
CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, REFORMA Y LLAMAMIENTO - PROCESO VERBAL CLAUDIA ROSAPADAUI ORTIZ Y OTROS VS EPS SANITAS Y OTROS - RAD. 202200311 (L1975)

Desde olfap@ompabogados.com <olfap@ompabogados.com>

Fecha Vie 18/10/2024 16:34

Para Juzgado 06 Civil Circuito - Bolívar - Cartagena <j06cctocgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC asesorjuridico@nhbg.com.co <asesorjuridico@nhbg.com.co>; Notificaciones Judiciales <notificajudiciales@keralty.com>; a.lemus@estriossas.com <a.lemus@estriossas.com>; contabilidad@litotricia.com <contabilidad@litotricia.com>; notificacionesjudiciales@epssura.com.co <notificacionesjudiciales@epssura.com.co>; ladyspossoabogada@gmail.com <ladyspossoabogada@gmail.com>

 2 archivos adjuntos (2 MB)

L1975 - CONTESTACIÓN DE REFORMA DE LA DEMANDA Y LLAMAMIENTO- CLAUDIA ROSAPADAUI ORTIZ.pdf; L1975 - CONTESTACIÓN DE DEMANDA PRINCIPAL Y LLAMAMIENTO- CLAUDIA ROSAPADAUI ORTIZ.pdf;

Señores,

**JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
CARTAGENA - BOLIVAR**

E. S. D.

REF: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL

DEMANDANTE: CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ

DEMANDADO: EPS SANITAS Y OTROS

LLAMADA EN GARANTIA: HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

RAD: 13001310300620220031100

Cordial saludo.

Por medio del presente correo, me permito enviar adjunto los siguientes documentos, relacionados con el proceso de la referencia en formato PDF:

- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DE HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. ANTES LIBERTY SEGUROS S.A. (35 FOLIO PDF)**
- **CONTESTACIÓN DE LA REFORMA DE LA DEMANDA POR PARTE DE HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. ANTES LIBERTY SEGUROS S.A. (35 FOLIOS PDF)**
- **ANEXOS DE LA CONTESTACIÓN Y SU REFORMA (82 FOLIOS PDF)**  [ANEXOS DE LA CONTESTACIÓN.pdf](#)

Así pues, ratifico que podré ser notificada en la Carrera 58 No. 70 – 110 Of. B4, segundo piso, de la ciudad de Barranquilla, al correo electrónico olfap@ompabogados.com y al número de celular 313 511 92 67 – 3106322829 o 3215442599.

Atentamente,



**OLFA MARIA PEREZ
ORELLANOS**

Socia fundadora

 (+57) 3106322829

 operez@ompabogados.com

 +57(605) 3225281

 Carrera 58 No. 70-110 Piso 2 Oficina 4

Barranquilla—Colombia

 ompabogados.com



Señores,

**JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
CARTAGENA - BOLIVAR**

E. S. D.

REF: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL

DEMANDANTE: CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ

DEMANDADO: EPS SANITAS Y OTROS

LLAMADA EN GARANTIA: HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

RAD: 13001310300620220031100

OLFA MARIA PEREZ ORELLANOS, mujer, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.006.745 de El Banco – Magdalena, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 23.817 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderada judicial de la sociedad **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.** de conformidad con poder especial amplio y suficiente debidamente otorgado por parte de la Dra. **KATY LISSET MEJIA GUZMAN**, mayor de edad, vecina de la ciudad de Bogotá, actuando en su calidad de Representante Legal de la precitada sociedad, todo lo cual acredito con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia el cual aporto junto al presente escrito, al señor Juez respetuosamente le manifiesto que procedo dentro del término de traslado que se le concediera a mi representada, a contestar el llamamiento en garantía formulado por el señor **LITO LUIS PORTO PORTO**, en los siguientes términos:

De forma inicial, solicito se me reconozca personería para actuar como apoderada judicial de **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.**, con plenas facultades para actuar dentro de todas y cada una de las diligencias que se practiquen dentro del presente proceso.

SOBRE EL ACAPITE DENOMINADO “HECHOS”

En cuanto a los hechos de la demanda principal, me pronuncio de la siguiente manera y enumerándolos de la misma forma en que el apoderado demandante lo hace en su escrito de demanda:

AL HECHO 4.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la afiliación que la demandante tenía con EPS SANITAS S.A.S., por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la edad exacta que tenía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la edad exacta que tenía la demandante al momento del fallecimiento del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este



hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.4: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces por parte de EPS SANITAS S.A.S., por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.5: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.6: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte de la IPS LITOTRIZIA S.A., Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado del consentimiento informado, ello es una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de dicho documento en la atención médica desplegada.

AL HECHO 4.7: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.8: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.9: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.10: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco



Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.11: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.12: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.13: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.14: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte de la IPS ESTRIOS, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado por la apoderada de la parte demandante de las numeradas y presuntas inconsistencias en la atención brindada al paciente, ello no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, debe agotarse en primera medida el debate probatorio para llegar a un mayor esclarecimiento de los hechos.

AL HECHO 4.15: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la *lex artis*. Por lo tanto, me atengo



a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.16: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.17: Manifiesto al despacho que este hecho no es cierto, como quiera que, dentro del referente procesos no se encuentra demostrada ni acreditada responsabilidad alguna en cabeza de los demandados, por ende, no se puede responder por lo que aun es materia de debate. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.18: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.19: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.20: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte del Hospital Bocagrande, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, ni de los procedimientos practicados, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado por la apoderada de la parte demandante de las presuntas inconsistencias en la atención brindada al paciente, ello no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis o que las condiciones en las cuales lo tenían eran insuficientes. Por lo tanto, debe agotarse en primera medida el debate probatorio para llegar a un mayor esclarecimiento de los hechos.

AL HECHO 4.21: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.



AL HECHO 4.22: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.23: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.24: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:25: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:26: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que no fue participe del informe pericial realizado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:27: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce el oficio o profesión del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) y el salario o ingresos que este devengaba, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.



AL HECHO 4.27.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.4: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.5: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza del ingreso devengado por el señor Augusto Tinoco Garces en vida, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.27.6: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza del ingreso devengado por el señor Augusto Tinoco Garces en vida, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.28: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce con quien convivía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) y el aporte que este daba para el sostenimiento de su familia, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.29: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo



a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.30: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.30.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza de los gastos incurridos, como gastos funerarios, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.30.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza de los gastos incurridos, como gastos funerarios, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.31: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.32: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado



dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.34: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.35: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.36: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.37: Este punto no es un hecho, sino una apreciación subjetiva por el apoderado de la parte demandante respecto del dicho de sus poderdantes en cuanto al desconocimiento de una póliza que ampare los perjuicios aquí reclamados.

SOBRE EL ACAPITE DENOMINADO “FUNDAMENTOS DE HECHO”

AL HECHO 5.1: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo



a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado de la atención brindada y el consentimiento informado, ello es una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de idoneidad de los profesionales de la salud y la falta de diligenciamiento de tal documento para realizar la atención médica desplegada.

AL HECHO 5.2: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.3: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Sea lo primero indicar que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora en lo atinente al daño emergente alegado por los familiares del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), los mismos se encuentran acéfalos de acreditación alguna, pues no basta con el dicho ni el aporte de cuentas de cobro o certificaciones, sino que conste la trazabilidad de los movimientos realizados para comprobar efectivamente las sumas pretendidas. En cuanto al daño moral, el mismo debe ser probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.1: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso,



una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.2: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.3: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de dicho documento en la atención médica desplegada.

AL HECHO 5.4.4: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.5: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que no se siguió lo previsto en las guías o protocolos para este tipo de patologías. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.6: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.7: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de idoneidad de los profesionales que practicaron la cirugía y asimismo, de los medios que estos implementaron en la labor ejecutada.



AL HECHO 5.4.8: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que no se siguió lo previsto en las guías o protocolos para este tipo de patologías. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.9: Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte del Hospital Bocagrande, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, ni de los procedimientos practicados, por lo cual no tiene conocimiento de lo aquí narrado. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

OBJECION FRENTE A LA SOLICITUD DE PERJUICIOS REALIZADA POR EL DEMANDANTE EN EL ACAPITE DENOMINADO PRETENSIONES

Por medio de la presente manifiesto al despacho, que OBJETO la liquidación de las pretensiones realizada por el apoderado del demandante en su escrito de demanda, dado a que como nos encontramos dentro de un proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual en donde se reclaman perjuicios, es necesario que exista legitimidad en cabeza del perjudicado para poder solicitar el resarcimiento y adicionalmente se deben recaudar las pruebas que respalden su afirmación, pues no basta solo con afirmar que se han causado perjuicios.

Como lo aceptan la jurisprudencia y la doctrina el daño es la razón de ser de la responsabilidad y, en consecuencia, debe probarse que hubo un daño y cuantificarse.

En el presente caso la parte demandante solicita en su libelo demandatorio por concepto de lucro cesante pasado y futuro la suma de \$1,710.073.142, sin embargo, es importante manifestar que en el presente caso es imposible el reconocimiento de esta suma de dinero a favor de la señora CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ, toda vez que, no se evidencia en el proceso una declaración de renta, certificado de cuentas bancarias o algún otro documento que acredite los ingresos que percibía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) y que hoy pretende la demandante.

Debemos resaltar que, con el escrito de la demanda, en el acápite de pruebas se enlistan ciertos documentos sobre certificaciones de ingresos del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) puesto que el mismo ejercía como abogado independiente, empero no hay contratos laborales suscritos que permitan validar que efectivamente se dedicaba a ello y que reciba dicha contraprestación por los servicios brindados, pues solo se adjunta certificación expedida por contador público lo cual no es plena prueba para acreditar el monto que allí se señaló como ingreso. Adicional a lo anterior, no hay declaración de renta de la víctima, de conformidad con los ingresos que reporta.

Por otra parte, no se adjunta al plenario reporte de afiliación al sistema de seguridad social salud pensión con base al IBC del salario reportado en este proceso.



Ahora bien, en cuanto a las cuentas de cobro de las señoras Adalgiza Contreras Consuegra y Lenia Lorena Leguia Moreno, no hay soporte de la transacción que haya salido del patrimonio de los aquí demandantes, como tampoco una constancia de recibido de tales dineros, por lo que para probar dichas erogaciones se debieron aportar los documentos idóneos que permitiesen dar fe de los egresos causados, como, por ejemplo, las certificaciones de egresos.

Por último, respecto de la prueba constitutiva de las consignaciones bancarias a la entidad BBVA por concepto de honorarios al Dr. Edgardo Miranda Carmona, no se evidencia quien realiza la consignación a dicha cuenta bancaria, así pues, no se aporta certificación de egreso por dicho concepto en las cuentas de los aquí demandantes.

Bajo ese contexto, es claro para la suscrita que las pruebas que presuntamente soportan los perjuicios reclamados dentro de este proceso se encuentran acéfalas de acreditación alguna, pues no basta con el dicho ni el aporte de las mismas, sino que conste la trazabilidad de los movimientos realizados para comprobar efectivamente las sumas pretendidas.

Como fundamento de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en determinar cuándo se puede reconocer el lucro cesante, cuáles son las condiciones para este reconocimiento, por lo cual, en sentencia 055-2008, rad. 2000-01141-01 señalo lo siguiente:

“(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.

Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener circunstancias en las cuales no hay lugar a especular en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración de la chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Tratase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.



Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”

Por todo lo anterior, es claro que no existe una certeza del perjuicio solicitado, por tanto, no puede ser reconocido por el despacho esta suma de dinero, que resulta desproporcionada, mas aun cuando dicho perjuicio no tiene un sustento o razón de ser debidamente acreditado.

Por otro lado, en sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia estableció lo siguiente en relación con la falta de prueba de las pretensiones solicitadas:

“En lo tocante con la sanción impuesta con fundamento en el artículo 206 del Código General del Proceso, toda vez que fueron negados los demás daños patrimoniales por ausencia de probanzas, el fallador explicó que:

(...) cuando se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, deberá imponerse sanción equivalente al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda de aquellas que fueron desestimadas, la cual, de acuerdo con la sentencia C-157 de 2013 está condicionada a la no demostración de los perjuicios “por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable (...).

Siendo que en este caso, las pretensiones 2ª, 3ª, 4ª, 5ª y 7ª que ascienden a \$74.000.000.00 pedida como perjuicios fue negada, debido a que los demandantes no desplegaron una actividad probatoria destinada al acopio de elementos persuasivos que sirvieran al propósito de demostrar el daño y los perjuicios causados, habida cuenta que su actuación, en ese aspecto, se limitó a presentar el juramento estimatorio y al dictamen pericial, sin acudir a otro medio de convicción, no hay como decir, entonces, que la sanción que viene de anunciarse, es improcedente.

De suerte que las reflexiones esgrimidas por la sede judicial criticada no se muestran antojadizas, caprichosas o subjetivas, con independencia de que se compartan, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo de los peticionarios no encuentra recibo en esta sede excepcional, ya que, en rigor, lo que se plantea es una diferencia de criterio acerca de la manera como el juez natural decidió el punto atañadero a los daños materiales y a la sanción del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, en cuyo caso tal labor no puede ser desaprobada de plano o calificada de absurda o arbitraria.”¹

Ahora bien, en cuanto al daño emergente implícitamente solicitado y contemplado en la demanda, la corte suprema de justicia se ha pronunciado en sentencia SC11575-2015 Radicación N° 11001-31-03-020-2006-00514-01 del 31 de agosto de 2015, en la cual se expone lo siguiente:

¹ Sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia.



Por virtud de lo contemplado en los artículos 1613 y 1614 del Código Civil, estos últimos se clasifican en daño emergente y lucro cesante, siendo aquél “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”; y el restante, “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”.

Por su parte el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el alcance de este concepto, Así:

“El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto pasado como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.”

Bajo ese contexto, y aterrizando al cabo sub examine se aporta como prueba documental ciertas consignación bancarias y cuentas de cobro por parte de terceros que aparentemente demuestran el daño irrogado o los gastos incurridos por el actuar médico presuntamente negligente, documentación de la cual no se establece soporte alguno que acredite la veracidad de los mismos, como facturas o comprobantes de egresos correspondientes, que den fe del objetivo primordial, el cual es el reintegro de gastos efectuados por parte del reclamante.

En virtud de lo anterior, solicito al despacho no reconocer las sumas pretendidas por concepto de daño emergente, toda vez que dentro del proceso no se aportan pruebas que acrediten este perjuicio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

En cuanto a las pretensiones de la demanda, me opongo a todas ellas por no tener asidero fáctico, lo que significa que para **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.**, no existe obligación de pagar sumas de dinero al demandante por los hechos materia de la presente demanda, de acuerdo con los argumentos jurídicos que expondré a continuación.

De igual forma, manifiesto que coadyuvo todas y cada una de las excepciones propuestas por el asegurado **LITO LUIS PORTO PORTO** tomándolas como propias, es decir, como presentadas por la suscrita, pues estas son compartidas plenamente por tener asidero legal y fáctico. Adicionalmente presento las siguientes:

EXCEPCIONES A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

En cuanto le favorezcan a mi procurada coadyuvo las excepciones que hubiesen sido presentadas por la parte demandada y además propongo:

1. INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL PROCEDIMIENTO QUIRURGICO REALIZADO AL SEÑOR AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.) Y EL DAÑO QUE SE ALUDE EN LA DEMANDA.

En la dinámica que rige los procesos civiles en donde se discute la responsabilidad civil y específicamente la de los profesionales de la salud, se debe tener en cuenta que jurídicamente es necesario el establecimiento de unos elementos que componen el fenómeno de la responsabilidad civil, carga que debe ser asumida por aquel que pretende la indemnización



de sus perjuicios². Así, para que pueda declararse la responsabilidad de un profesional de la salud, se requiere que en el proceso estén acreditados el *daño*, la *relación de causalidad* y el *fundamento por el cual se considera que el hallado responsable debe reparar o indemnizar*³.

Una vez establecida la existencia de un daño, será menester pasar al segundo elemento necesario para que se pueda hablar de responsabilidad, denominado *nexo de causalidad*⁴.

El *nexo causal*, es definido como el *nexo o relación existente entre el hecho determinante del daño y el daño propiamente dicho*, es una relación de causa efecto, esta relación causal permite establecer hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño, cual es aquel que ocasiono el daño que produce finalmente el detrimento.

En relación con este tema, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, al indicar que: *“El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no sólo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responderá de los primeros cuando son consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento”*. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 del Código de Procedimiento, el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ – es decir, de acto doloso o culposo – hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido “daño a otro”⁵

De tal manera que puede sostenerse que el *nexo causal*⁶, hace referencia a la relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del agente y el resultado desfavorable producido; esta verificación causal⁷ debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia producida, teniendo siempre presente que en este proceso cada antecedente es un eslabón más de la cadena causal que ha intervenido en la generación del hecho que se investiga.

En este sentido se le impone al demandante la carga de tener que probar el nexo de causalidad, en los procesos de responsabilidad civil, es establecer una relación entre la conducta asumida por una persona y las consecuencias de sus actos, en otras palabras, lo que se pretende es probar la existencia de una conexión necesaria entre un antecedente (causa) y un consiguiente (efecto)⁸.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de abril de 1947. MP. Dr.: Pedro Castillo Pineda. Gaceta Judicial No. 62, t LXII, p. 131. d.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 1° de agosto de 2002. C.P. Dra.: María Elena Giraldo Gómez. Exp. 13.248. e.

⁴ Pizarro, R. “Causalidad Adecuada y Factores Extraños”, Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz (directores de la obra). Derecho de Daños, Primera Parte, Buenos Aires, Ediciones La Roca, 1ª Reimpresión, 1991, p. 255. j

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. M.P. Dr.: Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6.878.

⁶ Peirano F.J. Responsabilidad Extracontractual, Bogotá, Editorial Temis S.A, Reimpresión de la Segunda Edición, 2004, p. 405. M.

⁷ Yagüez., R.A. Tratado de responsabilidad civil, Madrid, Civitas, Tercera edición, 1993, p. 771. n.

⁸ López Díaz, C. Introducción a la Imputación Objetiva, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, Cuarta Reimpresión, 2004, p. 25.



Ahora bien, en lo concerniente al daño como elemento de la responsabilidad, tenemos que no podemos hablar de responsabilidad si falta este elemento, como afirma la Corte Suprema de Justicia "(...) por todo ello cabe afirmar que, dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria (...)"⁹

En lo concerniente al nexo de causalidad, tenemos que el nexo causal se entiende como el enlace entre un hecho culposo con el daño causado, es una relación de causa efecto, esta relación causal permite establecer hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño, y así establecer cuál es el hecho que ocasiono el daño que produce finalmente el detrimento.

El vínculo causal es indispensable ya que la conducta del demandado debe ser la causa directa, necesaria y determinante del daño.

En relación con este tema se ha pronunciado el Consejo de Estado, al indicar que:

"El régimen aplicable a los eventos en los cuales se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por las actividades médico-sanitarias es, de manera general, el de la falla probada del servicio, la especial naturaleza de la actividad en estudio le permite al Juez de la causa acudir a diversos medios probatorios para formar su convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad, sin que por ello se pueda afirmar que dicha relación causal se presume".

"El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la Ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causal eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) Indirecta, mediante indicios, este medio de convicción lógico indirecto requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado."¹⁰

De tal manera que puede sostenerse que el *nexo causal*¹¹, hace referencia a la relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del agente y el resultado desfavorable producido; esta verificación causal¹² debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia producida, teniendo siempre presente que en este proceso cada antecedente es un eslabón más de la cadena causal que ha intervenido en la generación del hecho que se

9 Corte Suprema de Justicia Colombiana, Sala de Casación Civil, 4 de Abril de 1968, M.P.: Dr. F. Hinestrosa, G. F. T. CXXIV, No. 2297 A 2299. P. 58.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2003. Exp. 13477.

¹¹ Peirano F.J. Responsabilidad Extracontractual, Bogotá, Editorial Temis S.A, Reimpresión de la Segunda Edición, 2004, p. 405. M.

¹² Yagüez., R.A. Tratado de responsabilidad civil, Madrid, Civitas, Tercera edición, 1993, p. 771. n.



investiga.

La determinación del nexo de causalidad no plantea problemas extraordinarios en los casos en que el fallo de la operación de esterilización (vasectomía o ligadura de trompas) se debe a una negligencia médica en la práctica de la intervención.

De conformidad con los anteriores precedentes, al descender al caso en concreto se evidencia que el señor AUGUSTO TINOCO GARCES, fue intervenido quirúrgicamente el 31 de mayo de 2018, por el médico urólogo CARLOS FERNANDO MARRUGO PAZ, de conformidad a que el paciente presentaba adenocarcinoma de próstata, desde el 13 de febrero de 2018, patología que fue diagnosticada por parte de los profesionales de EPS SANITAS S.A.

MASCULINO CON ELEVACION DE ANTIGENO PROSTATICO EN SANGRE, SE DEICDE ORDENAR REMISION PARA VALORACION ESPECIALIZADA POR UROLOGIA, SE DAN RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA

Así las cosas, a raíz de tal enfermedad, se le practicó procedimiento por parte de los profesionales de la salud de la entidad ESTRIOS S.A.S., mediante la cual se consignó en historia clínica lo siguiente:

HOJA DE CIRUGIA

DIAGNOSTICO PREOPERATORIO

ADENOCARCINOMA DE PROSTATA

PROCEDIMIENTOS REALIZADOS

LAPAROTOMIA EXPLORATORIA 541102

CIRUJANO

DR.MARRUGO-VELEZ -

AYUDANTE

1016064384 - CERPA CACERES ANDREA PAOLA

ANESTESIOLOGO

9052569 - CASTAÑEDA NAVARRO ALFONSO

ANESTESIA

GENERAL

DESCRIPCION OPERATORIA

COMPROBACIÓN DE LISTA DE CHEQUEO, PAUSA DE SEGURIDAD, POSICION DECUBITO SUPINO, ASEPSIA Y ANTISEPSIA. CAMPOS

QUIRURGICOS. COLOCACION DE SONDA VESICAL 18 FR.

SE PROCEDE A REALIZAR PNEUMOPERITONEO BAJO TECNICA CERRADA CON AGUJA DE VERESS EN REGION SUBCOSTAL IZQUIERDA NO SATISFACTORIA. A CONTINUACION SE REALIZA INCISION PERIUMBILICAL BAJO TECNICA ABIERTA, DISECCION POR PLANOS HASTA LA FASCIA, SE CONTINUA DISECCION ENCONTRANDO SEVERO PROCESO ADHERENCIAL COMPATIBLE CON GRANAT GRADO 3-4. AL EXPLORAR LA HERIDA SE ENCUENTRA LESION DE ASA INTESTINAL LONGITUDINAL POR LO QUE SE SOLICITA APOYO POR PARTE DE CIRUGIA GENERAL (DR LITO PORTO) QUE COMPRUEBA LOS HALLAZGOS Y PROCEDE CON CIERRE DEL ASA EN SENTIDO TRANSVERSAL (heineke mikulicz), PRIMER PLANO PUNTOS DE LEMBERT (INVAGINANTES) Y CIERRE EN SEGUNDO PLANO CON SUTURA CONTINUA. NO SE EVIDENCIAN NUEVAS LESIONES. A CONTINUACION SE PROCEDE A CIERRE POR PLANOS FASCIA CON VICRYL, PIEL CON MONOCRYL. SE DA POR TERMINADO EL PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. NO SE PROCEDE CON LA PROSTATECTOMIA POR SEVERO SINDROME ADHERENCIAL.

Codigo del Procedimiento Principal

541102 - LAPAROTOMIA EXPLORATORIA

Bajo ese contexto, desde las primeras atenciones desplegadas por parte de la EPS SANITAS S.A. hasta la atención final realizada al paciente, se evidencia el constante y oportuno cuidado brindado, pues se le realizaron los procedimientos acordes con la lex artis y se le practicaron los análisis y pruebas de laboratorio para hallar el diagnostico ya conocido, e incluso desde antes de la realización del procedimiento el paciente fue monitoreado y se le estableció una serie de recomendaciones para lograr un estilo de vida saludable por medio de la alimentación optima y el habito de ejercicios en sus actividades diarias, precisamente por la comorbilidad de sobrepeso que padecía, tal como se puede evidenciar, a continuación:

ANÁLISIS Y PLAN DE ATENCIÓN

paciente masculino de 62 años acude por cuadro clínico de 1 día de evolución consistente en mareos, asociado a debilidad y dolor de cabeza. Niega antecedentes patológicos conocidos. Se encuentra en buen estado general, afebril en el momento, asintomático cardiopulmonar, normotenso, no signos de SRIS, abdomen con abundante pániculo adiposo. Paciente sin antecedentes conocidos, se encuentra en sobrepeso, con cuadro de mareos ocasionales, por lo que se solicitan exámenes para determinar alteraciones tempranas e intervenir oportunamente. Se solicita hemograma, glicemia, perfil lipídico. Cita de control por medicina general con resultados. Se dan recomendaciones generales, realización de ejercicios diarios y signos de alarma. VERTIGO: LOS EJERCICIOS DEL CUERPO, LA CABEZA Y LOS OJOS DEBEN REALIZARSE DE MANERA ALTERNADA. ES ACONSEJABLE AUMENTAR LA VELOCIDAD Y LA FRECUENCIA PAULATINAMENTE



ANÁLISIS Y PLAN DE ATENCIÓN

paciente que consulta a control luego de un año que el día 10 de enero presento elevación de la presión e horas de la noche refiere situación de estrés refiere hipertrofia de próstata con manejo con betetasona por lo que se le solicita exámenes de control y recomendaciones Hacer ejercicio por lo menos media hora al día, comer sanamente dieta rica en frutas y verduras baja en sales grasas y azúcares, se recomienda uso de preservativo para disminuir probabilidad de contraer enfermedades de transmisión sexual

Así pues, se evidencia que la atención al paciente se realizó conforme a la *lex artis medica* vigente para el momento de los hechos, pues según la Guía Práctica Clínica de Colombia expedida por parte del ministerio de salud¹³, la atención grosso modo para esta clase de pacientes debe ser la siguiente:

- Detección temprana del cáncer de próstata.
- Diagnóstico y tratamiento para el cáncer localizado, localmente avanzado y avanzado.
- Tratamiento paliativo.
- Seguimiento.
- Rehabilitación urológica.

De conformidad con lo anterior, es más que evidente que la atención del personal médico fue la oportuna, sin embargo, se debe dejar muy en claro que la atención brindada por parte de nuestro asegurado, el Dr. Lito Luis Porto Porto, solo se limitó a contrarrestar los riesgos inherentes de la cirugía en práctica, pues tal como ya se ha dejado por sentado, el mismo no participó nunca de la atención en etapa temprana o diagnóstica del paciente, por tanto, al no tener conocimiento del caso puntualmente, no puede ser llamado a responder por las pretensiones que aquí son objeto de presunto reconocimiento.

Así pues, la responsabilidad que se pretende endilgar no tiene ninguna clase de relación con la atención brindada al paciente por parte de nuestro asegurado, pues esta se realizó de conformidad con la *lex artis medica* vigente para el momento de los hechos.

Por todo lo anterior, solicito al despacho declarar probada la presente excepción.

2. RIESGO INHERENTE

El riesgo Inherente debe entenderse como aquel riesgo quirúrgico que lo define la doctrina como *“aquella complicación que se puede presentar por la sola realización del acto médico como tal, y que tiene por causas la complejidad o dificultad del mismo, las condiciones del paciente o la naturaleza propia del procedimiento o de los instrumentos que se utilizan para llevarlo a cabo, el cual, una vez materializado o realizado, produce un daño físico o psíquico en el paciente, sin que lo anterior implique una negligencia, impericia, imprudencia o violación de reglamento”* cuando hubo un riesgo quirúrgico – inherente- puede haber daño el cual en principio no debe ser reparado, es decir, hay imputabilidad del daño”.

En el presente caso tenemos que existió un riesgo inherente teniendo en cuenta la cirugía practicada al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) la cual se detalla a continuación:

¹³ https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IETS/GPC_Comple_Prostata.pdf



DESCRIPCION OPERATORIA

COMPROBACIÓN DE LISTA DE CHEQUEO, PAUSA DE SEGURIDAD, POSICION DECUBITO SUPINO, ASEPSIA Y ANTISEPSIA. CAMPOS QUIRURGICOS. COLOCACION DE SONDA VESICAL 18 FR. SE PROCEDE A REALIZAR PNEUMOPERITONEO BAJO TECNICA CERRADA CON AGUJA DE VERESS EN REGION SUBCOSTAL IZQUIERDA NO SATISFACTORIA. A CONTINUACION SE REALIZA INCISION PERIUMBILICAL BAJO TECNICA ABIERTA, DISECCION POR PLANOS HASTA LA FASCIA, SE CONTINUA DISECCION ENCONTRANDO SEVERO PROCESO ADHERENCIAL COMPATIBLE CON GRANAT GRADO 3-4. AL EXPLORAR LA HERIDA SE ENCUENTRA LESION DE ASA INTESTINAL LONGITUDINAL POR LO QUE SE SOLICITA APOYO POR PARTE DE CIRUGIA GENERAL (DR LITO PORTO) QUE COMPRUEBA LOS HALLAZGOS Y PROCEDE CON CIERRE DEL ASA EN SENTIDO TRANSVERSAL (heineke mikulicz), PRIMER PLANO PUNTOS DE LEMBERT (INVAGINANTES) Y CIERRE EN SEGUNDO PLANO CON SUTURA CONTINUA. NO SE EVIDENCIAN NUEVAS LESIONES. A CONTINUACION SE PROCEDE A CIERRE POR PLANOS FASCIA CON VICRYL, PIEL CON MONOCRYL. SE DA POR TERMINADO EL PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. NO SE PROCEDE CON LA PROSTATECTOMIA POR SEVERO SINDROME ADHERENCIAL.

Codigo del Procedimiento Principal

541102 - LAPAROTOMIA EXPLORATORIA

De la captura de pantalla anterior, se puede colegir que, la atención realizada al paciente se desarrolló de forma normal, si se tiene en cuenta que la descripción del procedimiento fue acorde con la lex artis vigente para aquel momento, respetándose los protocolos y los hallazgos inherentes de toda practica quirúrgica.

Es importante resaltar que la lesión de asa intestinal que se detalla en el procedimiento, no se entiende como una lesión efectuada por el actuar incorrecto del profesional médico, sino como una complicación del procedimiento quirúrgico, que bien puede entenderse como un riesgo inherente por la complejidad de la cirugía practicada, por ende, la intervención del segundo médico, es decir, del doctor Lito Porto Porto, fue asistencial, mas no por la falta de dominio o experticia por parte del médico cirujano a cargo.

Por tanto, es evidente la configuración de la presente causal, si se contempla o se tiene de presente las características propias de la actividad médica, la cual no garantiza resultados a los pacientes, pero que despliega los procedimientos acordes y necesarios para garantizar de forma mediática una atención oportuna y optima para el bienestar y/o salud del paciente.

De conformidad con lo anterior, solicito al despacho se declare probada la presente excepción.

3. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL SEÑOR LITO LUIS PORTO PORTO, POR HABER ACTUADO EN CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES Y HABER SIDO DILIGENTE Y PRUDENTE EN LA ATENCIÓN MÉDICA.

Con claridad se ha establecido jurisprudencialmente que la actividad médica debe ser analizada dentro de las obligaciones denominadas de medio, es decir, que no dependen de un resultado sino del despliegue de una actividad diligente y que se deriva específicamente de las circunstancias en las cuales se presentan los hechos específicos de cada caso. Es por ello que no se puede desconocer que el estado en el que ingresa el paciente a una institución médica tiene evidentemente incidencia causal en el resultado y no se le puede imputar todo el evento lesivo a la actividad medica desplegada por los galenos, esto sin reconocer que existe responsabilidad de estos en los hechos objeto de la demanda.

En la actualidad la tesis jurisprudencial que se aplica, tratándose de responsabilidad médica, es la de la falla probada a la luz de la cual la parte actora, que pretende tal declaratoria, debe demostrar de manera fehaciente la existencia de los elementos que la constituyen esto es: el daño, el nexo causal y la falla en el servicio imputable a la entidad pública accionada, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia. Para mayor ilustración el Consejo de Estado, en sentencia del 2 de mayo de 2002 preciso:

“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al



Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la Ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causal eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) Indirecta, mediante indicios, este medio de convicción lógico indirecto requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado.”¹⁴

Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 del Código Civil, el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ – es decir, de acto doloso o culposo – hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido “daño a otro”¹⁵

De acuerdo con los razonamientos expuestos, tenemos que no ha existido daño alguno a la parte demandante, toda vez que no se encuentra demostrado en el proceso, que el procedimiento quirúrgico realizado al paciente fue el causante del daño que presuntamente sufrió. Pues tenemos que el demandante se le realizó un procedimiento de prostatectomía radical más linfadenectomía pélvica por laparoscopia bajo todos los lineamientos correspondientes para tratar dicha patología. Por lo tanto, no se puede atribuir responsabilidad cuando la actividad desplegada no garantizaba resultados satisfactorios precisamente por la naturaleza misma del procedimiento riesgoso a practicar.

Adicional a lo anterior, es importante resaltar al despacho que el médico profesional LITO LUIS PORTO PORTO, simplemente fue quien asistió al médico encargado de practicar la cirugía, derivándose de dicha intervención un resultado satisfactorio para el paciente, pues, solamente en dicha intervención fue que el médico Porto entró a evaluar al paciente y, por tanto, proceder con el protocolo médico de conformidad con la complicación presentada en el recinto quirúrgico, mas no se puede afirmar que el mismo, valoró con antelación o era su médico tratante, como para endilgar al mismo responsabilidad alguna por los hechos descritos en la demanda.

Por otra parte, es importante señalar que el Consejo de Estado en el año 2004, siguiendo el derrotero fijado en un fallo del 10 de febrero de 2000, respecto del régimen de culpa presunta, que se había impuesto en materia médica después del fallo citado de 1992, dijo la Sala:

“... la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial será carga de la parte demandante, a menos que aquella resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible y dicha carga se torne, entonces, excesiva. Sólo en este evento y de manera excepcional, será procedente la inversión del deber probatorio, previa la inaplicación del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –que obligaría a la parte actora a probar siempre el incumplimiento por el demandado de su deber de prestar debidamente el servicio mencionado–, por resultar la regla en él contenida, en el caso

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2003. Exp. 13477.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. M.P. Dr.: Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6.878.



concreto, contraria a la equidad, prevista en el artículo 230 de la Constitución Política como criterio auxiliar de la actividad judicial.”

Adicionalmente, es importante traer a colación lo manifestado por la corte Suprema de justicia en relación con el riesgo inherente, la cual en sentencia SC-32722020 (05001310301120070040302), MP. Luis Armando Tolosa Villabona señaló lo siguiente en cuanto al riesgo inherente:

“Hay cuestiones a las cuales el médico no está obligado, como cuando el paciente le solicita la extracción de una pieza o varias, porque según el afectado la misma repercute o genera dolor de cabeza, o la amputación de una extremidad superior para evitar una enfermedad, por no estar dirigidas a un fin curativo o porque tales procedimientos no los recomiendan las reglas de la lex artis. En su posición de garante, como lo expresa, la doctrina:

«(..) el especialista que ha asumido el tratamiento del paciente de una afección concreta responde de las omisiones relativas a la misma, no así respecto a otras posibles patologías ajenas a aquella que en el curso del tratamiento pudieran aparecer o descubrirse.

«Baste pensar en el especialista de aparato digestivo que ni trata ni advierte al paciente, por ej., de un posible tumor de pulmón que pudiera padecer. Lo contrario supondría convertir al médico en garante, no ya por razón de lo que asume, sino de la genérica protección de un bien jurídico, algo que por definición es ajeno a la actividad médica»¹⁶.

5.4.2. Por lo demás, como lo recalcó la Sala recientemente¹⁷, resulta cuestionable que haya lugar a responsabilidad civil derivada del acto médico, cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento ofrecido. En estos casos, el daño causado no tiene el carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culposo.

Frecuentemente el médico se encuentra con los riesgos inherentes al acto médico, sea de ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad médica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una ciencia exacta y acabada, sino en constante dinámica y evolución.

*Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconocer que la Medicina es una ciencia en construcción, y, por tanto, apareja la existencia de ciertos **riesgos inherentes** a la realización de procedimientos médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa.*

La expresión riesgo inherente, se compone de dos términos. El primero arriba definido y el segundo, también según el RAE, es entendido como aquello: «Que por su naturaleza está de tal manera unido a algo, que no se puede separar de ello»¹⁸. Por esto, dentro del marco de la responsabilidad médica, debe juzgarse que los riesgos inherentes son las complicaciones, contingencias o peligros que se pueden presentar en la ejecución de un acto médico e íntimamente ligados con éste, sea por causa de las condiciones especiales del paciente, de la naturaleza del

¹⁶ GÓMEZ RIVERO, María del Carmen. *La Responsabilidad Penal del Médico*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2003. P. 476.

¹⁷ CSJ. Civil. Vid. Sentencia de 24 de mayo de 2017, expediente 00234.

¹⁸ RAE. *Diccionario esencial de la lengua española*. 22 edición, Madrid: Espasa, 2006, p. 824.



procedimiento, la técnicas o instrumentos utilizados en su realización, del medio o de las circunstancias externas, que eventualmente pueden generar daños somáticos o a la persona, no provenientes propiamente de la ineptitud, negligencia, descuido o de la violación de los deberes legales o reglamentarios tocantes con la lex artis.”

Por lo cual, es evidente que el señor LITO LUIS PORTO PORTO y los médicos que atendieron al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), estuvieron acorde a la lex artis medica vigente para el momento de los hechos y así debe ser reconocido por el despacho.

Por todo lo anterior, solicito al despacho declarar probada la presente excepción.

4. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN LA RESPONSABILIDAD EN CABEZA DEL DEMANDADO LITO LUIS PORTO PORTO.

Para que se configure la responsabilidad del demandado es necesario probar que la parte demandante sufrió un daño, que ese daño es imputable al señor LITO LUIS PORTO PORTO, y que el mismo debe repararlo, es decir, se trata de tres elementos concurrentes que deben acreditarse para lograr la prosperidad de las pretensiones.

Así las cosas, no basta con afirmar que el daño se produjo como consecuencia de una conducta reprochable o imprudente del señor LITO LUIS PORTO PORTO, pues se deben probar los tres elementos que acabamos de mencionar para lograr la prosperidad de la pretensión en el sentido de que se declara la responsabilidad de las entidades demandadas. Como lo afirma el Doctor Juan Carlos Henao, “... en ocasiones a pesar de existir el daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido el daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe, pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre...” (Juan Carlos Henao, El Daño, Edit. Universidad Externado de Colombia, 1998).

Cabe precisar, que para el caso que nos ocupa, es claro que no se encuentran reunidos los elementos propios de la responsabilidad civil, pues el daño a pesar de encontrarse configurado no puede ser atribuido al médico LITO LUIS PORTO PORTO, pues como ya se manifestó con antelación, a pesar de haber intervenido en la práctica quirúrgica el mismo actuó en calidad asistencial para colaborar con el procedimiento al notar la complicación en la intervención practicada, pues de conformidad con la ética médica, el médico se encuentra obligado a realizar el acto médico de la manera más idónea y profesional posible, utilizando para ello todos los medios y técnicas puestas a su alcance, por la ciencia médica con el propósito de obtener el mejor resultado, encaminado al restablecimiento de la salud y preservación de la vida del paciente. Lo que en efecto realizó el cirujano LITO PORTO PORTO en el presente asunto.

Bajo dichos argumentos, solicito que se declare exonerando a las demandadas de responsabilidad y se declare probada la presente excepción.

5. AUSENCIA DE PRUEBA DEL PRESUNTO DAÑO Y SU CUANTIA

Como lo aceptan la jurisprudencia y la doctrina el daño es la razón de ser de la responsabilidad y, en consecuencia, debe probarse que hubo un daño y cuantificarse.



En el presente caso la parte demandante solicita en su libelo demandatorio por concepto de lucro cesante pasado y futuro la suma de \$1,710,073,142, sin embargo, es importante manifestar que en el presente caso es imposible el reconocimiento de esta suma de dinero a favor de la señora CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ, toda vez que, no se evidencia en el proceso una declaración de renta, certificado de cuentas bancarias o algún otro documento que acredite los ingresos que percibía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) y que hoy pretende la demandante.

Debemos resaltar que, con el escrito de la demanda, en el acápite de pruebas se enlistan ciertos documentos sobre certificaciones de ingresos del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) puesto que el mismo ejercía como abogado independiente, empero no hay contratos laborales suscritos que permitan validar que efectivamente se dedicaba a ello y que reciba dicha contraprestación por los servicios brindados.

Como fundamento de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en determinar cuándo se puede reconocer el lucro cesante, cuáles son las condiciones para este reconocimiento, por lo cual, en sentencia 055-2008, rad. 2000-01141-01 señalo lo siguiente:

“(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.

Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener circunstancias en las cuales no hay lugar a especular en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración de la chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Tratase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.

Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como



apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”

Por todo lo anterior, es claro que no existe una certeza del perjuicio solicitado, por tanto, no puede ser reconocido por el despacho esta suma de dinero, que resulta desproporcionada, más aun cuando dicho perjuicio no tiene un sustento o razón de ser debidamente acreditado.

Por otro lado, en sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia estableció lo siguiente en relación con la falta de prueba de las pretensiones solicitadas:

“En lo tocante con la sanción impuesta con fundamento en el artículo 206 del Código General del Proceso, toda vez que fueron negados los demás daños patrimoniales por ausencia de probanzas, el fallador explicó que:

(...) cuando se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, deberá imponerse sanción equivalente al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda de aquellas que fueron desestimadas, la cual, de acuerdo con la sentencia C-157 de 2013 está condicionada a la no demostración de los perjuicios “por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable (...).

Siendo que en este caso, las pretensiones 2ª, 3ª, 4ª, 5ª y 7ª que ascienden a \$74.000.000.00 pedida como perjuicios fue negada, debido a que los demandantes no desplegaron una actividad probatoria destinada al acopio de elementos persuasivos que sirvieran al propósito de demostrar el daño y los perjuicios causados, habida cuenta que su actuación, en ese aspecto, se limitó a presentar el juramento estimatorio y al dictamen pericial, sin acudir a otro medio de convicción, no hay como decir, entonces, que la sanción que viene de anunciarse, es improcedente.

De suerte que las reflexiones esgrimidas por la sede judicial criticada no se muestran antojadizas, caprichosas o subjetivas, con independencia de que se compartan, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo de los peticionarios no encuentra recibo en esta sede excepcional, ya que, en rigor, lo que se plantea es una diferencia de criterio acerca de la manera como el juez natural decidió el punto atañedor a los daños materiales y a la sanción del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, en cuyo caso tal labor no puede ser desaprobada de plano o calificada de absurda o arbitraria.”¹⁹

Ahora bien, en cuanto al daño emergente implícitamente solicitado y contemplado en la demanda, la corte suprema de justicia se ha pronunciado en sentencia SC11575-2015 Radicación N° 11001-31-03-020-2006-00514-01 del 31 de agosto de 2015, en la cual se expone lo siguiente:

Por virtud de lo contemplado en los artículos 1613 y 1614 del Código Civil, estos últimos se clasifican en daño emergente y lucro cesante, siendo aquél “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido

¹⁹ Sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia.



imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”; y el restante, “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”.

Por su parte el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el alcance de este concepto, Así:

“El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto pasado como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.”

Bajo ese contexto, y aterrizando al cabo sub examine se aporta como prueba documental ciertas consignación bancarias y cuentas de cobro por parte de terceros que aparentemente demuestran el daño irrogado o los gastos incurridos por el actuar médico presuntamente negligente, documentación de la cual no se establece soporte alguno que acredite la veracidad de los mismos, como facturas o comprobantes de egresos correspondientes, que den fe del objetivo primordial, el cual es el reintegro de gastos efectuados por parte del reclamante.

En virtud de lo anterior, solicito al despacho no reconocer las sumas pretendidas por concepto de daño emergente, toda vez que dentro del proceso no se aportan pruebas que acrediten este perjuicio.

6. EXCESIVA VALORACION DE LOS PERJUICIOS MORALES RECLAMADOS POR LA DEMANDANTE.

Las acciones indemnizatorias no pueden constituirse en la manera en que los demandantes deriven un provecho indebido; el afectado en términos generales tiene derecho, si demuestra la responsabilidad civil, a que se indemnice el perjuicio causado y solo ese perjuicio.

En las pretensiones de la demanda hay una Tasación Excesiva respecto a este tipo de perjuicio que se reclama, como quiera que este no se encuentra debidamente acreditado, amén de ser excesivo, olvidando que no es a criterio del demandante la fijación del perjuicio, sino que obedece a requisitos, medios probatorios y formulas financieras que precisan el daño realmente sufrido, amén de los pronunciamientos jurisprudenciales en torno a la indemnización de perjuicios.

En lo que corresponde a los perjuicios morales, debe respetarse que la prueba de los mismo es necesaria y que evidentemente existe la causación de estos, pues no se puede caer en el error de objetivamente reconocer el perjuicio sin estudiar si es viable o no la existencia de los mismo, pues a pesar de todo es necesario probar lo que corresponde a dichos perjuicios.

Con relación a la indemnización pretendida por la parte demandante con ocasión los perjuicios morales, ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia T-212 de 2012 lo siguiente:

“En síntesis los perjuicios morales son daños que pueden ser reconocidos por el juez administrativo y cuyo pago puede ser ordenado siempre que los mismos se encuentren debidamente probados. No basta con demostrar algún tipo de dolor o de afectación, es preciso probar que la afectación fue intensa. Así, demostrar detrimentos patrimoniales, incluso deterioro en la casa de habitación,



no implica comprobar la existencia de perjuicios morales. Tampoco es suficiente demostrar situaciones contextuales que evidencien los problemas vividos, pero sin contar con prueba alguna de los perjuicios morales en sí mismos considerados.

La discrecionalidad judicial en materia de perjuicios morales no es arbitrariedad o mero pálpito o intuición judicial. El ejercicio de la discrecionalidad debe tener en cuenta a) las condiciones particulares de la víctima y b) la gravedad de la lesión. En cualquier caso, la decisión de definición de los perjuicios morales debe tener en cuenta los principios de equidad, razonabilidad y reparación integral”.

Así las cosas, la parte que alega la existencia de un daño deberá asumir la carga probatoria para demostrar en el trámite del proceso la existencia del mismo, a efectos de convencer al juez de la procedencia de los mismos.

En relación con la cuantía del daño: la jurisprudencia nacional ha concluido que la misma debe ser definida a justo criterio del juez, quien evalúa caso por caso, ya que a este respecto no existen criterios ni límites legales.

Con el fin de evitar que las condenas por daño moral sean excesivas y para prevenir que las mismas se conviertan en fuente de enriquecimiento sin justa causa para quienes sufrieron tal clase de daños.

Según la Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicado No. 36784 de 3 de mayo de 2017, ha establecido la definición de daño moral de la siguiente manera:

“El daño moral comporta el menoscabo a la dimensión afectiva, los sentimientos, el amor en la familia, la parte social, los atentados contra el honor, la reputación, las consideraciones sociales; por lo mismo, no puede establecerse a partir de métodos matemáticos como acontece con los perjuicios materiales. Por lo que si lo concerniente a la demostración de la existencia de perjuicios, en particular morales, se basa esencialmente en inferencias -para lo cual, debe estar acreditado el hecho indicador que, usualmente, en tratándose de daños morales como consecuencia del fallecimiento, la invalidez o de daños corporales sufridos por allegados familiares, es el vínculo de parentesco del que se deduce el “trato familiar efectivo”-, se demostrará aquel hecho en la forma establecida en el decreto 1260 de 1970, sin que las anomalías por omisiones de datos establecidos en este estatuto que presente un certificado per se lo invaliden y por consiguiente no pueda el juez estimar su contenido, desde luego siempre que allí figuren elementos cardinales que permitan establecer el dato a probar, esto es, la filiación, el nacimiento, la identificación de las partes, y por supuesto la individualidad de la persona de que se trate.”

A su vez dicha Corte por medio de su jurisprudencia ha establecido toques máximos de indemnización respecto del daño moral, pero la misma ha reconocido que estos toques no son determinantes para los jueces, toda vez que constituyen pautas que faciliten la resolución de los casos concretos, de la siguiente forma:

“....

Ahora bien, los toques que de manera periódica y por vía jurisprudencial ha venido indicando la Corte, no son, en modo alguno de obligatorio acatamiento para los falladores de las instancias, pues, como legalmente consta, los jueces les está vedado proveer por vía de disposición general o reglamentaria (C.C art. 17). Estos toques, dícese



de nuevo, no representan otra cosa que una guía para las jurisdicciones inferiores, máxime cuando son estas las que deben ceñirse a su prudente juicio cuando tasan los perjuicios morales” (Cas 28 febrero 1990).

Por lo cual, se considera que el valor solicitado por los demandantes, supera de manera notable los montos que han sido reconocidos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y que se debe atender a los hechos específicos del caso y las afectaciones generadas a los demandantes.

Por todo lo anterior, le solicito muy amablemente declarar probada la presente excepción.

6. ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Un principio general del derecho es el enriquecimiento sin causa el cual a la luz del presente proceso se encuentra relacionado con el artículo 1088 del C. de Co. el cual consagra el principio de la indemnización. Lo anterior para poner de presente que no existe una causa para el cobro de las pretensiones de la demanda, pues por parte de la aseguradora no existe obligación de pagar monto alguno por la indemnización que aduce la demandante pues este valor no tiene una causa suficiente de donde se pueda deducir que existe obligación por parte de la aseguradora para el pago.

7. CUALQUIER OTRA EXCEPCIÓN QUE RESULTE PROBADA DENTRO DEL PRESENTE PROCESO EN VIRTUD DE LA LEY, CONFORME AL ARTICULO 282 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso frente a la demanda, incluida la de prescripción, sin que constituya reconocimiento de responsabilidad por parte de mi procurada.

SOBRE LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Me permito pronunciarme sobre los hechos del llamamiento de la misma forma en que fueron redactados por parte del apoderado de la sociedad llamante en garantía.

AL PARRAFO PRIMERO: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de los datos de la póliza suscrita, manifiesto al despacho que es cierto, mi representada expidió dicha póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos, sector, sanidad – Claims Made N° 657268, la cual tiene vigencia del 13 de diciembre de 2017 al 13 de diciembre de 2018, y un único amparo por responsabilidad civil profesional médica, con valor asegurado de \$1.000.000.000, y un deducible del 10%.

Ahora bien, respecto a que dicha póliza cubre para la fecha de los hechos que se demandan en sede civil, ello no es cierto, como quiera que, mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO SEGUNDO: Manifiesto al despacho que este hecho es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el objeto mismo de la póliza suscrita “cubre los perjuicios por errores u



omisiones involuntarias que el asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de su profesión médico general por los cuales sea civilmente responsable” Empero se debe recordar que mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO TERCERO: Manifiesto al despacho que este hecho es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el objeto mismo de la póliza suscrita “ *cubre los perjuicios por errores u omisiones involuntarias que el asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de su profesión médico general por los cuales sea civilmente responsable”* Empero se debe recordar que mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO CUARTO: Manifiesto al despacho que este hecho no es cierto, como quiera que, mi representada no puedo responder por responsabilidad alguna atribuible al llamante, en caso de una eventual condena, teniendo en cuenta que operó el fenómeno de la prescripción de conformidad a que tenemos que el 06 de diciembre de 2019 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la cual se citó al asegurado a conciliar por los hechos objeto de la presente demanda, de lo cual se levantó un acta de no acuerdo entre las partes intervinientes. Vale mencionar, que de lo surtido se dio aviso a la compañía, el 10 de diciembre de la misma anualidad, por lo tanto, desde el 06 de diciembre de 2019 empezó a correr el termino prescriptivo frente al asegurado de conformidad con lo señalado en el artículo 1131 y 1081 del Código de comercio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Mi patrocinada se opone a la prosperidad de la solicitud, en la medida en que el evento carezca de cobertura temporal, exceda los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las Condiciones Generales de la Póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro.

EXCEPCIONES DE MERITO AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Propongo las siguientes excepciones perentorias o de fondo contra las pretensiones del llamamiento en garantía:

1. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO

Dicha causal encuentra su razón de ser dentro del proceso de la referencia, en virtud del contrato de seguros suscrito entre el señor Lito Luis Porto Porto, en calidad de asegurado y mi representada HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A., por medio de la cual se amparó la responsabilidad civil extracontractual.

Ahora bien, en materia de ese contrato de seguros que es lo que nos pretende vincular al proceso en calidad de terceros civilmente responsables, tenemos que, a partir del 06 de diciembre de 2019, ocurrió el hecho que da base a la acción, es decir, la reclamación extrajudicial, por tanto, al transcurrir el termino prescriptivo de 2 años del contrato de seguros, el mismo se encuentra prescrito; lo cual me permito explicar de la siguiente forma:



En nuestro país existe una norma específica que regula la prescripción de la acción directa que puede ejercer la víctima o sus causahabientes frente al asegurador en el seguro de responsabilidad, y es así, como la Ley 45 de 1990 en su artículo 86, modificó el artículo 1131 del Código de Comercio, consagrando expresamente:

“En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima formula la petición judicial o extrajudicial”.

De conformidad con lo anterior, este precepto deja claro que el siniestro lo constituye la ocurrencia del hecho dañoso que genera responsabilidad, y que éste por obvias razones debe tener lugar durante la vigencia de la póliza de seguro.

También debe tenerse en cuenta, lo contemplado en el artículo 1081 del Código de Comercio, el cual establece lo siguiente:

*“(…) **ART. 1081. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.** La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes. (...)” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Por todo lo anterior es necesario remitirnos al análisis jurisprudencial realizado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia cuyo Magistrado Ponente fue el Dr. Carlos Ignacio Jaramillo:

“(…) 3.2. Delanteramente, en cuanto atañe a tal precepto, particularmente a su novísimo contenido, hay que observar que él es posterior en el tiempo al artículo 1081 del estatuto mercantil primigenio y que está circunscrito al específico tema del seguro de responsabilidad. Siendo ello así, como en efecto lo es, se impone entender que él no consagró un sistema de prescripción extraño o divergente al global desarrollado en el precitado precepto y que, por contera, sus disposiciones no constituyen un hito legislativo aislado o, si se prefiere, autónomo o propio, de suerte que, para su recta interpretación, debe armonizársele con ese régimen general que, en principio, se ocupó de regular el tema de la prescripción extintiva en el negocio asegurativo y que, por tanto, excluye toda posibilidad de recurrir a normas diferentes y, mucho menos, a las generales civiles, para definir el tema de la prescripción extintiva en materia del seguro, como quiera que, muy otra, es la preceptiva inmersa en la codificación civil, a lo que se suma la especialidad normativa del régimen mercantil, como tal llamada a primar y, por tanto, a imperar. De allí que cualquier solución ha de buscarse y encontrarse en el ordenamiento comercial (Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio).

Y es dentro de ese contexto, que adquiere singular importancia la referencia expresa que el comentado artículo 1131 hace en punto al momento en que “acaezca el hecho externo imputable al asegurado”, para establecer la ocurrencia del siniestro y, por esta vía, para



determinar que es a partir de ese instante, a manera de venero, que "correrá la prescripción respecto de la víctima", habida cuenta que cotejada dicha mención con el régimen general del artículo 1081, resulta más propio entender que ella alude a la prescripción extraordinaria en él consagrada, a la vez que desarrollada, ya que habiendo fijado como punto de partida para la configuración de la prescripción de la acción directa de la víctima, la ocurrencia misma del hecho generador de la responsabilidad del asegurado -siniestro-, es claro que optó por un criterio netamente objetivo, predicable sólo, dentro del sistema dual de la norma en comentario, como ya se señaló, a la indicada prescripción extraordinaria, ya que la ordinaria, como también en precedencia se indicó, es de stirpe subjetiva, en la medida en que se hace depender del "conocimiento" real o presunto del suceso generador de la acción, elemento este al que no aludió la primera de las normas aquí mencionadas, ora directa, ora indirectamente, aspecto que, por su relevancia, debe ser tomado muy en cuenta.

En realidad, el legislador nacional, al sujetar la prescripción de la acción de la víctima contra el asegurador a la ocurrencia del hecho provocante del daño irrogado, y no al enteramiento por parte de aquella del acaecimiento del mismo, previó que el fenecimiento de dicha acción sólo podía producirse por aplicación de la mencionada prescripción extraordinaria, contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio. La elocuencia del artículo 1131 no deja espacio para la duda o hesitación, tanto que, *expressis verbis*, aludió a la expresión "... fecha a partir", lo que denota un comienzo, o sea el inicio del decurso prescriptivo, para nada ligado a consideraciones subjetivas, el cual es exclusivo para gobernar la prescripción de las acciones de la víctima, queriendo significar con ello que no es conducente adicionarle otro, esto es el asignado para el régimen ordinario (art. 1081 del C. de Co.), también en forma privativa, en la medida en que ello sería tanto como mezclar componentes antinómicos. O se tiene en cuenta el conocimiento, o no se tiene, desde luego con arreglo a criterios y a una hermenéutica fiable y, sobre todo, respetuosa del espíritu de la normatividad y no sólo de su letra, así ella sea dicente. De ahí que entre los criterios 'conocimiento'(art. 1081, segundo inciso, ib.) y 'acaecimiento'(art. 1131 ib.), media una profunda diferencia. Al fin y al cabo, conocer es "averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas. 2. Entender, advertir, saber, echar de ver. 3. Percibir...", al paso que acaecimiento es "cosa que sucede" y acaecer "suceder (efectuarse un hecho)", según lo establece el Diccionario de la Lengua Española.

En apretada síntesis de lo dicho, conocer es entonces un plus, una exigencia adicional, un agregado *ex lege* que el ordenamiento comercial no efectuó, en razón de que le otorgó efectos prescriptivos al acaecimiento o materialización del "...hecho externo imputable al asegurado". Nada más.¹ (...)"

Ahora bien, aterrizando al caso en estudio, tenemos que el 06 de diciembre de 2019 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la cual se citó al asegurado a conciliar por los hechos objeto de la presente demanda, de lo cual se levantó un acta de no acuerdo entre las partes intervinientes. Vale mencionar, que de lo surtido se dio aviso a la compañía, el 10 de diciembre de la misma anualidad, por lo tanto, desde el 06 de diciembre de 2019 empezó a correr el termino prescriptivo frente al asegurado de conformidad con lo señalado en el artículo 1131 y 1081 del Código de comercio.

Posteriormente, esto es, el 14 de agosto de 2023, se vinculó a mi representada en el proceso de marras en calidad de llamada en garantía por parte del Dr. Lito Luis Porto Porto.



De conformidad con las anteriores premisas, se concluye que desde la fecha que el asegurado Lito Luis Porto Porto le realizaron la reclamación extrajudicial, esto es, el 06 de diciembre de 2019, hasta la fecha en la que se nos vincula como llamados en garantía, claramente transcurrieron mas de 2 años, por lo cual la vinculación que se le hace a mi representada dentro de este proceso resulta insuficiente si se tiene en cuenta la configuración del fenómeno de la prescripción del contrato de seguro.

Así pues, el artículo 1131 del código de comercio, expone lo siguiente:

ARTÍCULO 1131. <OCURRENCIA DEL SINIESTRO>. <Artículo subrogado por el artículo 86 de la Ley 45 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

Lo anterior significa que ha fenecido el termino para que el asegurado presente acción o pretenda la afectación de la póliza por los amparos allí establecidos, pues la norma es clara, y nos encontramos en presencia de la prescripción ordinaria del contrato de seguros.

Por lo tanto, solicito a usted muy respetuosamente se sirva declarar probada la presente excepción de prescripción de la acción del contrato de seguro a que se refiere el artículo 1081 del Código de Comercio, y por ende se absuelva totalmente a mi defendida HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

2. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD FRENTE A HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

En sentido amplio, el hecho de que exista una póliza en la cual el asegurador ampare parte de la responsabilidad en que pueda incurrir el asegurado, no quiere decir que este sea responsable, ni mucho menos que sea solidario en la obligación de indemnizar a los afectados; esto para aclarar que no debe el despacho declarar solidariamente responsable a mi representada HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

Al respecto, se debe tener en cuenta lo dispuesto en las condiciones generales de la póliza de seguros suscrita, la cual consagra lo siguiente:

- 2 CUALQUIER PAGO DERIVADO DE UNA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA A LA QUE SEA CONDENADO EL ASEGURADO JUNTO CON OTRA U OTRAS PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS. POR LO TANTO, ESTE SEGURO AMPARA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE LA PROPORCIÓN DE LA CONDENA QUE DEBA ASUMIR EL ASEGURADO SIN TOMAR EN CUENTA LA FIGURA JURÍDICA DE LA SOLIDARIDAD Y SIN QUE SE LE PUEDA HACER EXTENSIVA A LA ASEGURADORA LA OBLIGACIÓN DE PAGO A CARGO DE TERCEROS DIFERENTES DEL ASEGURADO DENTRO DE LA PÓLIZA POR EFECTO DE CONDENAS SOLIDARIAS.**

Conforme a lo anterior, el asegurador bajo ninguna norma legal puede ser declarado solidariamente responsable con ocasión del aparente daño padecido, toda vez que ni en forma directa ni a través de algún dependiente, ejecutó un hecho generador de responsabilidad; el asegurador es solo el garante en torno al pago de la indemnización a la cual se condene como responsable al asegurado, pago que está supeditado al límite del valor asegurado, previo el descuento del deducible pactado.



3. LÍMITE DE LA EVENTUAL RESPONSABILIDAD O DE LA EVENTUAL OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI REPRESENTADA: VALOR ASEGURADO, DEDUCIBLE

Sin que implique reconocimiento alguno de responsabilidad a cargo de mi procurada, en el remoto evento de considerarse que la obligación condicional de mi procurada tiene su fuente en el contrato de seguro que acompañó el llamante en garantía al proceso, debe resaltarse que la responsabilidad del asegurador está limitada por la suma asegurada y estipulada en la póliza de responsabilidad civil expedida, así como por el deducible pactado en ella. En efecto, de conformidad con las disposiciones de la legislación comercial vigente que rigen el contrato de seguro, el asegurador sólo está obligado a pagar la indemnización hasta la concurrencia del valor asegurado y teniendo en cuenta que el seguro no es fuente de enriquecimiento sino de resarcimiento.

Para el presente caso el único amparo que puede afectar es el de **RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL** el cual tiene un valor asegurado hasta \$1.000.000.000. y un deducible del 10%, Por lo que en caso de una remota condena a la asegurada deberá tenerse en cuenta esto.

Asimismo, dentro de la caratula de la póliza se estipula un sublímite por evento en cuanto a los perjuicios extrapatrimoniales, el cual se encuentra por la suma de \$500.000.000 y un deducible del 10% el cual no puede ser menos de 1 SMMLV.

De conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador no está obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada, la cual constituye el límite del monto de la obligación a su cargo, sin perjuicio del deducible que según el contrato de seguro le corresponde asumir a la entidad asegurada.

Por ello solicito muy respetuosamente, señor Juez, se tenga en cuenta el contenido integral de la póliza de responsabilidad civil extracontractual, mediante la cual se prueba fehacientemente que el contrato delimita la obligación condicional de indemnizar y, en general, la responsabilidad que eventualmente nació a cargo.

4. EXCEPCIÓN INNOMINADA

Solicito al señor juez que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 282 del Código General del Proceso, si hallare probados dentro del presente proceso hechos que constituyen una excepción que exonere de responsabilidad a la compañía LIBERTY SEGUROS S.A. en relación con la demanda, se sirva reconocerlas oficiosamente y declararlas probadas en la sentencia.

5. CUALESQUIERA OTRAS EXCEPCIONES PERENTORIAS QUE SE DERIVEN DE LA LEY O DEL CONTRATO DE SEGURO RECOGIDO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL INVOCADA COMO FUNDAMENTO DE LA CITACIÓN, SIN QUE IMPLIQUE RECONOCIMIENTO ALGUNO DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DE MI PROHJADA.

PRUEBAS

DOCUMENTALES



- Póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos, sector, sanidad – Claims Made N°657268.
- Condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos, sector, sanidad – Claims Made.
- Aviso de siniestro efectuado por el asegurado Lito Luis Porto Porto.
- Constancia de conciliación extrajudicial efectuada el 06 de diciembre de 2019.

RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

De conformidad con lo previsto en el artículo 262 del Código General del Proceso, solicito la ratificación de los siguientes documentos aportados por la parte demandante:

- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$6.000.000 de fecha 23 de abril de 2016 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$7.000.000 de fecha 25 de agosto de 2017 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$8.000.000 de fecha 12 de febrero de 2018 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$8.000.000 de fecha 12 de julio de 2018 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- 10.1.1.30. Consignación bancaria a la cuenta 0013-0859-93-0200004566 del Banco BBVA de fecha 13 de noviembre de 2018, por valor de \$700.000 pagado EDGARDO MIRANDA CARMONA por concepto de honorarios.
- Consignación bancaria a la cuenta 0013-0859-93-0200004566 del Banco BBVA de fecha 13 de marzo de 2019, por valor de \$1.500.000 pagado EDGARDO MIRANDA CARMONA por concepto de honorarios.
- Factura de venta # 10-032253 de fecha 30 de agosto de 2018.
- Factura de venta CG34019 de fecha 27 de agosto de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 30 de junio de 2018 por valor de \$840.000 por los días del 15 al 30 de junio de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 30 de julio de 2018 por valor de \$1.440.000 por los días del 01 al 31 de julio de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 29 de agosto de 2018 por valor de \$1.020.000 por los días del 01 al 22 de agosto de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de junio de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$160.000



- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de julio de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$560.000.
- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de agosto de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$400.000

INTERROGATORIO DE PARTE

- Solicito que se cite a la parte demandante, para que absuelvan interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El demandante podrá ser citado en el domicilio que aparece en el acápite de notificaciones del escrito de demanda.
- Solicito que se cite al Dr. LITO LUIS PORTO PORTO, para que absuelva interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El mismo podrá ser citado en la ciudad de Cartagena de Indias, barrio Bocagrande, carrera 3 #9-106, correo electrónico: litoporto@yahoo.com.
- Solicito se decrete el interrogatorio de parte contra el señor ALVARO LEMUS FARAH, C.C.13.442.381, o quien haga sus veces, en su calidad de representante legal de la SOCIEDAD LITOTRICA S.A., identificada con Nit: 800.234.860-4, para que absuelva interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El mismo podrá ser notificado en las direcciones de dicha sociedad, así: BOCAGRANDE CRA. 6 No. 5 – 15 CARTAGENA, BOLIVAR, Correo electrónico de notificaciones: contabilidad@litotricia.com

Además, coadyuvo las pruebas solicitadas por la parte demandada en el escrito de contestación de la demanda.

CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL

De conformidad a lo contemplado en el artículo 228 del Código General del Proceso, me permito solicitar la comparecencia del perito Edgardo Miranda a la fecha de audiencia que bien fije el despacho con posteridad, con el fin de que sustente el dictamen emitido y realizado al señor Augusto Enrique Tinoco Garces (Q.E.P.D), so pena de que el despacho no lo tenga en cuenta en caso tal que el mismo no comparezca.

ANEXOS

- Los anunciados en el acápite de prueba documental.
- Poder para actuar.
- Certificado de Existencia y Representación Legal de HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes Liberty Seguros S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

NOTIFICACIONES

Las que aparecen en el expediente, para los demandantes y demandados.



OMP
ABOGADOS

Mi representada podrá ser notificada en la en la Calle 77 No. 59- 35 oficina 1403 de la ciudad de Barranquilla.

La suscrita apoderada de la llamada en garantía podrá ser notificada en su despacho o en la Carrera 58 No. 70 – 110 Of. A2 de la ciudad de Barranquilla o a través del correo electrónico: olfap@ompabogados.com.

Del señor Juez, respetuosamente,

OLFA MARÍA PÉREZ ORELLANOS
C.C. No. 39.006.745 de El Banco-Magd.
T.P. No. 23.817 del C.S.J.

CGP – L1975



OMP
ABOGADOS

Señores,

**JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
CARTAGENA - BOLIVAR**

E. S. D.

REF: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL

DEMANDANTE: CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ

DEMANDADO: EPS SANITAS Y OTROS

LLAMADA EN GARANTIA: HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

RAD: 13001310300620220031100

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA REFORMA DE LA DEMANDA

OLFA MARIA PEREZ ORELLANOS, mujer, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.006.745 de El Banco – Magdalena, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 23.817 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderada judicial de la sociedad **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.** de conformidad con poder especial amplio y suficiente debidamente otorgado por parte de la Dra. **KATY LISSET MEJIA GUZMAN**, mayor de edad, vecina de la ciudad de Bogotá, actuando en su calidad de Representante Legal de la precitada sociedad, todo lo cual acredito con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia el cual aporporto junto al presente escrito, al señor Juez respetuosamente le manifiesto que procedo dentro del término de traslado que se le concediera a mi representada, a contestar el llamamiento en garantía formulado por el señor **LITO LUIS PORTO PORTO**, en los siguientes términos:

De forma inicial, solicito se me reconozca personería para actuar como apoderada judicial de **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.**, con plenas facultades para actuar dentro de todas y cada una de las diligencias que se practiquen dentro del presente proceso.

SOBRE EL ACAPITE DENOMINADO “HECHOS”

En cuanto a los hechos de la demanda principal, me pronuncio de la siguiente manera y enumerándolos de la misma forma en que el apoderado demandante lo hace en su escrito de demanda:

AL HECHO 4.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la afiliación que la demandante tenía con EPS SANITAS S.A.S., por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la edad exacta que tenía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.



AL HECHO 4.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la edad exacta que tenía la demandante al momento del fallecimiento del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.4: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces por parte de EPS SANITAS S.A.S., por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.5: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.6: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte de la IPS LITOTRICA S.A., Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado del consentimiento informado, ello es una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de dicho documento en la atención médica desplegada.

AL HECHO 4.7: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.8: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.9: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.



AL HECHO 4.10: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.11: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.12: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.13: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.14: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte de la IPS ESTRIOS, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado por la apoderada de la parte demandante de las numeradas y presuntas inconsistencias en la atención brindada al paciente, ello no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, debe agotarse en primera medida el debate probatorio para llegar a un mayor esclarecimiento de los hechos.

AL HECHO 4.15: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante,



como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.16: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.17: Manifiesto al despacho que este hecho no es cierto, como quiera que, dentro del referente procesos no se encuentra demostrada ni acreditada responsabilidad alguna en cabeza de los demandados, por ende, no se puede responder por lo que aun es materia de debate. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.18: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.19: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.20: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte del Hospital Bocagrande, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, ni de los procedimientos practicados, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado por la apoderada de la parte demandante de las presuntas inconsistencias en la atención brindada al paciente, ello no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis o que las condiciones en las cuales lo tenían eran insuficientes. Por lo tanto, debe agotarse en primera medida el debate probatorio para llegar a un mayor esclarecimiento de los hechos.

AL HECHO 4.21: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces



(Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.22: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.23: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.24: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de la atención medica brindada Al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:25: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:26: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que no fue participe del informe pericial realizado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4:27: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce el oficio o profesión del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) y el salario o ingresos que este devengaba, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del



presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.4: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.27.5: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza del ingreso devengado por el señor Augusto Tinoco Garces en vida, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.27.6: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que desconoce los ingresos que tuvo el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.). Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza del ingreso devengado por el señor Augusto Tinoco Garces en vida, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.28: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce con quien convivía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) y el aporte que este daba para el sostenimiento de su familia, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.29: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas



documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.30: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.30.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza de los gastos incurridos, como gastos funerarios, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.30.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, de conformidad con lo dicho por el apoderado de la parte actora, y lo aportado como prueba dentro del proceso de la referencia, no se tiene certeza de los gastos incurridos, como gastos funerarios, como quiera que las pruebas aportadas no acreditan lo que efectivamente allí se consigna. Por tanto, no puede reconocerse aquello que es materia de debate probatorio por este despacho judicial.

AL HECHO 4.31: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.32: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene



conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.1: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.2: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.33.3: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.34: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.35: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.36: Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que se desconoce sobre el presunto detrimento que aduce la actora, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 4.37: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto del dicho por el apoderado de la parte demandante, en cuanto al desconocimiento de una póliza que ampare los perjuicios aquí reclamados, manifiesto al despacho que este punto no es un hecho, sino una apreciación subjetiva, por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado.

Ahora, en cuanto a las presuntas afectaciones psicológicas, manifiesto al despacho que no le consta a mi representada, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este párrafo del



hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

SOBRE EL ACAPITE DENOMINADO “FUNDAMENTOS DE HECHO”

AL HECHO 5.1: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, por lo cual no tiene conocimiento de lo narrado en este hecho. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora, respecto a lo señalado de la atención brindada y el consentimiento informado, ello es una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de idoneidad de los profesionales de la salud y la falta de diligenciamiento de tal documento para realizar la atención médica desplegada.

AL HECHO 5.2: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.3: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Sea lo primero indicar que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

Ahora en lo atinente al daño emergente alegado por los familiares del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.), los mismos se encuentran acéfalos de acreditación alguna, pues no basta con el dicho ni el aporte de cuentas de cobro o certificaciones, sino que conste la trazabilidad de los movimientos realizados para comprobar efectivamente las sumas pretendidas. En cuanto al daño moral, el mismo debe ser probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que los profesionales que desplegaron la



atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.1: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.2: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.3: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de dicho documento en la atención médica desplegada.

AL HECHO 5.4.4: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.5: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que no se siguió lo previsto en las guías o protocolos para este tipo de patologías. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.6: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex



artis, o que los profesionales que desplegaron la atención médica no contaran con la experticia suficiente para llevar a cabo un procedimiento de tal tipo. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.7: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva por parte de la apoderada de los demandantes, como quiera que, lo manifestado debe resultar probado dentro del proceso para acreditar la falta de idoneidad de los profesionales que practicaron la cirugía y asimismo, de los medios que estos implementaron en la labor ejecutada.

AL HECHO 5.4.8: Manifiesto al despacho que este no es un hecho, sino una apreciación subjetiva sin ningún sustento legal y probatorio por la apoderada de la parte demandante, como quiera que, no se encuentra acreditado dentro del proceso, ni en las pruebas documentales allegadas al plenario, que el procedimiento practicado al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) no estuviese conforme con lo previsto en la lex artis, o que no se siguió lo previsto en las guías o protocolos para este tipo de patologías. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

AL HECHO 5.4.9: Respecto de la atención brindada al señor Augusto Tinoco Garces, por parte del Hospital Bocagrande, Manifiesto al despacho que este hecho no le consta a mi representada, toda vez que esta no fue participe de dicha atención médica, ni de los procedimientos practicados, por lo cual no tiene conocimiento de lo aquí narrado. Por lo tanto, me atengo a lo efectivamente probado dentro del presente proceso, una vez agotadas todas y cada una de las etapas procesales que lo conforman o integran.

OBJECION FRENTE A LA SOLICITUD DE PERJUICIOS REALIZADA POR EL DEMANDANTE EN EL ACAPITE DENOMINADO PRETENSIONES

Por medio de la presente manifiesto al despacho, que OBJETO la liquidación de las pretensiones realizada por el apoderado del demandante en su escrito de demanda, dado a que como nos encontramos dentro de un proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual en donde se reclaman perjuicios, es necesario que exista legitimidad en cabeza del perjudicado para poder solicitar el resarcimiento y adicionalmente se deben recaudar las pruebas que respalden su afirmación, pues no basta solo con afirmar que se han causado perjuicios.

Como lo aceptan la jurisprudencia y la doctrina el daño es la razón de ser de la responsabilidad y, en consecuencia, debe probarse que hubo un daño y cuantificarse.

En el presente caso la parte demandante solicita en su libelo demandatorio por concepto de lucro cesante pasado y futuro la suma de \$1,710,073,142, sin embargo, es importante manifestar que en el presente caso es imposible el reconocimiento de esta suma de dinero a favor de la señora CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ, toda vez que, no se evidencia en el proceso una declaración de renta, certificado de cuentas bancarias o algún otro documento que acredite los ingresos que percibía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) y que hoy pretende la demandante.



Debemos resaltar que, con el escrito de la demanda, en el acápite de pruebas se enlistan ciertos documentos sobre certificaciones de ingresos del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) puesto que el mismo ejercía como abogado independiente, empero no hay contratos laborales suscritos que permitan validar que efectivamente se dedicaba a ello y que reciba dicha contraprestación por los servicios brindados, pues solo se adjunta certificación expedida por contador público lo cual no es plena prueba para acreditar el monto que allí se señaló como ingreso. Adicional a lo anterior, no hay declaración de renta de la víctima, de conformidad con los ingresos que reporta.

Por otra parte, no se adjunta al plenario reporte de afiliación al sistema de seguridad social salud pensión con base al IBC del salario reportado en este proceso.

Ahora bien, en cuanto a las cuentas de cobro de las señoras Adalgiza Contreras Consuegra y Lenia Lorena Leguia Moreno, no hay soporte de la transacción que haya salido del patrimonio de los aquí demandantes, como tampoco una constancia de recibido de tales dineros, por lo que para probar dichas erogaciones se debieron aportar los documentos idóneos que permitiesen dar fe de los egresos causados, como, por ejemplo, las certificaciones de egresos.

Por último, respecto de la prueba constitutiva de las consignaciones bancarias a la entidad BBVA por concepto de honorarios al Dr. Edgardo Miranda Carmona, no se evidencia quien realiza la consignación a dicha cuenta bancaria, así pues, no se aporta certificación de egreso por dicho concepto en las cuentas de los aquí demandantes.

Bajo ese contexto, es claro para la suscrita que las pruebas que presuntamente soportan los perjuicios reclamados dentro de este proceso se encuentran acéfalas de acreditación alguna, pues no basta con el dicho ni el aporte de las mismas, sino que conste la trazabilidad de los movimientos realizados para comprobar efectivamente las sumas pretendidas.

Como fundamento de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en determinar cuándo se puede reconocer el lucro cesante, cuáles son las condiciones para este reconocimiento, por lo cual, en sentencia 055-2008, rad. 2000-01141-01 señalo lo siguiente:

“(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.

Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener circunstancias en las cuales no hay lugar a especular



en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración de la chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Tratase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.

Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”

Por todo lo anterior, es claro que no existe una certeza del perjuicio solicitado, por tanto, no puede ser reconocido por el despacho esta suma de dinero, que resulta desproporcionada, mas aun cuando dicho perjuicio no tiene un sustento o razón de ser debidamente acreditado.

Por otro lado, en sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia estableció lo siguiente en relación con la falta de prueba de las pretensiones solicitadas:

“En lo tocante con la sanción impuesta con fundamento en el artículo 206 del Código General del Proceso, toda vez que fueron negados los demás daños patrimoniales por ausencia de probanzas, el fallador explicó que:

(...) cuando se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, deberá imponerse sanción equivalente al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda de aquellas que fueron desestimadas, la cual, de acuerdo con la sentencia C-157 de 2013 está condicionada a la no demostración de los perjuicios “por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable (...).

Siendo que en este caso, las pretensiones 2ª, 3ª, 4ª, 5ª y 7ª que ascienden a \$74.000.000.00 pedida como perjuicios fue negada, debido a que los demandantes no desplegaron una actividad probatoria destinada al acopio de elementos persuasivos que sirvieran al propósito de demostrar el daño y los perjuicios causados, habida cuenta que su actuación, en ese aspecto, se limitó a presentar el juramento estimatorio y al dictamen pericial, sin acudir a otro medio de convicción, no hay como decir, entonces, que la sanción que viene de anunciarse, es improcedente.

De suerte que las reflexiones esgrimidas por la sede judicial criticada no se muestran antojadizas, caprichosas o subjetivas, con independencia de que se compartan, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo de los peticionarios no encuentra recibo en esta sede excepcional, ya que, en rigor, lo que se plantea es una diferencia de criterio acerca de la manera como el juez natural decidió el punto atañadero a los daños materiales y a la sanción del artículo



206 de la Ley 1564 de 2012, en cuyo caso tal labor no puede ser desaprobada de plano o calificada de absurda o arbitraria.”¹

Ahora bien, en cuanto al daño emergente implícitamente solicitado y contemplado en la demanda, la corte suprema de justicia se ha pronunciado en sentencia SC11575-2015 Radicación N° 11001-31-03-020-2006-00514-01 del 31 de agosto de 2015, en la cual se expone lo siguiente:

Por virtud de lo contemplado en los artículos 1613 y 1614 del Código Civil, estos últimos se clasifican en daño emergente y lucro cesante, siendo aquél “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”; y el restante, “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”.

Por su parte el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el alcance de este concepto, Así:

“El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto pasado como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.”

Bajo ese contexto, y aterrizando al cabo sub examine se aporta como prueba documental ciertas consignación bancarias y cuentas de cobro por parte de terceros que aparentemente demuestran el daño irrogado o los gastos incurridos por el actuar médico presuntamente negligente, documentación de la cual no se establece soporte alguno que acredite la veracidad de los mismos, como facturas o comprobantes de egresos correspondientes, que den fe del objetivo primordial, el cual es el reintegro de gastos efectuados por parte del reclamante.

En virtud de lo anterior, solicito al despacho no reconocer las sumas pretendidas por concepto de daño emergente, toda vez que dentro del proceso no se aportan pruebas que acrediten este perjuicio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

En cuanto a las pretensiones de la demanda, me opongo a todas ellas por no tener asidero fáctico, lo que significa que para **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.**, no existe obligación de pagar sumas de dinero al demandante por los hechos materia de la presente demanda, de acuerdo con los argumentos jurídicos que expondré a continuación.

De igual forma, manifiesto que coadyuvo todas y cada una de las excepciones propuestas por el asegurado **LITO LUIS PORTO PORTO** tomándolas como propias, es decir, como presentadas por la suscrita, pues estas son compartidas plenamente por tener asidero legal y fáctico. Adicionalmente presento las siguientes:

EXCEPCIONES A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

¹ Sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia.



En cuanto le favorezcan a mi procurada coadyuvo las excepciones que hubiesen sido presentadas por la parte demandada y además propongo:

1. INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL PROCEDIMIENTO QUIRURGICO REALIZADO AL SEÑOR AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.) Y EL DAÑO QUE SE ALUDE EN LA DEMANDA.

En la dinámica que rige los procesos civiles en donde se discute la responsabilidad civil y específicamente la de los profesionales de la salud, se debe tener en cuenta que jurídicamente es necesario el establecimiento de unos elementos que componen el fenómeno de la responsabilidad civil, carga que debe ser asumida por aquel que pretende la indemnización de sus perjuicios². Así, para que pueda declararse la responsabilidad de un profesional de la salud, se requiere que en el proceso estén acreditados *el daño, la relación de causalidad y el fundamento por el cual se considera que el hallado responsable debe reparar o indemnizar*³.

Una vez establecida la existencia de un daño, será menester pasar al segundo elemento necesario para que se pueda hablar de responsabilidad, denominado *nexo de causalidad*⁴.

El nexo causal, es definido como el nexo o relación existente entre el hecho determinante del daño y el daño propiamente dicho, es una relación de causa efecto, esta relación causal permite establecer hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño, cual es aquel que ocasiono el daño que produce finalmente el detrimento.

En relación con este tema, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, al indicar que: *“El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no sólo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responderá de los primeros cuando son consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento”*. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 del Código de Procedimiento, el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ – es decir, de acto doloso o culposo – hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido “daño a otro”⁵

De tal manera que puede sostenerse que el *nexo causal*⁶, hace referencia a la relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del agente y el resultado desfavorable producido; esta verificación causal⁷ debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia producida, teniendo siempre presente que en este proceso cada antecedente es

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de abril de 1947. MP. Dr.: Pedro Castillo Pineda. Gaceta Judicial No. 62, t LXII, p. 131. d.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 1° de agosto de 2002. C.P. Dra.: María Elena Giraldo Gómez. Exp. 13.248. e.

⁴ Pizarro, R. “Causalidad Adecuada y Factores Extraños”, Félix A. Trigo Represas y Rubén S. Stiglitz (directores de la obra). Derecho de Daños, Primera Parte, Buenos Aires, Ediciones La Roca, 1ª Reimpresión, 1991, p. 255. j

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. M.P. Dr.: Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6.878.

⁶ Peirano F.J. Responsabilidad Extracontractual, Bogotá, Editorial Temis S.A, Reimpresión de la Segunda Edición, 2004, p. 405. M.

⁷ Yagüez., R.A. Tratado de responsabilidad civil, Madrid, Civitas, Tercera edición, 1993, p. 771. n.



un eslabón más de la cadena causal que ha intervenido en la generación del hecho que se investiga.

En este sentido se le impone al demandante la carga de tener que probar el nexo de causalidad, en los procesos de responsabilidad civil, es establecer una relación entre la conducta asumida por una persona y las consecuencias de sus actos, en otras palabras, lo que se pretende es probar la existencia de una conexión necesaria entre un antecedente (causa) y un consiguiente (efecto)⁸.

Ahora bien, en lo concerniente al daño como elemento de la responsabilidad, tenemos que no podemos hablar de responsabilidad si falta este elemento, como afirma la Corte Suprema de Justicia "(...) por todo ello cabe afirmar que, dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria (...)"⁹

En lo concerniente al nexo de causalidad, tenemos que el nexo causal se entiende como el enlace entre un hecho culposo con el daño causado, es una relación de causa efecto, esta relación causal permite establecer hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño, y así establecer cuál es el hecho que ocasiono el daño que produce finalmente el detrimento.

El vínculo causal es indispensable ya que la conducta del demandado debe ser la causa directa, necesaria y determinante del daño.

En relación con este tema se ha pronunciado el Consejo de Estado, al indicar que:

"El régimen aplicable a los eventos en los cuales se discute la responsabilidad patrimonial del Estado por las actividades médico-sanitarias es, de manera general, el de la falla probada del servicio, la especial naturaleza de la actividad en estudio le permite al Juez de la causa acudir a diversos medios probatorios para formar su convencimiento acerca de la existencia del nexo de causalidad, sin que por ello se pueda afirmar que dicha relación causal se presume".

"El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la Ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causal eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) Indirecta,

⁸ López Díaz, C. Introducción a la Imputación Objetiva, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, Cuarta Reimpresión, 2004, p. 25.

⁹ Corte Suprema de Justicia Colombiana, Sala de Casación Civil, 4 de Abril de 1968, M.P.: Dr. F. Hinestrosa, G. F. T. CXXIV, No. 2297 A 2299. P. 58.



mediante indicios, este medio de convicción lógico indirecto requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado.”¹⁰

De tal manera que puede sostenerse que el *nexo causal*¹¹, hace referencia a la relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del agente y el resultado desfavorable producido; esta verificación causal¹² debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia producida, teniendo siempre presente que en este proceso cada antecedente es un eslabón más de la cadena causal que ha intervenido en la generación del hecho que se investiga.

La determinación del nexo de causalidad no plantea problemas extraordinarios en los casos en que el fallo de la operación de esterilización (vasectomía o ligadura de trompas) se debe a una negligencia médica en la práctica de la intervención.

De conformidad con los anteriores precedentes, al descender al caso en concreto se evidencia que el señor AUGUSTO TINOCO GARCES, fue intervenido quirúrgicamente el 31 de mayo de 2018, por el médico urólogo CARLOS FERNANDO MARRUGO PAZ, de conformidad a que el paciente presentaba adenocarcinoma de próstata, desde el 13 de febrero de 2018, patología que fue diagnosticada por parte de los profesionales de EPS SANITAS S.A.

MASCULINO CON ELEVACION DE ANTIGENO PROSTATICO EN SANGRE, SE DEICDE ORDENAR REMISION PARA VALORACION ESPECIALIZADA POR UROLOGIA, SE DAN RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA

Así las cosas, a raíz de tal enfermedad, se le practicó procedimiento por parte de los profesionales de la salud de la entidad ESTRIOS S.A.S., mediante la cual se consignó en historia clínica lo siguiente:

HOJA DE CIRUGIA

DIAGNOSTICO PREOPERATORIO
ADENOCARCINOMA DE PROSTATA

PROCEDIMIENTOS REALIZADOS
LAPAROTOMIA EXPLORATORIA 541102

CIRUJANO
AYUDANTE
ANESTESIOLOGO
ANESTESIA

DR.MARRUGO-VELEZ -
1016064384 - CERPA CACERES ANDREA PAOLA
9052569 - CASTAÑEDA NAVARRO ALFONSO
GENERAL

DESCRIPCION OPERATORIA
COMPROBACION DE LISTA DE CHEQUEO, PAUSA DE SEGURIDAD, POSICION DECUBITO SUPINO, ASEPSIA Y ANTISEPSIA. CAMPOS QUIRURGICOS. COLOCACION DE SONDA VESICAL 18 FR. SE PROCEDE A REALIZAR PNEUMOPERITONEO BAJO TECNICA CERRADA CON AGUJA DE VERESS EN REGION SUBCOSTAL IZQUIERDA NO SATISFATORIA. A CONTINUACION SE REALIZA INCISION PERIUMBILICAL BAJO TECNICA ABIERTA, DISECCION POR PLANOS HASTA LA FASCIA, SE CONTINUA DISECCION ENCONTRANDO SEVERO PROCESO ADHERENCIAL COMPATIBLE CON GRANAT GRADO 3-4. AL EXPLORAR LA HERIDA SE ENCUENTRA LESION DE ASA INTESTINAL LONGITUDINAL POR LO QUE SE SOLICITA APOYO POR PARTE DE CIRUGIA GENERAL (DR LITO PORTO) QUE COMPRUEBA LOS HALLAZGOS Y PROCEDE CON CIERRE DEL ASA EN SENTIDO TRANVERSAL (heineke mikulicz), PRIMER PLANO PUNTOS DE LEMBERT (INVAGINANTES) Y CIERRE EN SEGUNDO PLANO CON SUTURA CONTINUA. NO SE EVIDENCIAN NUEVAS LESIONES. A CONTINUACION SE PROCEDE A CIERRE POR PLANOS FASCIA CON VICRYL, PIEL CON MONOCRYL. SE DA POR TERMINADO EL PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. NO SE PROCEDE CON LA PROSTATECTOMIA POR SEVERO SINDROME ADHERENCIAL.

Codigo del Procedimiento Principal

541102 - LAPAROTOMIA EXPLORATORIA

Bajo ese contexto, desde las primeras atenciones desplegadas por parte de la EPS SANITAS S.A. hasta la atención final realizada al paciente, se evidencia el constante y oportuno cuidado brindado, pues se le realizaron los procedimientos acordes con la *lex artis* y se le practicaron los análisis y pruebas de laboratorio para hallar el diagnóstico ya conocido, e incluso desde

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2003. Exp. 13477.

¹¹ Peirano F.J. Responsabilidad Extracontractual, Bogotá, Editorial Temis S.A, Reimpresión de la Segunda Edición, 2004, p. 405. M.

¹² Yagüez., R.A. Tratado de responsabilidad civil, Madrid, Civitas, Tercera edición, 1993, p. 771. n.



antes de la realización del procedimiento el paciente fue monitoreado y se le estableció una serie de recomendaciones para lograr un estilo de vida saludable por medio de la alimentación optima y el habito de ejercicios en sus actividades diarias, precisamente por la comorbilidad de sobrepeso que padecía, tal como se puede evidenciar, a continuación:

ANÁLISIS Y PLAN DE ATENCIÓN

paciente masculino de 62 años acude por cuadro clínico de 1 día de evolución consistente en mareos, asociado a debilidad y dolor de cabeza. Niega antecedentes patológicos conocidos. Se encuentra en buen estado general, afebril en el momento, asintomático cardiopulmonar, normotenso, no signos de SRIS, abdomen con abundante pániculo adiposo. Paciente sin antecedentes conocidos, se encuentra en sobrepeso, con cuadro de mareos ocasionales, por lo que se solicitan exámenes para determinar alteraciones tempranas e intervenir oportunamente. Se solicita hemograma, glicemia, perfil lipídico. Cita de control por medicina general con resultados. Se dan recomendaciones generales, realización de ejercicios diarios y signos de alarma. VERTIGO: LOS EJERCICIOS DEL CUERPO, LA CABEZA Y LOS OJOS DEBEN REALIZARSE DE MANERA ALTERNADA. ES ACONSEJABLE AUMENTAR LA VELOCIDAD Y LA FRECUENCIA PAULATINAMENTE

ANÁLISIS Y PLAN DE ATENCIÓN

paciente que consulta a control luego de un año que el día 10 de enero presento elevación de la presión e horas de la noche refiere situación de estres refiere hipertrofia de cormete con manejo con becetasona por lo que se le solicita exámenes de control y recomendaciones Hacer ejercicio por lo menos media hora al día, comer sanamente dieta rica en frutas y verduras baja en sales grasas y azucares, se recomienda uso de preservativo para disminuir probabilidad de contraer enfermedades de transmisión sexual

Así pues, se evidencia que la atención al paciente se realizó conforme a la *lex artis medica* vigente para el momento de los hechos, pues según la Guía Práctica Clínica de Colombia expedida por parte del ministerio de salud¹³, la atención grosso modo para esta clase de pacientes debe ser la siguiente:

- Detección temprana del cáncer de próstata.
- Diagnóstico y tratamiento para el cáncer localizado, localmente avanzado y avanzado.
- Tratamiento paliativo.
- Seguimiento.
- Rehabilitación urológica.

De conformidad con lo anterior, es más que evidente que la atención del personal médico fue la oportuna, sin embargo, se debe dejar muy en claro que la atención brindada por parte de nuestro asegurado, el Dr. Lito Luis Porto Porto, solo se limitó a contrarrestar los riesgos inherentes de la cirugía en práctica, pues tal como ya se ha dejado por sentado, el mismo no participó nunca de la atención en etapa temprana o diagnóstica del paciente, por tanto, al no tener conocimiento del caso puntualmente, no puede ser llamado a responder por las pretensiones que aquí son objeto de presunto reconocimiento.

Así pues, la responsabilidad que se pretende endilgar no tiene ninguna clase de relación con la atención brindada al paciente por parte de nuestro asegurado, pues esta se realizó de conformidad con la *lex artis medica* vigente para el momento de los hechos.

Por todo lo anterior, solicito al despacho declarar probada la presente excepción.

2. RIESGO INHERENTE

El riesgo Inherente debe entenderse como aquel riesgo quirúrgico que lo define la doctrina como *“aquella complicación que se puede presentar por la sola realización del acto médico como tal, y que tiene por causas la complejidad o dificultad del mismo, las condiciones del paciente o la naturaleza propia del procedimiento o de los instrumentos que se utilizan para*

¹³ https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IETS/GPC_Comple_Prostata.pdf



llevarlo a cabo, el cual, una vez materializado o realizado, produce un daño físico o psíquico en el paciente, sin que lo anterior implique una negligencia, impericia, imprudencia o violación de reglamento” cuando hubo un riesgo quirúrgico – inherente- puede haber daño el cual en principio no debe ser reparado, es decir, hay imputabilidad del daño”.

En el presente caso tenemos que existió un riesgo inherente teniendo en cuenta la cirugía practicada al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D.) la cual se detalla a continuación:

DESCRIPCION OPERATORIA

COMPROBACIÓN DE LISTA DE CHEQUEO, PAUSA DE SEGURIDAD, POSICION DECUBITO SUPINO, ASEPSIA Y ANTISEPSIA. CAMPOS QUIRURGICOS. COLOCACION DE SONDA VESICAL 18 FR.
SE PROCEDE A REALIZAR PNEUMOPERITONEO BAJO TECNICA CERRADA CON AGUJA DE VERESS EN REGION SUBCOSTAL IZQUIERDA NO SATISFATORIA. A CONTINUACION SE REALIZA INCISION PERIUMBILICAL BAJO TECNICA ABIERTA. DISECCION POR PLANOS HASTA LA FASCIA, SE CONTINUA DISECCION ENCONTRANDO SEVERO PROCESO ADHERENCIAL COMPATIBLE CON GRANAT GRADO 3-4. AL EXPLORAR LA HERIDA SE ENCUENTRA LESION DE ASA INTESTINAL LONGITUDINAL POR LO QUE SE SOLICITA APOYO POR PARTE DE CIRUGIA GENERAL (DR LITO PORTO) QUE COMPRUEBA LOS HALLAZGOS Y PROCEDE CON CIERRE DEL ASA EN SENTIDO TRANSVERSAL (heineke mikulicz), PRIMER PLANO PUNTOS DE LEMBERT (INVAGINANTES) Y CIERRE EN SEGUNDO PLANO CON SUTURA CONTINUA. NO SE EVIDENCIAN NUEVAS LESIONES. A CONTINUACION SE PROCEDE A CIERRE POR PLANOS FASCIA CON VICRYL, PIEL CON MONOCRYL. SE DA POR TERMINADO EL PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. NO SE PROCEDE CON LA PROSTATECTOMIA POR SEVERO SINDROME ADHERENCIAL.

Codigo del Procedimiento Principal

541102 - LAPAROTOMIA EXPLORATORIA

De la captura de pantalla anterior, se puede colegir que, la atención realizada al paciente se desarrolló de forma normal, si se tiene en cuenta que la descripción del procedimiento fue acorde con la lex artis vigente para aquel momento, respetándose los protocolos y los hallazgos inherentes de toda practica quirúrgica.

Es importante resaltar que la lesión de asa intestinal que se detalla en el procedimiento, no se entiende como una lesión efectuada por el actuar incorrecto del profesional médico, sino como una complicación del procedimiento quirúrgico, que bien puede entenderse como un riesgo inherente por la complejidad de la cirugía practicada, por ende, la intervención del segundo médico, es decir, del doctor Lito Porto Porto, fue asistencial, mas no por la falta de dominio o experticia por parte del médico cirujano a cargo.

Por tanto, es evidente la configuración de la presente causal, si se contempla o se tiene de presente las características propias de la actividad médica, la cual no garantiza resultados a los pacientes, pero que despliega los procedimientos acordes y necesarios para garantizar de forma mediática una atención oportuna y óptima para el bienestar y/o salud del paciente.

De conformidad con lo anterior, solicito al despacho se declare probada la presente excepción.

3. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL SEÑOR LITO LUIS PORTO PORTO, POR HABER ACTUADO EN CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES Y HABER SIDO DILIGENTE Y PRUDENTE EN LA ATENCIÓN MÉDICA.

Con claridad se ha establecido jurisprudencialmente que la actividad médica debe ser analizada dentro de las obligaciones denominadas de medio, es decir, que no dependen de un resultado sino del despliegue de una actividad diligente y que se deriva específicamente de las circunstancias en las cuales se presentan los hechos específicos de cada caso. Es por ello que no se puede desconocer que el estado en el que ingresa el paciente a una institución médica tiene evidentemente incidencia causal en el resultado y no se le puede imputar todo el evento lesivo a la actividad medica desplegada por los galenos, esto sin reconocer que existe responsabilidad de estos en los hechos objeto de la demanda.



En la actualidad la tesis jurisprudencial que se aplica, tratándose de responsabilidad médica, es la de la falla probada a la luz de la cual la parte actora, que pretende tal declaratoria, debe demostrar de manera fehaciente la existencia de los elementos que la constituyen esto es: el daño, el nexo causal y la falla en el servicio imputable a la entidad pública accionada, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia. Para mayor ilustración el Consejo de Estado, en sentencia del 2 de mayo de 2002 preciso:

“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la Ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causal eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) Indirecta, mediante indicios, este medio de convicción lógico indirecto requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado.”¹⁴

Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 del Código Civil, el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ – es decir, de acto doloso o culposo – hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido “daño a otro”¹⁵

De acuerdo con los razonamientos expuestos, tenemos que no ha existido daño alguno a la parte demandante, toda vez que no se encuentra demostrado en el proceso, que el procedimiento quirúrgico realizado al paciente fue el causante del daño que presuntamente sufrió. Pues tenemos que el demandante se le realizó un procedimiento de prostatectomía radical más linfadenectomía pélvica por laparoscopia bajo todos los lineamientos correspondientes para tratar dicha patología. Por lo tanto, no se puede atribuir responsabilidad cuando la actividad desplegada no garantizaba resultados satisfactorios precisamente por la naturaleza misma del procedimiento riesgoso a practicar.

Adicional a lo anterior, es importante resaltar al despacho que el médico profesional LITO LUIS PORTO PORTO, simplemente fue quien asistió al médico encargado de practicar la cirugía, derivándose de dicha intervención un resultado satisfactorio para el paciente, pues, solamente en dicha intervención fue que el médico Porto entró a evaluar al paciente y, por tanto, proceder con el protocolo médico de conformidad con la complicación presentada en el recinto quirúrgico, mas no se puede afirmar que el mismo, valoró con antelación o era su médico tratante, como para endilgar al mismo responsabilidad alguna por los hechos descritos en la demanda.

Por otra parte, es importante señalar que el Consejo de Estado en el año 2004, siguiendo el derrotero fijado en un fallo del 10 de febrero de 2000, respecto del régimen de culpa

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2003. Exp. 13477.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. M.P. Dr.: Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6.878.



presunta, que se había impuesto en materia médica después del fallo citado de 1992, dijo la Sala:

“... la demostración de la falla en la prestación del servicio médico asistencial será carga de la parte demandante, a menos que aquélla resulte extraordinariamente difícil o prácticamente imposible y dicha carga se torne, entonces, excesiva. Sólo en este evento y de manera excepcional, será procedente la inversión del deber probatorio, previa la inaplicación del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil —que obligaría a la parte actora a probar siempre el incumplimiento por el demandado de su deber de prestar debidamente el servicio mencionado—, por resultar la regla en él contenida, en el caso concreto, contraria a la equidad, prevista en el artículo 230 de la Constitución Política como criterio auxiliar de la actividad judicial.”

Adicionalmente, es importante traer a colación lo manifestado por la corte Suprema de justicia en relación con el riesgo inherente, la cual en sentencia SC-32722020 (05001310301120070040302), MP. Luis Armando Tolosa Villabona señaló lo siguiente en cuanto al riesgo inherente:

“Hay cuestiones a las cuales el médico no está obligado, como cuando el paciente le solicita la extracción de una pieza o varias, porque según el afectado la misma repercute o genera dolor de cabeza, o la amputación de una extremidad superior para evitar una enfermedad, por no estar dirigidas a un fin curativo o porque tales procedimientos no los recomiendan las reglas de la lex artis. En su posición de garante, como lo expresa, la doctrina:

«(...) el especialista que ha asumido el tratamiento del paciente de una afección concreta responde de las omisiones relativas a la misma, no así respecto a otras posibles patologías ajenas a aquella que en el curso del tratamiento pudieran aparecer o descubrirse.

«Baste pensar en el especialista de aparato digestivo que ni trata ni advierte al paciente, por ej., de un posible tumor de pulmón que pudiera padecer. Lo contrario supondría convertir al médico en garante, no ya por razón de lo que asume, sino de la genérica protección de un bien jurídico, algo que por definición es ajeno a la actividad médica»¹⁶.

5.4.2. Por lo demás, como lo recalcó la Sala recientemente¹⁷, resulta cuestionable que haya lugar a responsabilidad civil derivada del acto médico, cuando se materializa un riesgo que es propio, natural o inherente al procedimiento ofrecido. En estos casos, el daño causado no tiene el carácter de indemnizable, al no estar precedido de un comportamiento culposo.

Frecuentemente el médico se encuentra con los riesgos inherentes al acto médico, sea de ejecución o de planeamiento, los cuales son inseparables de la actividad médica, por cuanto no puede predicarse que la medicina sea una ciencia exacta y acabada, sino en constante dinámica y evolución.

Al respecto, la literatura sobre responsabilidad médica, como la reiterada jurisprudencia de esta Sala, es pacífica en sostener y reconocer que la Medicina es una ciencia en construcción, y, por tanto, apareja la existencia de ciertos **riesgos inherentes** a la realización de procedimientos

¹⁶ GÓMEZ RIVERO, María del Carmen. *La Responsabilidad Penal del Médico*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2003. P. 476.

¹⁷ CSJ. Civil. Vid. Sentencia de 24 de mayo de 2017, expediente 00234.



médicos, los cuales hacen que el daño derivado del acto médico no configure ninguna modalidad de culpa.

La expresión riesgo inherente, se compone de dos términos. El primero arriba definido y el segundo, también según el RAE, es entendido como aquello: «Que por su naturaleza está de tal manera unido a algo, que no se puede separar de ello»¹⁸. Por esto, dentro del marco de la responsabilidad médica, debe juzgarse que los riesgos inherentes son las complicaciones, contingencias o peligros que se pueden presentar en la ejecución de un acto médico e íntimamente ligados con éste, sea por causa de las condiciones especiales del paciente, de la naturaleza del procedimiento, la técnicas o instrumentos utilizados en su realización, del medio o de las circunstancias externas, que eventualmente pueden generar daños somáticos o a la persona, no provenientes propiamente de la ineptitud, negligencia, descuido o de la violación de los deberes legales o reglamentarios tocantes con la lex artis.»

Por lo cual, es evidente que el señor LITO LUIS PORTO PORTO y los médicos que atendieron al señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D), estuvieron acorde a la lex artis medica vigente para el momento de los hechos y así debe ser reconocido por el despacho.

Por todo lo anterior, solicito al despacho declarar probada la presente excepción.

4. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE ESTRUCTURAN LA RESPONSABILIDAD EN CABEZA DEL DEMANDADO LITO LUIS PORTO PORTO.

Para que se configure la responsabilidad del demandado es necesario probar que la parte demandante sufrió un daño, que ese daño es imputable al señor LITO LUIS PORTO PORTO, y que el mismo debe repararlo, es decir, se trata de tres elementos concurrentes que deben acreditarse para lograr la prosperidad de las pretensiones.

Así las cosas, no basta con afirmar que el daño se produjo como consecuencia de una conducta reprochable o imprudente del señor LITO LUIS PORTO PORTO, pues se deben probar los tres elementos que acabamos de mencionar para lograr la prosperidad de la pretensión en el sentido de que se declara la responsabilidad de las entidades demandadas. Como lo afirma el Doctor Juan Carlos Henao, “... en ocasiones a pesar de existir el daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. **En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido el daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe, pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas;** o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre...” (Juan Carlos Henao, El Daño, Edit. Universidad Externado de Colombia, 1998).

Cabe precisar, que para el caso que nos ocupa, es claro que no se encuentran reunidos los elementos propios de la responsabilidad civil, pues el daño a pesar de encontrarse configurado no puede ser atribuido al médico LITO LUIS PORTO PORTO, pues como ya se manifestó con antelación, a pesar de haber intervenido en la práctica quirúrgica el mismo actuó en calidad asistencial para colaborar con el procedimiento al notar la complicación en la intervención practicada, pues de conformidad con la ética médica, el médico se encuentra obligado a realizar el acto médico de la manera más idónea y profesional posible, utilizando

¹⁸ RAE. Diccionario esencial de la lengua española. 22 edición, Madrid: Espasa, 2006, p. 824.



para ello todos los medios y técnicas puestas a su alcance, por la ciencia médica con el propósito de obtener el mejor resultado, encaminado al restablecimiento de la salud y preservación de la vida del paciente. Lo que en efecto realizó el cirujano LITO PORTO PORTO en el presente asunto.

Bajo dichos argumentos, solicito que se declare exonerando a las demandadas de responsabilidad y se declare probada la presente excepción.

5. AUSENCIA DE PRUEBA DEL PRESUNTO DAÑO Y SU CUANTIA

Como lo aceptan la jurisprudencia y la doctrina el daño es la razón de ser de la responsabilidad y, en consecuencia, debe probarse que hubo un daño y cuantificarse.

En el presente caso la parte demandante solicita en su libelo demandatorio por concepto de lucro cesante pasado y futuro la suma de \$1,710.073.142, sin embargo, es importante manifestar que en el presente caso es imposible el reconocimiento de esta suma de dinero a favor de la señora CLAUDIA ROSA PADAUI ORTIZ, toda vez que, no se evidencia en el proceso una declaración de renta, certificado de cuentas bancarias o algún otro documento que acredite los ingresos que percibía el señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) y que hoy pretende la demandante.

Debemos resaltar que, con el escrito de la demanda, en el acápite de pruebas se enlistan ciertos documentos sobre certificaciones de ingresos del señor Augusto Tinoco Garces (Q.E.P.D) puesto que el mismo ejercía como abogado independiente, empero no hay contratos laborales suscritos que permitan validar que efectivamente se dedicaba a ello y que reciba dicha contraprestación por los servicios brindados.

Como fundamento de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en determinar cuándo se puede reconocer el lucro cesante, cuáles son las condiciones para este reconocimiento, por lo cual, en sentencia 055-2008, rad. 2000-01141-01 señalo lo siguiente:

“(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afianza en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.

Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener circunstancias en las cuales no hay lugar a especular en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad



se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración de la chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Tratase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.

Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”

Por todo lo anterior, es claro que no existe una certeza del perjuicio solicitado, por tanto, no puede ser reconocido por el despacho esta suma de dinero, que resulta desproporcionada, más aun cuando dicho perjuicio no tiene un sustento o razón de ser debidamente acreditado.

Por otro lado, en sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia estableció lo siguiente en relación con la falta de prueba de las pretensiones solicitadas:

“En lo tocante con la sanción impuesta con fundamento en el artículo 206 del Código General del Proceso, toda vez que fueron negados los demás daños patrimoniales por ausencia de probanzas, el fallador explicó que:

(...) cuando se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, deberá imponerse sanción equivalente al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda de aquellas que fueron desestimadas, la cual, de acuerdo con la sentencia C-157 de 2013 está condicionada a la no demostración de los perjuicios “por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable (...).

Siendo que en este caso, las pretensiones 2ª, 3ª, 4ª, 5ª y 7ª que ascienden a \$74.000.000.00 pedida como perjuicios fue negada, debido a que los demandantes no desplegaron una actividad probatoria destinada al acopio de elementos persuasivos que sirvieran al propósito de demostrar el daño y los perjuicios causados, habida cuenta que su actuación, en ese aspecto, se limitó a presentar el juramento estimatorio y al dictamen pericial, sin acudir a otro medio de convicción, no hay como decir, entonces, que la sanción que viene de anunciarse, es improcedente.

De suerte que las reflexiones esgrimidas por la sede judicial criticada no se muestran antojadizas, caprichosas o subjetivas, con independencia de que se compartan, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo de los peticionarios no encuentra recibo en esta sede excepcional, ya que, en rigor, lo que se plantea es una diferencia de criterio acerca de la manera como el juez natural decidió el punto atañadero a los daños materiales y a la sanción del artículo



206 de la Ley 1564 de 2012, en cuyo caso tal labor no puede ser desaprobada de plano o calificada de absurda o arbitraria.”¹⁹

Ahora bien, en cuanto al daño emergente implícitamente solicitado y contemplado en la demanda, la corte suprema de justicia se ha pronunciado en sentencia SC11575-2015 Radicación N° 11001-31-03-020-2006-00514-01 del 31 de agosto de 2015, en la cual se expone lo siguiente:

Por virtud de lo contemplado en los artículos 1613 y 1614 del Código Civil, estos últimos se clasifican en daño emergente y lucro cesante, siendo aquél “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”; y el restante, “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplimiento imperfectamente, o retardado su cumplimiento”.

Por su parte el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el alcance de este concepto, Así:

“El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto pasado como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.”

Bajo ese contexto, y aterrizando al cabo sub examine se aporta como prueba documental ciertas consignación bancarias y cuentas de cobro por parte de terceros que aparentemente demuestran el daño irrogado o los gastos incurridos por el actuar médico presuntamente negligente, documentación de la cual no se establece soporte alguno que acredite la veracidad de los mismos, como facturas o comprobantes de egresos correspondientes, que den fe del objetivo primordial, el cual es el reintegro de gastos efectuados por parte del reclamante.

En virtud de lo anterior, solicito al despacho no reconocer las sumas pretendidas por concepto de daño emergente, toda vez que dentro del proceso no se aportan pruebas que acrediten este perjuicio.

6. EXCESIVA VALORACION DE LOS PERJUICIOS MORALES RECLAMADOS POR LA DEMANDANTE.

Las acciones indemnizatorias no pueden constituirse en la manera en que los demandantes deriven un provecho indebido; el afectado en términos generales tiene derecho, si demuestra la responsabilidad civil, a que se indemnice el perjuicio causado y solo ese perjuicio.

En las pretensiones de la demanda hay una Tasación Excesiva respecto a este tipo de perjuicio que se reclama, como quiera que este no se encuentra debidamente acreditado, amén de ser excesivo, olvidando que no es a criterio del demandante la fijación del perjuicio, sino que obedece a requisitos, medios probatorios y formulas financieras que precisan el daño realmente sufrido, amén de los pronunciamientos jurisprudenciales en torno a la indemnización de perjuicios.

¹⁹ Sentencia STC11870-2016, Magistrado ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo de fecha 25 de agosto de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia.



En lo que corresponde a los perjuicios morales, debe respetarse que la prueba de los mismo es necesaria y que evidentemente existe la causación de estos, pues no se puede caer en el error de objetivamente reconocer el perjuicio sin estudiar si es viable o no la existencia de los mismo, pues a pesar de todo es necesario probar lo que corresponde a dichos perjuicios.

Con relación a la indemnización pretendida por la parte demandante con ocasión los perjuicios morales, ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia T-212 de 2012 lo siguiente:

“En síntesis los perjuicios morales son daños que pueden ser reconocidos por el juez administrativo y cuyo pago puede ser ordenado siempre que los mismos se encuentren debidamente probados. No basta con demostrar algún tipo de dolor o de afectación, es preciso probar que la afectación fue intensa. Así, demostrar detrimentos patrimoniales, incluso deterioro en la casa de habitación, no implica comprobar la existencia de perjuicios morales. Tampoco es suficiente demostrar situaciones contextuales que evidencien los problemas vividos, pero sin contar con prueba alguna de los perjuicios morales en sí mismos considerados.”

La discrecionalidad judicial en materia de perjuicios morales no es arbitrariedad o mero pálpito o intuición judicial. El ejercicio de la discrecionalidad debe tener en cuenta a) las condiciones particulares de la víctima y b) la gravedad de la lesión. En cualquier caso, la decisión de definición de los perjuicios morales debe tener en cuenta los principios de equidad, razonabilidad y reparación integral”.

Así las cosas, la parte que alega la existencia de un daño deberá asumir la carga probatoria para demostrar en el trámite del proceso la existencia del mismo, a efectos de convencer al juez de la procedencia de los mismos.

En relación con la cuantía del daño: la jurisprudencia nacional ha concluido que la misma debe ser definida a justo criterio del juez, quien evalúa caso por caso, ya que a este respecto no existen criterios ni límites legales.

Con el fin de evitar que las condenas por daño moral sean excesivas y para prevenir que las mismas se conviertan en fuente de enriquecimiento sin justa causa para quienes sufrieron tal clase de daños.

Según la Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicado No. 36784 de 3 de mayo de 2017, ha establecido la definición de daño moral de la siguiente manera:

“El daño moral comporta el menoscabo a la dimensión afectiva, los sentimientos, el amor en la familia, la parte social, los atentados contra el honor, la reputación, las consideraciones sociales; por lo mismo, no puede establecerse a partir de métodos matemáticos como acontece con los perjuicios materiales. Por lo que si lo concerniente a la demostración de la existencia de perjuicios, en particular morales, se basa esencialmente en inferencias -para lo cual, debe estar acreditado el hecho indicador que, usualmente, en tratándose de daños morales como consecuencia del fallecimiento, la invalidez o de daños corporales sufridos por allegados familiares, es el vínculo de parentesco del que se deduce el “trato familiar efectivo”-, se demostrará aquel hecho en la forma establecida en el decreto 1260 de 1970, sin que las anomalías por omisiones de datos establecidos en este estatuto que presente un certificado per se lo invaliden y por consiguiente no pueda el juez estimar su contenido, desde luego siempre que allí figuren elementos cardinales que



permitan establecer el dato a probar, esto es, la filiación, el nacimiento, la identificación de las partes, y por supuesto la individualidad de la persona de que se trate.”

A su vez dicha Corte por medio de su jurisprudencia ha establecido topes máximos de indemnización respecto del daño moral, pero la misma ha reconocido que estos topes no son determinantes para los jueces, toda vez que constituyen pautas que faciliten la resolución de los casos concretos, de la siguiente forma:

“...

Ahora bien, los topes que de manera periódica y por vía jurisprudencial ha venido indicando la Corte, no son, en modo alguno de obligatorio acatamiento para los falladores de las instancias, pues, como legalmente consta, los jueces les está vedado proveer por vía de disposición general o reglamentaria (C.C art. 17). Estos topes, dícese de nuevo, no representan otra cosa que una guía para las jurisdicciones inferiores, máxime cuando son estas las que deben ceñirse a su prudente juicio cuando tasan los perjuicios morales” (Cas 28 febrero 1990).

Por lo cual, se considera que el valor solicitado por los demandantes, supera de manera notable los montos que han sido reconocidos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y que se debe atender a los hechos específicos del caso y las afectaciones generadas a los demandantes.

Por todo lo anterior, le solicito muy amablemente declarar probada la presente excepción.

6. ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Un principio general del derecho es el enriquecimiento sin causa el cual a la luz del presente proceso se encuentra relacionado con el artículo 1088 del C. de Co. el cual consagra el principio de la indemnización. Lo anterior para poner de presente que no existe una causa para el cobro de las pretensiones de la demanda, pues por parte de la aseguradora no existe obligación de pagar monto alguno por la indemnización que aduce la demandante pues este valor no tiene una causa suficiente de donde se pueda deducir que existe obligación por parte de la aseguradora para el pago.

7. CUALQUIER OTRA EXCEPCIÓN QUE RESULTE PROBADA DENTRO DEL PRESENTE PROCESO EN VIRTUD DE LA LEY, CONFORME AL ARTICULO 282 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso frente a la demanda, incluida la de prescripción, sin que constituya reconocimiento de responsabilidad por parte de mi procurada.

SOBRE LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Me permito pronunciarme sobre los hechos del llamamiento de la misma forma en que fueron redactados por parte del apoderado de la sociedad llamante en garantía.

AL PARRAFO PRIMERO: Este punto contiene varias apreciaciones que merecen un estudio por separado:

Respecto de los datos de la póliza suscrita, manifiesto al despacho que es cierto, mi representada expidió dicha póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos,



sector, sanidad – Claims Made N° 657268, la cual tiene vigencia del 13 de diciembre de 2017 al 13 de diciembre de 2018, y un único amparo por responsabilidad civil profesional médica, con valor asegurado de \$1.000.000.000, y un deducible del 10%.

Ahora bien, respecto a que dicha póliza cubre para la fecha de los hechos que se demandan en sede civil, ello no es cierto, como quiera que, mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO SEGUNDO: Manifiesto al despacho que este hecho es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el objeto mismo de la póliza suscrita “*cubre los perjuicios por errores u omisiones involuntarias que el asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de su profesión médico general por los cuales sea civilmente responsable*” Empero se debe recordar que mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO TERCERO: Manifiesto al despacho que este hecho es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, el objeto mismo de la póliza suscrita “*cubre los perjuicios por errores u omisiones involuntarias que el asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de su profesión médico general por los cuales sea civilmente responsable*” Empero se debe recordar que mi representada solo está en obligación de realizar pagos si dentro del referente proceso se acredita condena en contra del asegurado, y ello, teniendo de presente el estudio previo de las exclusiones dispuestas en la caratula de la póliza y en el condicionado general de la misma.

AL PARRAFO CUARTO: Manifiesto al despacho que este hecho no es cierto, como quiera que, mi representada no puedo responder por responsabilidad alguna atribuible al llamante, en caso de una eventual condena, teniendo en cuenta que operó el fenómeno de la prescripción de conformidad a que tenemos que el 06 de diciembre de 2019 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la cual se citó al asegurado a conciliar por los hechos objeto de la presente demanda, de lo cual se levantó un acta de no acuerdo entre las partes intervinientes. Vale mencionar, que de lo surtido se dio aviso a la compañía, el 10 de diciembre de la misma anualidad, por lo tanto, desde el 06 de diciembre de 2019 empezó a correr el termino prescriptivo frente al asegurado de conformidad con lo señalado en el artículo 1131 y 1081 del Código de comercio.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Mi patrocinada se opone a la prosperidad de la solicitud, en la medida en que el evento carezca de cobertura temporal, exceda los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las Condiciones Generales de la Póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro.

EXCEPCIONES DE MERITO AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Propongo las siguientes excepciones perentorias o de fondo contra las pretensiones del llamamiento en garantía:

1. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO



Dicha causal encuentra su razón de ser dentro del proceso de la referencia, en virtud del contrato de seguros suscrito entre el señor Lito Luis Porto Porto, en calidad de asegurado y mi representada HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A., por medio de la cual se amparó la responsabilidad civil extracontractual.

Ahora bien, en materia de ese contrato de seguros que es lo que nos pretende vincular al proceso en calidad de terceros civilmente responsables, tenemos que, a partir del 06 de diciembre de 2019, ocurrió el hecho que da base a la acción, es decir, la reclamación extrajudicial, por tanto, al transcurrir el termino prescriptivo de 2 años del contrato de seguros, el mismo se encuentra prescrito; lo cual me permito explicar de la siguiente forma:

En nuestro país existe una norma específica que regula la prescripción de la acción directa que puede ejercer la víctima o sus causahabientes frente al asegurador en el seguro de responsabilidad, y es así, como la Ley 45 de 1990 en su artículo 86, modificó el artículo 1131 del Código de Comercio, consagrando expresamente:

“En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima formula la petición judicial o extrajudicial”.

De conformidad con lo anterior, este precepto deja claro que el siniestro lo constituye la ocurrencia del hecho dañoso que genera responsabilidad, y que éste por obvias razones debe tener lugar durante la vigencia de la póliza de seguro.

También debe tenerse en cuenta, lo contemplado en el artículo 1081 del Código de Comercio, el cual establece lo siguiente:

*“(…) **ART. 1081. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.** La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes. (...)” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Por todo lo anterior es necesario remitirnos al análisis jurisprudencial realizado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia cuyo Magistrado Ponente fue el Dr. Carlos Ignacio Jaramillo:

“(…) 3.2. Delanteramente, en cuanto atañe a tal precepto, particularmente a su novísimo contenido, hay que observar que él es posterior en el tiempo al artículo 1081 del estatuto mercantil primigenio y que está circunscrito al específico tema del seguro de responsabilidad. Siendo ello así, como en efecto lo es, se impone entender que él no consagró un sistema de prescripción extraño o divergente al global desarrollado en el precitado precepto y que, por contera, sus disposiciones no constituyen un hito legislativo aislado o, si se prefiere, autónomo o propio, de suerte que, para su recta interpretación,



debe armonizársele con ese régimen general que, en principio, se ocupó de regular el tema de la prescripción extintiva en el negocio asegurativo y que, por tanto, excluye toda posibilidad de recurrir a normas diferentes y, mucho menos, a las generales civiles, para definir el tema de la prescripción extintiva en materia del seguro, como quiera que, muy otra, es la preceptiva inmersa en la codificación civil, a lo que se suma la especialidad normativa del régimen mercantil, como tal llamada a primar y, por tanto, a imperar. De allí que cualquier solución ha de buscarse y encontrarse en el ordenamiento comercial (Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio).

Y es dentro de ese contexto, que adquiere singular importancia la referencia expresa que el comentado artículo 1131 hace en punto al momento en que "acaezca el hecho externo imputable al asegurado", para establecer la ocurrencia del siniestro y, por esta vía, para determinar que es a partir de ese instante, a manera de venero, que "correrá la prescripción respecto de la víctima", habida cuenta que cotejada dicha mención con el régimen general del artículo 1081, resulta más propio entender que ella alude a la prescripción extraordinaria en él consagrada, a la vez que desarrollada, ya que habiendo fijado como punto de partida para la configuración de la prescripción de la acción directa de la víctima, la ocurrencia misma del hecho generador de la responsabilidad del asegurado -siniestro-, es claro que optó por un criterio netamente objetivo, predicable sólo, dentro del sistema dual de la norma en comentario, como ya se señaló, a la indicada prescripción extraordinaria, ya que la ordinaria, como también en precedencia se indicó, es de stirpe subjetiva, en la medida en que se hace depender del "conocimiento" real o presunto del suceso generador de la acción, elemento este al que no aludió la primera de las normas aquí mencionadas, ora directa, ora indirectamente, aspecto que, por su relevancia, debe ser tomado muy en cuenta.

En realidad, el legislador nacional, al sujetar la prescripción de la acción de la víctima contra el asegurador a la ocurrencia del hecho provocante del daño irrogado, y no al enteramiento por parte de aquella del acaecimiento del mismo, previó que el fenecimiento de dicha acción sólo podía producirse por aplicación de la mencionada prescripción extraordinaria, contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio. La elocuencia del artículo 1131 no deja espacio para la duda o hesitación, tanto que, *expressis verbis*, aludió a la expresión "... fecha a partir", lo que denota un comienzo, o sea el inicio del decurso prescriptivo, para nada ligado a consideraciones subjetivas, el cual es exclusivo para gobernar la prescripción de las acciones de la víctima, queriendo significar con ello que no es conducente adicionarle otro, esto es el asignado para el régimen ordinario (art. 1081 del C. de Co.), también en forma privativa, en la medida en que ello sería tanto como mezclar componentes antinómicos. O se tiene en cuenta el conocimiento, o no se tiene, desde luego con arreglo a criterios y a una hermenéutica fiable y, sobre todo, respetuosa del espíritu de la normatividad y no sólo de su letra, así ella sea dicente. De ahí que entre los criterios 'conocimiento'(art. 1081, segundo inciso, ib.) y 'acaecimiento'(art. 1131 ib.), media una profunda diferencia. Al fin y al cabo, conocer es "averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas. 2. Entender, advertir, saber, echar de ver. 3. Percibir...", al paso que acaecimiento es "cosa que sucede" y acaecer "suceder (efectuarse un hecho)", según lo establece el Diccionario de la Lengua Española.

En apretada síntesis de lo dicho, conocer es entonces un plus, una exigencia adicional, un agregado ex lege que el ordenamiento comercial no efectuó, en razón de que le otorgó efectos prescriptivos al acaecimiento o materialización del "...hecho externo imputable al asegurado". Nada más.¹ (...)"



Ahora bien, aterrizando al caso en estudio, tenemos que el 06 de diciembre de 2019 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la cual se citó al asegurado a conciliar por los hechos objeto de la presente demanda, de lo cual se levantó un acta de no acuerdo entre las partes intervinientes. Vale mencionar, que de lo surtido se dio aviso a la compañía, el 10 de diciembre de la misma anualidad, por lo tanto, desde el 06 de diciembre de 2019 empezó a correr el termino prescriptivo frente al asegurado de conformidad con lo señalado en el artículo 1131 y 1081 del Código de comercio.

Posteriormente, esto es, el 14 de agosto de 2023, se vinculó a mi representada en el proceso de marras en calidad de llamada en garantía por parte del Dr. Lito Luis Porto Porto.

De conformidad con las anteriores premisas, se concluye que desde la fecha que el asegurado Lito Luis Porto Porto le realizaron la reclamación extrajudicial, esto es, el 06 de diciembre de 2019, hasta la fecha en la que se nos vincula como llamados en garantía, claramente transcurrieron mas de 2 años, por lo cual la vinculación que se le hace a mi representada dentro de este proceso resulta insuficiente si se tiene en cuenta la configuración del fenómeno de la prescripción del contrato de seguro.

Así pues, el artículo 1131 del código de comercio, expone lo siguiente:

ARTÍCULO 1131. <OCURRENCIA DEL SINIESTRO>. <Artículo subrogado por el artículo 86 de la Ley 45 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

Lo anterior significa que ha fenecido el termino para que el asegurado presente acción o pretenda la afectación de la póliza por los amparos allí establecidos, pues la norma es clara, y nos encontramos en presencia de la prescripción ordinaria del contrato de seguros.

Por lo tanto, solicito a usted muy respetuosamente se sirva declarar probada la presente excepción de prescripción de la acción del contrato de seguro a que se refiere el artículo 1081 del Código de Comercio, y por ende se absuelva totalmente a mi defendida HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

2. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD FRENTE A HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

En sentido amplio, el hecho de que exista una póliza en la cual el asegurador ampare parte de la responsabilidad en que pueda incurrir el asegurado, no quiere decir que este sea responsable, ni mucho menos que sea solidario en la obligación de indemnizar a los afectados; esto para aclarar que no debe el despacho declarar solidariamente responsable a mi representada HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes LIBERTY SEGUROS S.A.

Al respecto, se debe tener en cuenta lo dispuesto en las condiciones generales de la póliza de seguros suscrita, la cual consagra lo siguiente:



- 2 CUALQUIER PAGO DERIVADO DE UNA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA A LA QUE SEA CONDENADO EL **ASEGURADO** JUNTO CON OTRA U OTRAS PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS. POR LO TANTO, ESTE SEGURO AMPARA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE LA PROPORCIÓN DE LA CONDENA QUE DEBA ASUMIR EL **ASEGURADO** SIN TOMAR EN CUENTA LA FIGURA JURÍDICA DE LA SOLIDARIDAD Y SIN QUE SE LE PUEDA HACER EXTENSIVA A LA ASEGURADORA LA OBLIGACIÓN DE PAGO A CARGO DE TERCEROS DIFERENTES DEL **ASEGURADO** DENTRO DE LA PÓLIZA POR EFECTO DE CONDENAS SOLIDARIAS.

Conforme a lo anterior, el asegurador bajo ninguna norma legal puede ser declarado solidariamente responsable con ocasión del aparente daño padecido, toda vez que ni en forma directa ni a través de algún dependiente, ejecutó un hecho generador de responsabilidad; el asegurador es solo el garante en torno al pago de la indemnización a la cual se condene como responsable al asegurado, pago que está supeditado al límite del valor asegurado, previo el descuento del deducible pactado.

3. LÍMITE DE LA EVENTUAL RESPONSABILIDAD O DE LA EVENTUAL OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI REPRESENTADA: VALOR ASEGURADO, DEDUCIBLE

Sin que implique reconocimiento alguno de responsabilidad a cargo de mi procurada, en el remoto evento de considerarse que la obligación condicional de mi procurada tiene su fuente en el contrato de seguro que acompañó el llamante en garantía al proceso, debe resaltarse que la responsabilidad del asegurador está limitada por la suma asegurada y estipulada en la póliza de responsabilidad civil expedida, así como por el deducible pactado en ella. En efecto, de conformidad con las disposiciones de la legislación comercial vigente que rigen el contrato de seguro, el asegurador sólo está obligado a pagar la indemnización hasta la concurrencia del valor asegurado y teniendo en cuenta que el seguro no es fuente de enriquecimiento sino de resarcimiento.

Para el presente caso el único amparo que puede afectar es el de **RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL** el cual tiene un valor asegurado hasta \$1.000.000.000. y un deducible del 10%, Por lo que en caso de una remota condena a la asegurada deberá tenerse en cuenta esto.

Asimismo, dentro de la caratula de la póliza se estipula un sublímite por evento en cuanto a los perjuicios extrapatrimoniales, el cual se encuentra por la suma de \$500.000.000 y un deducible del 10% el cual no puede ser menos de 1 SMMLV.

De conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador no está obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada, la cual constituye el límite del monto de la obligación a su cargo, sin perjuicio del deducible que según el contrato de seguro le corresponde asumir a la entidad asegurada.

Por ello solicito muy respetuosamente, señor Juez, se tenga en cuenta el contenido integral de la póliza de responsabilidad civil extracontractual, mediante la cual se prueba fehacientemente que el contrato delimita la obligación condicional de indemnizar y, en general, la responsabilidad que eventualmente nació a cargo.

4. EXCEPCIÓN INNOMINADA

Solicito al señor juez que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 282 del Código General del Proceso, si hallare probados dentro del presente proceso hechos que constituyen



una excepción que exonere de responsabilidad a la compañía LIBERTY SEGUROS S.A. en relación con la demanda, se sirva reconocerlas oficiosamente y declararlas probadas en la sentencia.

5. CUALESQUIERA OTRAS EXCEPCIONES PERENTORIAS QUE SE DERIVEN DE LA LEY O DEL CONTRATO DE SEGURO RECOGIDO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL INVOCADA COMO FUNDAMENTO DE LA CITACIÓN, SIN QUE IMPLIQUE RECONOCIMIENTO ALGUNO DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DE MI PROHIJADA.

PRUEBAS

DOCUMENTALES

- Póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos, sector, sanidad – Claims Made N°657268.
- Condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil profesional médicos, odontólogos, sector, sanidad – Claims Made.
- Aviso de siniestro efectuado por el asegurado Lito Luis Porto Porto.
- Constancia de conciliación extrajudicial efectuada el 06 de diciembre de 2019.

RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

De conformidad con lo previsto en el artículo 262 del Código General del Proceso, solicito la ratificación de los siguientes documentos aportados por la parte demandante:

- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$6.000.000 de fecha 23 de abril de 2016 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$7.000.000 de fecha 25 de agosto de 2017 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$8.000.000 de fecha 12 de febrero de 2018 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- Certificación de ingresos mensuales promediado por valor de \$8.000.000 de fecha 12 de julio de 2018 del señor AUGUSTO TINOCO GARCES (Q.E.P.D.).
- 10.1.1.30. Consignación bancaria a la cuenta 0013-0859-93-0200004566 del Banco BBVA de fecha 13 de noviembre de 2018, por valor de \$700.000 pagado EDGARDO MIRANDA CARMONA por concepto de honorarios.
- Consignación bancaria a la cuenta 0013-0859-93-0200004566 del Banco BBVA de fecha 13 de marzo de 2019, por valor de \$1.500.000 pagado EDGARDO MIRANDA CARMONA por concepto de honorarios.
- Factura de venta # 10-032253 de fecha 30 de agosto de 2018.
- Factura de venta CG34019 de fecha 27 de agosto de 2018.



- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 30 de junio de 2018 por valor de \$840.000 por los días del 15 al 30 de junio de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 30 de julio de 2018 por valor de \$1.440.000 por los días del 01 al 31 de julio de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora ADALGIZA CONTRERAS CONSUEGRA de fecha 29 de agosto de 2018 por valor de \$1.020.000 por los días del 01 al 22 de agosto de 2018.
- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de junio de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$160.000
- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de julio de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$560.000.
- Cuenta de cobro de la señora LENIA LORENA LEGUIA MORENO del mes de agosto de 2018 en el Hospital Bocagrande por valor de \$400.000

INTERROGATORIO DE PARTE

- Solicito que se cite a la parte demandante, para que absuelvan interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El demandante podrá ser citado en el domicilio que aparece en el acápite de notificaciones del escrito de demanda.
- Solicito que se cite al Dr. LITO LUIS PORTO PORTO, para que absuelva interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El mismo podrá ser citado en la ciudad de Cartagena de Indias, barrio Bocagrande, carrera 3 #9-106, correo electrónico: litoporto@yahoo.com.
- Solicito se decrete el interrogatorio de parte contra el señor ALVARO LEMUS FARAH, C.C.13.442.381, o quien haga sus veces, en su calidad de representante legal de la SOCIEDAD LITOTRIZIA S.A., identificada con Nit: 800.234.860-4, para que absuelva interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda. Dicho interrogatorio se hará en forma verbal o escrita en sobre cerrado que haré llegar al despacho en su oportunidad. El mismo podrá ser notificado en las direcciones de dicha sociedad, así: BOCAGRANDE CRA. 6 No. 5 – 15 CARTAGENA, BOLIVAR, Correo electrónico de notificaciones: contabilidad@litotricia.com

Además, coadyuvo las pruebas solicitadas por la parte demandada en el escrito de contestación de la demanda.

CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL

De conformidad a lo contemplado en el artículo 228 del Código General del Proceso, me permito solicitar la comparecencia del perito Edgardo Miranda a la fecha de audiencia que bien fije el despacho con posteridad, con el fin de que sustente el dictamen emitido y realizado



OMP
ABOGADOS

al señor Augusto Enrique Tinoco Garces (Q.E.P.D), so pena de que el despacho no lo tenga en cuenta en caso tal que el mismo no comparezca.

ANEXOS

- Los anunciados en el acápite de prueba documental.
- Poder para actuar.
- Certificado de Existencia y Representación Legal de HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. antes Liberty Seguros S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

NOTIFICACIONES

Las que aparecen en el expediente, para los demandantes y demandados.

Mi representada podrá ser notificada en la en la Calle 77 No. 59- 35 oficina 1403 de la ciudad de Barranquilla.

La suscrita apoderada de la llamada en garantía podrá ser notificada en su despacho o en la Carrera 58 No. 70 – 110 Of. A2 de la ciudad de Barranquilla o a través del correo electrónico: olfap@ompabogados.com.

Del señor Juez, respetuosamente,

OLFA MARÍA PÉREZ ORELLANOS
C.C. No. 39.006.745 de El Banco-Magd.
T.P. No. 23.817 del C.S.J.

CGP – L1975