*
>
> *La regla consistente en que las exclusiones deben figurar en la primera página de la póliza so pena de ineficacia de la estipulación se encuentra en el art. 44 de la Ley 45 de 1990 y el art. 184.2 del EOSF que dicen:*
>
> *Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:*
>
> *1. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley [o estatuto, según el caso] y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.*

[5] 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.

[…]

3. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.

Pero dicha norma no define qué es y qué no es póliza y tampoco establece qué se entiende por primera página de la misma, es decir, si con base en el art. 1047 y 1048 del Código de Comercio, las condiciones generales y particulares son la Póliza y la integran, ¿cuál es la pauta normada de la que la juez concluye que las exclusiones deben estar indefectiblemente en la carátula (que no es lo mismo que primera página) de la Póliza si el art. 184 del EOSIF no hace tal distinción?

Tal es la disonancia semántica del fallo con las normas que ha aplicado irregularmente que ni siquiera, la reglamentación de la Superintendencia Financiera le da la razón a la jueza, dicha entidad expidió la Circular Básica Jurídica 07 de 1996 indicando respecto de las pólizas de seguros lo siguiente:

1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros.

Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el art. 184 numeral 2 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1. En la carátula.

a. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del Código de Comercio.
b. En caracteres destacados o resaltados (es decir que se distingan del resto del texto de la impresión) el contenido del inciso primero del art. 1068 Código de Comercio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones).

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.

La CBJ 07 de 1996 fue remplazada por la CBJ 029 de 2014 más actual, pero en esta se reprodujeron sin alteración sintáctica ni semántica las disposiciones de la primera circular.

En consecuencia, de hallarse configurada según el acervo probatorio que obra dentro del proceso, además de las alegadas, alguna otra causal de exclusión consignada en las condiciones generales o particulares de la póliza, no habría lugar a indemnización de ningún tipo por parte de mi representada y en ese sentido, ruego al Despacho que una vez advertida la causal, se le imprima aplicación con miras a proteger los derechos e intereses que le atañen a mi prohijada.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO V
SOLICITUDES

Así las cosas, reiteramos nuestros argumentos presentados en la contestación de la demanda y el llamamiento en garantía y conforme se precisó en esta instancia procesal, por tanto,

PRIMERA.- En garantía a nuestros asegurados, solicitamos al Honorable Despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda ante la ausencia de los elementos axiológicos de la responsabilidad del Estado.

SEGUNDA.- Acceder a las excepciones de mérito propuestas por mi representada y aquellas que inclusive el Despacho logré encontrar fundadas de los hechos probados en este juicio.

TERCERA.- De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda en contra el asegurado, se tengan en cuenta las condiciones particulares y generales de la póliza, relativas a la modalidad de cobertura temporal, disponibilidad del valor asegurado, sublímites para daños extrapatrimoniales, deducible y exclusiones pactadas.

CAPITULO VI
NOTIFICACIONES

La parte convocante, en el lugar indicado en el escrito de Llamamiento en Garantía.

La suscrita en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho. Dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. 19.395.114 de Bogotá
T.P. 39.116 del C. S. de la J.