

Medellín, 17 octubre de 2023

Señores

Juzgado 2º Administrativo de Oralidad de Cali

E. S. D.

Proceso:	Reparación Directa
Demandante:	Víctor Hugo Mafla Chaparro y Otros
Demandado:	Clínica Nuestra Señora de los Remedios y Otros.
Radicado:	76001333300220210013000
Asunto:	Contestación al llamamiento en garantía de la Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

Yesica Milena Alzate Arnera, abogada, identificada con la C.C. No. 1.000.404.640, portadora de la T.P. 346.235 del C. S. de la J., actuando en calidad de profesional inscrita de la sociedad de servicios jurídicos **RESTREPO & VILLA ABOGADOS S.A.S.**, apoderada judicial de **Chubb Seguros de Colombia S.A.** (en adelante **Chubb**), de conformidad con el poder que ya obra en el expediente, mediante el presente, me permito dar respuesta a la demanda -así como a los escritos de subsanación y reforma- promovida por el señor **Víctor Hugo Mafla Chaparro y otros**, en contra del **Instituto de Religiosas de San José de Gerona - Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, y al llamamiento en garantía formulado por esta frente a **Chubb Seguros de Colombia S.A.**, en los siguientes términos:

SECCIÓN I: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. A los hechos de la demanda

AL PRIMERO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan la fecha y el lugar de nacimiento de la señora Fanny Chaparro de Mafla, ni su edad y no se encuentra prueba que soporte la afirmación, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el Despacho

AL SEGUNDO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las relaciones familiares de la señora Fanny Chaparro de Mafla. Chubb se atiene a lo probado por el Despacho, no obstante, hay que reiterar que los demandantes tienen la carga de probar lo manifestado en este numeral.

AL TERCERO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la esfera de acción de la aseguradora que represento, a Chubb no le consta a cuál servicio de salud se encontraba afiliada la señora Fanny Chaparro de Mafla ni el tipo de vinculación. Por lo tanto, mi representada se atiene a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL CUARTO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta la profesión del señor Víctor Hugo Mafla, ni lo narrado frente al estado de salud de la señora Fanny Chaparro para el 30 de abril de 2019, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el despacho. No obstante, se resalta que los demandantes tienen la carga de probar lo narrado en este numeral.

Adicionalmente, se resalta que siendo una persona de avanzada edad se encontraba sola en su domicilio y no se establecen las circunstancias que dieron lugar a la afectación en su salud, ni el tiempo que transcurrió desde su pérdida de conciencia al traslado a la institución de salud, lo que no permite establecer por completo las repercusiones del hecho sobre el estado de salud de la señora Fanny Chaparro.

Ana Isabel Villa Henríquez
Cel. 302 339 66 66
avilla@restrepovilla.com

Laura Restrepo Madrid
Cel. 311 321 82 10
lrestrepo@restrepovilla.com

AL QUINTO Y SEXTO. Por ser circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las atenciones médicas brindadas a la señora Fanny Chaparro en la IPS a la que fue trasladada inicialmente, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el despacho.

AL SEPTIMO. Por tratarse de apreciaciones subjetivas frente a las atenciones médicas realizadas en el Hospital Raúl Orejuela Bueno y ajenas a la esfera de acción de la aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta lo narrado en este hecho, Chubb se está a lo que se encuentre debidamente probado en el proceso por el despacho.

DEL OCTAVO AL CATORCE. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las actuaciones realizadas por el personal médico de la IPS que brindo la atención inicialmente, así como tampoco le consta las diligencias administrativas frente a la atención de la paciente ni los protocolos establecidos para la valoración y autorización del traslado definidos por el servicio de salud al cual manifiestan se encontraba afiliada la señora Fanny Chaparro, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre debidamente probado en el proceso. No obstante, en virtud de la carga de la prueba establecida en la norma procesal, se resalta el deber de los demandantes de probar las manifestaciones contenidas en estos hechos.

DEL QUINCE AL DIECIOCHO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la esfera de acción de la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las atenciones desplegadas en la institución médica Clínica de los Remedios, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el despacho y al contenido literal e integro de la historia clínica según el valor probatorio que se le reconozca, reiterando la carga probatoria que recae en los demandantes.

No obstante, es menester establecer que, conforme la historia clínica que reposa en el expediente, a la paciente se le ordenaron ayudas diagnósticas y plan de manejo clínico encaminado a la estabilización de su cuadro clínico y el tratamiento de las graves patologías con las cuales ingreso a la institución asegurada.

Adicionalmente cabe resaltar que conforme los documentos aportados por las partes, la señora Fanny Chaparro se encontraba en un cuadro clínico avanzado y su estado de salud se evaluaba como crítico, toda vez que las enfermedades de base, tales como, hipertensión arterial, insuficiencia cardíaca, fibrilación auricular e hiperlipidemia aunado con la edad de la paciente hacían que su condición médica fuera grave.

DEL DIECINUEVE AL VEINTIUNO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la injerencia de la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta lo narrado en estos numerales, por lo tanto, se atiene a lo que se encuentre debidamente probado por el despacho. Sin embargo, es imperioso señalar, conforme la historia clínica del 3 de mayo de 2019, 23:51 horas se había ordenado que la paciente contara con acompañante permanente sustentado en el estado de salud de la paciente y su avanzada edad, pero conforme lo manifestado en estos numerales no se permite establecer si en el marco de la corresponsabilidad la familia participó en los cuidados de la señora Fanny Chaparro conforme lo ordenado por los especialistas tratantes.

PLAN
CUIDADOS EN UCI
DEJAR EN REANIMACION MIENTRAS
CABECERA ENTRE 30 -45 HGRADOS
- NADA VÍA ORAL
- **ACOMPañANter PERMANENTE**
- MEDIDAS NO FARMACOLOGICAS ANTITROMBOTICAS
- GLUCOMETRIA POR TURNO
- S 2CC/KILO/HORA
- OMEPRAZOL 40 MG, IV, DÍA
- LOSARTAN 50 MG, VO, CADA 12 HORAS
-SS LACTATO

DEL VEINTIDOS AL VEINTICUATRO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la esfera de acción de la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le constan las situaciones presentadas alrededor del fallecimiento de la señora Fanny Chaparro, por lo tanto, Chubb se atiene a lo que se encuentre probado por el despacho.

AL VEINTICINCO. El numeral no comporta un hecho en sentido estricto, se trata de valoraciones subjetivas de los demandantes frente a las atenciones desplegadas por las diferentes instituciones médicas para tratar las patologías de la paciente, ante lo cual mi representada no está obligada a pronunciarse. Sin embargo, es necesario resaltar que de los documentos que obran en el expediente, se extrae una atención adecuada y acorde a las necesidades de la paciente, con el debido cumplimiento de los deberes propios del personal médico tratante, y que a pesar de ello, el desenlace presentado guarda relación con el avanzado deterioro de la salud de la paciente previo al ingreso a la Clínica Los Remedios de Cali y las condiciones o patologías propias de la paciente, sumado a esto, cabe señalar que el cuidado de una persona con las condiciones tanto de edad como de salud en las que se encontraba la señora Fanny Chaparro reclama una corresponsabilidad en sus cuidados tanto del personal tratante como de la familia de la paciente.

AL VEINTISIÉS. Por tratarse de circunstancias ajenas a la esfera de Chubb, a mi representada no le constan los presuntos perjuicios morales que señalan sufrir los demandantes, no obstante, se reitera la carga de la prueba dispuesta en la norma procesal en cabeza de los demandantes y es menester establecer que este numeral no puede comportar una estimación de perjuicios que se espere haga valer en el proceso como prueba de las afectaciones alegadas.

AL VEINTISIETE Y VEINTIOCHO. Por tratarse de circunstancias ajenas a la Aseguradora que represento, a mi poderdante no le consta lo relativo al cumplimiento del requisito de procedibilidad, pero conforme los documentos aportados, pareciera cierto lo narrado en este hecho.

II. Oposición a las pretensiones de la demanda.

Actuando en nombre y representación de **Chubb Seguros Colombia S.A.**, me opongo expresamente a la prosperidad de todas las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda en contra de la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, por no existir responsabilidad en cabeza de la entidad demandada por los hechos que se le imputan. En consecuencia, solicito respetuosamente al Despacho absolver a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, de cualquier imputación de responsabilidad y, correlativamente, condenar a la parte demandante al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión del trámite del proceso.

En particular, me opongo a la prosperidad de las **pretensiones declarativas y de condena**, así:

A la 1. Me opongo a que se declare que la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, es administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos perjuicios alegados por los demandantes, toda vez que la historia clínica de la paciente permite establecer que su fallecimiento no responde a errores médicos, sino al avanzado estado de sus enfermedades y da cuenta de la adecuada y pertinente atención médica que se le brindó a la señora **Fanny Chaparro de Mafla** por la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, asegurada por Chubb, y en consecuencia, no existió ninguna culpa imputable a la demandada ni ninguna transgresión a la *lex artis* aplicable que puedan dar lugar a responsabilidad por imprudencia, negligencia o impericia en el servicio médico. No se configuran, pues, la totalidad de los elementos de la responsabilidad necesarios para que surja una obligación indemnizatoria.

A la 2.1 Me opongo a que se condene a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, por los presuntos perjuicios inmateriales en modalidad de perjuicios morales, reclamados por los demandantes, toda vez que la demandada y asegurada por Chubb, no es responsable por los perjuicios que aduce la parte demandante, además está cumplió con las obligaciones propias de la atención en salud, en términos de oportunidad, calidad e idoneidad y adicionalmente no se acredita una participación causal determinante en el resultado de la muerte de la señora Fanny Chaparro.

A la 2.2 Me opongo a que se condene a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, por el presunto perjuicio denominado "Daño a la salud" toda vez que esta modalidad de perjuicio inmaterial solo le es reconocido a la víctima directa del supuesto hecho dañino y los aquí demandantes reclaman a título personal la configuración del perjuicio mencionado.

A la 2.3 Me opongo a que se condene a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, por el presunto perjuicio denominado "Daño a la vida de relación" por no ser reconocido dentro de las modalidades de perjuicio inmaterial por el Honorable Consejo de Estado como órgano de cierre de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Adicionalmente y de forma transversal a los perjuicios reclamados, en caso de una eventual condena por considerar que existe responsabilidad en cabeza de la entidad asegurada, me opongo a que se conceda a favor de los demandantes y en contra del asegurado de Chubb, la indemnización por los montos solicitados, por exceder lo reconocido para eventos similares en el que se puedan imputar perjuicios morales, además de solicitar el reconocimiento del daño a la vida de relación propio de la jurisdicción ordinaria y la reclamación del daño a la salud, perjuicio exclusivamente reconocido a la víctima directa.

A la 3, 4 y 5. Por el mismo motivo, me opongo a que se condene a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, a la actualización de los montos solicitados, así como a que se le ordene el reconocimiento de intereses, costas y agencias en derecho.

III. Defensas y excepciones

Obrando en nombre y representación de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, además de las que han sido formuladas al dar respuesta a los hechos de la demanda y de las que resulten probadas en el proceso, las cuales deberá declarar de oficio el Despacho de conformidad con lo establecido en el artículo 282 del C.G.P., y 187 del CPACA propongo desde ahora las siguientes defensas y excepciones:

1. Ausencia de falla en el servicio de Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

La doctrina y la jurisprudencia nacionales e internacionales aceptan, de manera pacífica, que la gran mayoría de casos en los que se analiza la responsabilidad derivada de un acto médico corresponden a un tipo de responsabilidad de naturaleza subjetiva. Y esto es así, pues para que sea posible la imputación al agente de alguna responsabilidad civil o una responsabilidad del Estado, es indispensable la constatación, en su conducta, de una culpa relevante en la causación del resultado dañoso, correspondiente, en los casos de responsabilidad médica, en una falla médica imputable a los demandados. De esta manera, solo en casos excepcionalísimos se ha hablado de responsabilidad objetiva, y unos y otros dependen del marco obligacional aplicable al agente.

En este sentido, es importante establecer que el agente participara de forma activa u omisiva en el curso causal generador del daño alegado, situación que se desdibuja conforme la historia clínica de la paciente frente a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, puesto que no evidencia un actuar negligente o una omisión tendiente a generar el resultado dañoso, por lo contrario se resalta el cumplimiento de las obligaciones de medios que lo son exigibles a la institución que prestó sus servicios de salud,

Ahora bien, cuando lo que se discute es la eventual responsabilidad subjetiva del agente, corresponde al demandante demostrar, con plena prueba, que el daño fue causado por una conducta negligente o culposa del demandado; siendo la responsabilidad médica un régimen en el que rige, como principio general el de la culpa probada imputable al presuntamente responsable. Y éste es el principio que rige en el caso *sub judice*.

Por lo tanto, para que la parte demandada resulte responsable en este caso, es indispensable que la parte demandante logre acreditar una conducta culposa atribuible a cada uno de los demandados. Sin embargo, destacamos desde ya que, en el proceso de la referencia, tal prueba no será lograda por los demandantes, pues como se verá en el trámite del proceso la atención médica brindada a la señora **Fanny Chaparro de Mafla**, por parte del equipo de profesionales en salud de la institución **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, fue ajustada a los protocolos vigentes para el momento de la atención y a la *lex artis ad hoc* y, por tanto, fue adecuada.

En efecto, es preciso recordar que el concepto de culpa comporta siempre un defecto de conducta concreto respecto a un modelo de conducta abstracto. De esta manera, para que la culpa sea atribuible al agente, corresponde a la parte demandante demostrar –con plena prueba– la desviación que separa la conducta concreta del demandado del modelo de conducta que la ley positiva asume como regla. Y esta demostración no será posible en el caso bajo análisis, pues la atención brindada a la paciente **Fanny Chaparro** por la entidad Asegurada por Chubb fue diligente y cuidadosa.

Así pues, en lo que respecta al campo médico, se ha propuesto como definición de culpa médica aquella “*culpa que el profesional de la medicina comete infringiendo las reglas que regulan el funcionamiento de la misma, de la llamada lex artis o lex artis ad hoc*”¹. En el mismo sentido, La Corte Suprema de Justicia ha señalado que

“...fuera de la negligencia o imprudencia que todo hombre puede cometer; **el médico no responde sino cuando, en consonancia con el estado de la ciencia o de acuerdo con las reglas consagradas por la práctica de su arte, tuvo la imprudencia, la falta de atención o la negligencia que le son imputables y que revelan un desconocimiento cierto de sus deberes**”².

Ahora, si bien la *lex artis* corresponde a los criterios de conducta generales y abstractos dictados por una ciencia específica, ella debe analizarse teniendo en cuenta las peculiaridades de cada caso, de manera que el análisis asentado de la *lex artis* al supuesto concreto, nos sitúa en la conocida *lex artis ad hoc*³. De esta manera, exigir que la actuación del profesional médico se rija por la *lex artis ad hoc*, implica que el médico debe aplicar los conocimientos y protocolos de su ciencia al caso concreto, actuando en consideración a las particularidades del paciente; y este análisis es extrapolable al que debe hacer el juez, *a posteriori*, al momento de evaluar la diligencia de la conducta del profesional de la salud demandado. En consecuencia, la determinación de la idoneidad de la conducta del profesional de la medicina implica que se evalúe la efectiva y adecuada aplicación de las reglas y protocolos de la ciencia médica al caso concreto, y la consideración de las características particulares del cuadro clínico del paciente y de la evolución de éste.

Debe recordarse que, para establecer un desconocimiento de la *lex artis ad hoc*, debe hacerse una comparación entre la conducta abstracta que habría adoptado un profesional medio de la especialidad sobre la cual se reprocha el acto, versus el proceder de los galenos enjuiciados⁴; sin embargo, ninguna diferencia se encuentra entre la conducta abstracta que debían seguir los médicos que atendieron a la paciente y las acciones que efectivamente desplegaron, resultando claro el respeto por la *lex artis*.

En conclusión, no se puede establecer, desde los hechos de la demanda y la historia clínica, un parámetro de conducta diferente que debieran haber seguido los galenos que atendieron a la paciente y que hayan sido desconocidos, para acreditar que el daño alegado pueda ser atribuible al asegurado.

En consecuencia, teniendo en cuenta que en el caso *sub judice* la atención brindada a la paciente fue diligente, cuidadosa y en todo momento conforme con la *lex artis ad hoc*, la parte demandante no podrá acreditar culpa alguna imputable al cuerpo médico encargado de atender a la paciente, de manera que, al no contarse con uno de los elementos esenciales para que se estructure la responsabilidad imputable a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, esto es la culpa, ninguna responsabilidad puede atribuirse a la asegurada y las pretensiones de la demanda deben despacharse desfavorablemente.

Se resalta que en el escenario en el que nos encontramos, corresponde examinar la responsabilidad médica desde los postulados de la culpa probada, por lo tanto, la carga de probar la negligencia o falla en el servicio como elemento constitutivo de la responsabilidad civil y de la responsabilidad del Estado, es deber de la parte demandante y tal como se podrá apreciar en el curso del proceso estos no cuentan con el sustento probatorio adecuado para acreditar la culpa alegada.

¹ Fernández, José. Op. cit., p. 249 ss. En similar sentido Santos Ballesteros, Jorge. Instituciones de responsabilidad civil. Bogotá: Javegraf, Tomo III, 2006. p. 295.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 5 marzo 1940, Op.cit., p.116 ss, apoyada en la Sentencia de Casación francesa del 27 octubre de 1938.

³ Fernández, José. Op. cit., p. 249 ss. En similar sentido Santos Ballesteros, Jorge. Instituciones de responsabilidad civil. Bogotá: Javegraf, Tomo III, 2006. p. 295

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC4425-2021 del 5 de octubre de 2021. Magistrado ponente: Luis Alonso Rico Puerta.

2. Ausencia de nexo de causalidad

Bien es sabido que uno de los elementos esenciales de la responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, es el nexo de causalidad, cuya demostración le corresponde a la parte demandante, según lo dispuesto en el art. 167 del C.G.P. Ahora bien, el nexo de causalidad significa que debe poderse establecer que el daño alegado por los demandantes fue causado por la conducta u omisión del demandado.

No obstante, en el caso que nos ocupa, no se ha probado que los perjuicios que los demandantes afirman haber sufrido se deban a la conducta de los profesionales de la salud adscritos a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**. En efecto, según los documentos que obran en el expediente, existen varios elementos que desdibujan de tajo la existencia de cualquier nexo de causalidad entre el actuar del personal médico de la institución asegurada y los perjuicios alegados por los demandantes: en primer lugar, la señora **Fanny Chaparro** **adolecía de graves enfermedades** como hipertensión arterial, insuficiencia cardíaca, fibrilación auricular e hiperlipidemia **y se encontraba en una edad avanzada, lo que aunado a una nueva complicación** presentada que desató la crisis en su salud y la necesidad de consulta por las instituciones médicas que le atendieron. Adicionalmente, cuando la paciente ingresó por traslado a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, se encontraba ya en malas condiciones generales, conforme lo consignado en la historia clínica aportada en el proceso, y a pesar de los esfuerzos del personal de la Clínica Los Remedios, su condición crítica no mejoró, sino que tuvo una evolución tórpida que condujo finalmente a su desafortunado fallecimiento como consecuencia de las enfermedades que padecía.

Se insiste, por tanto, que no hay nexo de causalidad entre la conducta que se le atribuye a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios** y los perjuicios alegados por los demandantes, por lo cual, las pretensiones de la demanda se deben desestimar.

3. Improcedencia de la reparación de los perjuicios solicitados.

De conformidad con los artículos y 167 del Código General del Proceso, *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* de manera que, la carga de la prueba de los elementos que estructuran la responsabilidad -la conducta, el nexo de causalidad y el daño-, por regla general, recae en cabeza de la parte demandante, y la pretensión de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo. De esta manera, es la parte actora la que debe probar el daño que afirma haber sufrido, además de los demás elementos de la responsabilidad.

Adicionalmente, para que el daño sea indemnizable, debe ser cierto, directo y la parte que reclama su reparación debe probar no sólo su existencia, sino su cuantía y extensión.

En el presente caso, concluido el trámite probatorio del proceso, el Despacho podrá concluir que no se constatan los elementos del daño indemnizable, pues no existe prueba que permita acreditar la relación de causalidad entre la conducta que se le atribuye en la demanda a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, y los daños alegados en los montos solicitados por concepto de los perjuicios de carácter extrapatrimonial superan las tarifas reconocidas por jurisprudencia del Consejo de Estado.

Se agrega a lo anterior que la responsabilidad en estos casos ha sido reconocida como la figura mediante la cual se pretende situar a la víctima en la misma posición o en la posición más semejante a la que se encontraba antes de la ocurrencia del hecho lesivo, a través de la imposición al agente de una obligación resarcitoria, no obstante, no se trata de un instrumento de enriquecimiento de las presuntas víctimas y por esto sólo se indemnizan los perjuicios efectivamente probados y en las cuantías correspondientes.

- A. Respecto al perjuicio denominado “daño a la salud”, la Jurisprudencia del Consejo de Estado, ha establecido que el daño derivado de la alteración de la salud psicofísica es una categoría jurídica autónoma, la cual, solo es reconocida a la víctima directa, pues se predica de la afectación que recae directamente sobre quien la sufre y por tanto, no podrá ser reconocido a las víctimas indirectas.

B. Improcedencia del reconocimiento de daño a la vida de relación.

En reiterada jurisprudencia, desde el año 2011, el Consejo de Estado⁵ ha venido consolidando su postura en relación con el reconocimiento de perjuicios extrapatrimoniales, concluyendo que:

(...) las providencias de 14 de septiembre de 2011 – rad. 19.031 y 38.222, antes citadas, sistematizaron la tipología de los daños inmateriales, así: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), cuando se deriva de una lesión corporal y iii) daños a bienes constitucionales.

Bajo ese entendido, es claro que la pretensión de indemnización a título de daño a la vida de relación no encuentra fundamento en las extensas decisiones que sobre el particular y hace más de 10 años se vienen profiriendo en material de perjuicios inmateriales.

En cualquier caso, aún si se llegara a aceptar la procedencia del reconocimiento de indemnización de perjuicios a título de daño a la vida de relación, esto trae consigo la carga para la parte demandante de acreditar su existencia y extensión, no obstante, de los hechos de la demanda no se puede si quiere inferir razonablemente la existencia de este perjuicio ni se allegan medio de convicción tendientes a dicho fin.

Por esos motivos, y por no haber responsabilidad en cabeza de las demandas, resulta improcedente el reconocimiento de indemnización a título de daño a la vida de relación.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en este capítulo, solicito al Despacho desestimar las pretensiones de la demanda, por la inexistencia de los elementos de la Responsabilidad del Estado: el daño, la conducta culposa –o falla en el servicio- de los demandados y el nexo de causalidad.

En el remoto evento en el que se constate responsabilidad imputable a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, en el proceso de la referencia, ruego al Despacho constatar que exista plena prueba de los perjuicios reclamados y efectuar las correctas tasaciones de estos, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado.

SECCIÓN II: CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DE CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS A CHUBB

I. A los hechos del llamamiento en garantía.

Al 1. Es cierto.

Al 2. Es cierto. Entre Instituto de Religiosas de San José de Gerona y Chubb Seguros Colombia S.A. se celebró un contrato de seguro de responsabilidad civil profesional médica que se instrumentó en la póliza No. 12-49335, con vigencia del 01 de marzo de 2021 al 28 de febrero de 2022, y que opera según la modalidad de reclamaciones o *claims made*.

Al 3. Este numeral no contiene un hecho sino manifestaciones subjetivas que realiza la parte actora, sin embargo, es necesario aclarar que las presentes pólizas efectivamente funcionan bajo el sistema Claims Made amparando la primera reclamación que se haga al asegurado durante la vigencia de la póliza y para actos médicos ocurridos dentro de la fecha de retroactividad pactada, se resalta que dicha cobertura se encuentra sujeta a las exclusiones propias del contrato y por tanto Chubb se atiene a las condiciones generales y particulares de la póliza.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2014, radicado 32988. Consejero Ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

Al 4. Este numeral no contiene un hecho sino una apreciación jurídica de la entidad llamante en garantía que comporta uno de los extremos jurídicos que deberán resolverse en la sentencia.

Al 5. No es cierto, el asegurado conoció de la primera reclamación con el traslado de la solicitud de conciliación el día 23 de julio de 2021, según la información que se suministró a Chubb.

Al 6. No es un hecho frente al cual deba pronunciarse mi representada, pues corresponde a la finalidad del contrato de seguro.

II. A las pretensiones del llamamiento en garantía

Actuando en nombre y representación de **Chubb**, solicito al Despacho dar estricta aplicación al contrato de seguro celebrado entre Instituto de Religiosas de San José de Gerona – Clínica Nuestra Señora de los Remedios como tomador y asegurado y **Chubb** como aseguradora, instrumentado en la póliza No. 12-49335.

En consecuencia, en el remoto evento en que la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, como asegurado, y Chubb llegaren a ser condenadas a indemnizar a los demandantes, solicito se observen los términos del contrato de seguro instrumentado en las pólizas No. 12-49335, especialmente, solicito al Despacho tener en cuenta lo siguiente:

- a. La póliza que sirve de fundamento al presente llamamiento en garantía, las normas legales (artículo 1127 a 1133 del Código de Comercio Colombiano) y los principios generales de los seguros de daños, describen de manera precisa los amparos, coberturas y límites dentro de los cuales operan la póliza No. 12-49335, contratada con **Chubb**. En consecuencia, le solicito, señor Juez, dar aplicación estricta a las definiciones y descripciones de amparos y coberturas antes mencionados.
- b. La póliza de seguro que fundamenta este llamamiento en garantía y el Código de Comercio Colombiano, contempla exclusiones convencionales y legales de la cobertura. En caso de encontrarse probado en el proceso un hecho que constituya una exclusión convencional o legal, solicito al Despacho declararla probada.
- c. El llamamiento en garantía es el medio procesal dispuesto para el ejercicio de la pretensión revérsica, es decir, para exigir de otro un derecho legal o contractual al “...*el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso ...*”, de conformidad con lo previsto en el artículo 64 del CGP. Por tanto, en caso de prosperar el llamamiento en garantía, no podría condenarse a Chubb a pagar directamente la indemnización a los demandantes, sino a reembolsarle a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, lo que este tenga que pagarles a los demandantes, ello dentro de los términos y condiciones acordados en la póliza.

III. Defensas y excepciones frente al llamamiento en garantía.

Además de las defensas y excepciones planteadas al dar respuesta a los hechos del llamamiento en garantía y de las que resulten probadas en el proceso, que deben ser declaradas de oficio por el Despacho de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso, propongo desde ahora las siguientes:

1. Exclusión de errores administrativos.

De conformidad con el principio plasmado en el artículo 1056 del C. Co., al cual ya se ha hecho referencia, las partes acordaron expresamente excluir de cobertura aquellos

“Reclamos presentadas por terceros respecto de actividades distintas a las profesionales médicas, como son la gestión y servicios de apoyo administrativo, autorizaciones de citas médicas, autorizaciones de medicamentos, autorizaciones referentes a ordenes y/o funciones empresariales no médicos, compra de activos como edificios,

equipos y medicamentos etc. Cualquier actividad relacionada con directores y administradores y todo lo relacionado con Managed Care E&O, y/o su actividad como EPS incluyendo reclamaciones por responsabilidad civil solidaria por su actividad de EPS." (Exclusiones adicionales, condiciones particulares)

Así las cosas, en caso de llegarse a demostrar que la responsabilidad imputable a **Clínica Nuestra Señora de los Remedios** proviene de errores relacionados con demoras o trámites de tipo administrativo, no habrá lugar a la afectación de la póliza No. 12-49335 expedida por Chubb.

2. **Inexistencia de siniestro bajo el amparo básico de Responsabilidad Civil para Instituciones Médicas de la póliza 12-49335, por ausencia de responsabilidad imputable a la Clínica Nuestra Señora de los Remedios**

La Póliza de Responsabilidad Civil Médica No. 12-49335 tiene por objeto el amparo de los perjuicios causados por la responsabilidad civil en que incurra el asegurado por causa de un acto médico erróneo en la prestación de sus servicios profesionales, siempre que el reclamo en contra del asegurado se formule dentro del período de vigencia de la póliza y obedezca a hechos ocurridos dentro del período de retroactividad. En efecto, en las condiciones particulares de la póliza, se describe el riesgo así:

"Cobertura de Responsabilidad Civil para Instituciones Médicas

"Por la presente póliza, en desarrollo del inciso 1 del artículo 4 de la ley 389 de 1997, el asegurador indemnizará en exceso del deducible y hasta el límite de responsabilidad, los daños y/o gastos legales a cargo del asegurado, provenientes de una reclamación presentada por primera vez en contra del asegurado durante el periodo contractual derivada de la responsabilidad civil imputable al asegurado de acuerdo con la ley (y/o durante el periodo adicional para recibir reclamaciones, en caso en que este último sea contratado), por causa de un acto médico erróneo en la prestación de sus servicios profesionales.

"La cobertura se extiende a cubrir la responsabilidad civil imputable al asegurado por las reclamaciones derivadas de un acto médico erróneo del personal médico, paramédico, médico auxiliar, farmacéuta, laboratorista, enfermería o asimilados, bajo relación laboral con el asegurado o autorizados por este para trabajar en sus instalaciones mediante contrato y/o convenio especial, al servicio del mismo.

"Los actos médicos erróneos que originen una reclamación deben haber sido cometidos con posterioridad al inicio de la fecha de retroactividad especificada en las condiciones particulares y con anterioridad a la finalización del periodo contractual."

Ahora bien, por acto médico erróneo, debemos entender "... cualquier Acto Médico u omisión, real o supuesto, que implique falta de medida, cuidado, cautela, precaución o discernimiento; impericia; mal juicio; error; abandono y/o insuficiencia de conocimientos exigidos por la normatividad vigente, literatura y prácticas médicas universalmente aceptadas y relacionado con los Servicios Profesionales prestados por el Asegurado y que conforme a la ley generan responsabilidad civil del Asegurado." (Ver cláusula 26, literal b, de las condiciones generales de la póliza).

Partiendo de las anteriores definiciones de las pólizas, debe advertirse que los hechos en que se fundamenta la demanda instaurada por el señor **Víctor Hugo Mafla y otros**, en contra de la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, no constituyen un siniestro cubierto bajo la póliza mencionada por los siguientes motivos:

- a. A través de las pólizas en comento se pretende amparar únicamente los perjuicios causados por la responsabilidad civil en que incurra el asegurado por actos médicos durante la prestación de sus servicios profesionales.
- b. No obstante, en el caso que nos ocupa, de los argumentos desarrollados por la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, en su escrito de contestación a la demanda y de los documentos que obran en el proceso se deduce, sin duda alguna, que ninguno de los perjuicios que afirma haber sufrido el

demandante y sus familiares, fue causado por las acciones u omisiones culposas de la institución asegurada.

Por tanto, al no existir responsabilidad en cabeza de la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, en calidad de asegurado, no se ha realizado el riesgo cubierto bajo la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Médica No. 12-49335 y, por tanto, no ha nacido ninguna obligación en cabeza de la aseguradora que represento.

3. Valores asegurados y deducibles aplicables de la póliza 12-49335.

En el remoto evento de que llegue a considerarse que hay lugar a condenar a **Chubb** a reembolsarle a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, las sumas de dinero que esta deba pagarles a los demandantes, el Despacho deberá tener en cuenta las condiciones pactadas en la póliza 12-49335, única que eventualmente estaría llamada a afectarse en el caso sub-júdice.

En este sentido, en relación con el amparo básico de responsabilidad civil médica de la póliza No. 12-49335, deberá tenerse en cuenta que:

3.1. El valor asegurado corresponde a un límite de \$1.000.000.000.

3.2. Resulta aplicable el deducible pactado de 10% de los perjuicios con el mínimo de \$50.000.000 para indemnizaciones. Lo que significa que, ante una eventual condena a reembolsarle a la **Clínica Nuestra Señora de los Remedios**, donde además se le ordene a **Chubb** reembolsarle lo pagado al demandante, la entidad deberá asumir en cualquier caso una porción de la condena a título de deducible.

3.3. Deberán tenerse en cuenta además otros siniestros que hayan dado lugar a pagos por parte de **Chubb** con cargo a la misma vigencia de la póliza que se afecte con el presente reclamo, pues con ello se reduce la suma asegurada.

SECCIÓN III: SOLICITUD DE PRUEBAS

Solicito respetuosamente al Juzgado decretar la práctica de las pruebas señaladas a continuación. Igualmente, manifiesto al Despacho que me reservo el derecho de intervenir en la práctica y contradicción de las pruebas solicitadas por las demás partes del proceso, así como en aquellas decretadas de oficio por el Despacho:

1. Interrogatorio de parte

Solicito al Despacho citar en audiencia a efectos de absolver el interrogatorio de parte que les formularé en audiencia o por escrito a los demandantes.

2. Documental.

Aporto, para que sean tenidos como prueba en el proceso, los documentos contentivos de la Póliza de Responsabilidad Civil Médica No. 12-49335, así como sus condiciones generales y particulares.

3. Frente a la solicitud de pruebas de la parte demandante.

- Opción a la prueba pericial solicitada por la parte demandante.

Solicito al despacho que se niegue el dictamen pericial solicitado, en cuanto, el mismo es solicitado sobre el señor "Leonardo Flórez Galvis", sobre el cual no recae ningún interés dentro del proceso de la referencia, máxime cuando no se encuentra relacionado como parte dentro del proceso y, por tanto, no resulta procedente, conducente e idóneo el presente medio de prueba solicitado.

- Prueba testimonial

Solicito al despacho que se decrete, a instancias de Chubb, el contrainterrogatorio de todos los testigos, incluido el testigo técnico, solicitados por la parte demandante.

4. Solicitud de pruebas de la Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

Solicito que también se decreten como pruebas de Chubb los testimonios solicitados en la contestación a la demanda por parte de la Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

SECCIÓN IV: ANEXOS

- Los documentos anunciados en el capítulo de pruebas.

SECCIÓN V: DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

Chubb Seguros Colombia S.A. recibirá notificaciones en la Carrera 7 No. 71 – 21 Torre B, Piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C.

Restrepo & Villa Abogados S.A.S. recibirá notificaciones en la Calle 18 B Sur No. 38-54. INT 1805 Medellín Antioquia, y en los correos electrónicos correos@restrepovilla.com y malzate@restrepovilla.com.

Atentamente,



Yesica Milena Alzate Arnera

C.C. 1.000.404.640

T.P. 346.235 del CSJ.