

Señores

JUZGADO CUARTO (04°) ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA (A)

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 08001-33-33-004-2023-00161-00
DEMANDANTES: KATHERINE CASTRO BORJA Y OTROS.
DEMANDADOS: NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD – ADRESS Y OTROS.
LLAMADO EN GARANTÍA: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. Y OTROS.

ASUNTO: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con NIT. 900701533-7, quien obra como apoderada general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO.**, según consta en el poder general conferido por Escritura Pública No. 966 de la Notaría 10 de Bogotá D.C., del 5 de agosto de 2019, inscrita el 8 de julio de 2020, identificada con NIT 900.701.533-7, tal y como se acredita con los certificados de existencia y representación legal que se anexan, sociedad cooperativa de seguros, legalmente constituida, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia. De manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, procedo en primer lugar a **CONTESTAR LA DEMANDA** instaurada por la señora Katherine Castro Borja y otros, en contra de la Nación – Ministerio de Salud y otros. En segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por la Clínica Porto Azul S.A., anunciando desde ahora que me opongo a la totalidad de las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

CAPÍTULO I CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO 1: A Equidad Seguros Generales O.C., no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, en atención al procedimiento quirúrgico realizado en el mes de marzo de 2021, se evidencia a través de la documental aportada por el Hospital Universidad del Norte, que en efecto este fue practicado de la siguiente manera:

“PREVIA ASEPSIA ANTISEPSIA ANESTESIA GENERAL CAMPOS QUIRURGICOS ESTERILES SE REALIZA EN POSICION VENTRAL LOCALIZACION DE SEGMENTOS L3L4L5 Y S1, SE REALIZA INCISION MEDIANA DESDE L2 HASTA S1, SE DISECA POR PLANOS HASTA LAMINAS, SE

REALIZA AHORA CON CORTADOR DE HUESO ULTRASONICO LAMINOTOMIA L3 L4 L5., SE LEVANTA HUESO SE REALIZA AHORA APERTURA DURAL BAJO MICROSCOPIO, SE VISUALIZA GRAN MASA TUMORAL FUERTEMENTE ADHERIDA A NERVIOS DE LA COLA DE CABALLO Y DEPENDIENTE DE FILUMN TERMINAL, GIGANTE, MUY VASCULARIZDA, SE PROCEDE CON FRESA DE DIAMANTE A TERMINAR DE FRESAR ESPICULAS OSEAS, SE REALIZA RESECCION MICROQUIRURGICA COMPLETA DE TUMOR ESPINAL, SE REALIZA BAJO ESTRICTO MONITOREO ELECTROFISIOLOGICO INTRASOPEQATORIO RESECCION COMPLETA DE LESION TUMORAL GIGANTE PRESERVANDO ABSOLUTAMENTE TODAS LAS ESTRUCTURAS VASCULARES, SE REALZAI HEMSOTASIA CON SURGICEL, SE CIERRA DURAMADRE DE MODO HERMETICO Y SE INTENTA REFORZASR CON PARCHE DE 2.5 PERO NO ES SUFICIENTE, SE TUVO QUE RECONSTRUIR BARRERAS PARA EVOTAR FISTULA POR LO QUE S EUSA UN SEGUNDO PARCHE DE 7.5 CM, SE USA COMO SELLANTE DURASEAL, SE VERIFICA HERMETISMO DURAL, SE PROCEDE A COLOCAR PLACAS DE LAMINOPLASTIA CON SUS TORNILLOS CON PUENTE, SE FIJA HUESO ¿NUEVAMENTE SE REALZIA HEMSOTASIA PROLIJA Y CIERRE POR PLANOS HASTA PIEL, NO COMPLICACIONES PASA A RECUPERACION”

Lo anterior, desde ya advierte que el procedimiento fue realizado sin ningún contratiempo. Sin embargo, también permite evidenciar que dicha intervención no fue realizada en las instalaciones de nuestro asegurado, es decir de la Clínica Porto Azul S.A.

AL HECHO 2: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Al respecto, nuevamente el apoderado de los demandantes se refiere a dos apreciaciones, la primera en relación con una supuesta tardanza en la atención médica, de la cual infiere la demandante no puede realizar sus necesidades fisiológicas por sus propios medios, situación, que evidentemente deberá ser acreditada. En segundo lugar, afirma que existió una supuesta mala praxis en la intervención quirúrgica que fue realizada, no obstante, y pese a que se aclara nuevamente la misma no fue realizada en las instalaciones de nuestro asegurado, la Clínica Porto Azul S.A., ni por un profesional adscrito a ésta, se observa que la paciente salió en buenas condiciones de la cirugía, empero lo anterior, fue en el Hospital Universidad del Norte, donde se le indicaron las posibles complicaciones o secuelas de tal procedimiento a través del consentimiento informado, lo cual deberá ser soportado por dicha entidad.

AL HECHO 3: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Empero lo anterior, de conformidad con la revisión del expediente, se observa que el Hospital Universidad del Norte, aportó junto con su contestación el respectivo consentimiento informado, mediante el cual se le explicaban las posibles complicaciones y secuelas a la paciente.

AL HECHO 4: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 5: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 6: Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, mediante las cuales aduce que va a relatar los hechos concretos que motivan el presente medio de control. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO a): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Sin embargo, es necesario precisar que no obra en el expediente prueba que demuestre la supuesta relación laboral que existió entre la señora Castro Borja y el Hotel Sonesta desde el año 2011, lo que desvirtúa totalmente lo señalado por el apoderado de los demandantes.

AL HECHO b): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO c) A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO d): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO e): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los

medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO f): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO g): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO h): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, el apoderado de los demandantes indicó en el hecho, que el resultado del examen fue de una leve escoliosis, una leve desviación, lo que desvirtúa que hubiera retrasos o demoras en el tratamiento de la paciente, lo que denota tal afirmación, es que la patología era leve, y, por ende, no era necesaria una intervención quirúrgica.

AL HECHO i): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO j): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO k): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO l): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO m): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO n): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Sin embargo, se precisa nuevamente que no se acreditó a través de ninguna documental, las supuestas relaciones laborales que tuvo la señora Castro Borja previas a empezar a tener dolencias lumbares.

AL HECHO o): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, se exalta que dentro del expediente no obra prueba alguna que corrobore el supuesto vínculo laboral entre la señora Castro Borja y hotel Movith Buró 51.

AL HECHO p): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, debido a que como ha sido expuesto e igualmente como se podrá constatar en el expediente. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO q): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO r): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Nuevamente se resalta que no existe prueba alguna que demuestre las supuestas relaciones laborales que tuvo la señora Katherine Castro Borja.

AL HECHO s): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO t): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los

medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO u): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el proceso de afiliación al sistema general en salud del régimen subsidiado que tuvo que realizar la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO v): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO w): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO x): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO y): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO z): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO aa): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO bb): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, en atención a la contestación presentada por nuestro asegurado, la clínica Porto Azul S.A., es importante resaltar que, el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, tiene su consultorio particular

(No. 724) en la torre médica que se ubica en la misma copropiedad, el complejo médico Porto Azul.

En tal sentido, las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A. así como las remisiones que hagan las EPS o IPS a de sus pacientes a ellos, quienes los atienden por su propia cuenta, beneficio y riesgo.

Lo anterior, en virtud del convenio de “ADSCRIPCIÓN Y USO DE INFRAESTRUCTURA CLÍNICA Y SERVICIOS” que suscribió el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio con la Clínica Porto Azul S.A.

AL HECHO cc): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

No obstante, en atención a la contestación presentada por nuestro asegurado, la clínica Porto Azul, es importante resaltar que, el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, tiene su consultorio particular (No. 724) en la torre médica que se ubica en la misma copropiedad, el complejo médico Porto Azul.

En tal sentido, las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A. así como las remisiones que hagan las EPS o IPS a de sus pacientes a ellos, quienes los atienden por su propia cuenta, beneficio y riesgo.

Lo anterior, en virtud del convenio de “ADSCRIPCIÓN Y USO DE INFRAESTRUCTURA CLÍNICA Y SERVICIOS” que suscribió el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio con la Clínica Porto Azul S.A.

AL HECHO dd): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Sin embargo, se resalta lo previamente señalado, y se aclara que, de conformidad con la contestación a la demanda presentada por nuestro asegurado, las atenciones médicas realizadas por el Dr. Blanco Rubio, no fueron con ocasión de dicho convenio ni tampoco fueron realizadas dentro de las instalaciones de la Clínica Porto Azul S.A., sino en su consultorio particular, en virtud de los convenios que el médico tiene con EPS, del régimen bien sea contributivo o subsidiado.

Asimismo, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, y en especial las aportadas por la Clínica Porto Azul en su escrito de contestación, se observa que la única atención médica que recibió la señora Castro Borja fue el 19 de agosto de 2018, siendo el motivo de consulta un dolor lumbar, en la que fue atendida por el Dr. Jorge Luis Molinares Carvajal y la enfermera Karen Lorena Gutiérrez Feria, asimismo se evidencia que la paciente fue dada de alta el mismo día ya que se presentó “*en buenas condiciones generales, afebril, hidratada, hemodinámicamente estable y sin alteración neurológica*”

AL HECHO ee): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO ff): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO gg): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO hh): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

Sin embargo, se resalta lo previamente señalado, y se aclara que, de conformidad con la contestación a la demanda presentada por nuestro asegurado, las atenciones médicas realizadas por el Dr. Blanco Rubio, no fueron con ocasión de dicho convenio ni tampoco fueron realizadas dentro de las instalaciones de la Clínica Porto Azul S.A., sino en su consultorio particular, en virtud de los convenios que el médico tiene con EPS, del régimen bien sea contributivo o subsidiado.

Asimismo, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, y en especial las aportadas por la Clínica Porto Azul en su escrito de contestación, se observa que la única atención médica que recibió la señora Castro Borja fue el 19 de agosto de 2018, siendo el motivo de consulta un dolor lumbar, en la que fue atendida por el Dr. Jorge Luis Molinares Carvajal y la enfermera Karen Lorena Gutiérrez Feria, asimismo se evidencia que la paciente fue dada de alta el mismo día ya que se presentó *“en buenas condiciones generales, afebril, hidratada, hemodinámicamente estable y sin alteración neurológica”*

AL HECHO ii): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO jj): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO kk): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe

perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO II): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO mm): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO nn): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO oo): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO pp): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO qq): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO rr): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO ss): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO tt): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los

medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO uu): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO vv): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO ww): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO xx): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO yy): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO zz): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO aaa): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO bbb): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO ccc): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO ddd): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO eee): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO fff): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO ggg): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO hhh): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO 7): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO 8): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO 9): A Equidad Seguros Generales O.C. no le consta de forma directa lo señalado por los demandantes, toda vez que las circunstancias aludidas le son ajenas. En todo caso, no debe

perderse de vista que la parte actora deberá acreditar su dicho en debida forma a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

AL HECHO 10): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 11): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con las secuelas derivadas de la intervención quirúrgica realizada a la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 12): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 13): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con el estado actual de salud de la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 14): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con la supuesta falla en el servicio prestado a la señora Castro Borja. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 15): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los demandantes y la calidad en la que actúan dentro del presente medio de control. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 16): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con las demandadas dentro del presente medio de control. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe

probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 17): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los supuestos perjuicios sufridos por la señora Castro Borja, luego de ser intervenida quirúrgicamente el 12 de marzo de 2021. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 18): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los supuestos perjuicios materiales sufridos por la señora Castro Borja, luego de ser intervenida quirúrgicamente el 12 de marzo de 2021, no obstante, el apoderado señaló mediante subsanación, que los emolumentos correspondientes a lucro cesante y daño emergente no los podía probar, por lo cual desistía de aquellos. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 19): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los supuestos perjuicios sufridos por la señora Castro Borja, luego de ser intervenida quirúrgicamente el 12 de marzo de 2021. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 20): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los supuestos perjuicios sufridos por la señora Castro Borja, luego de ser intervenida quirúrgicamente el 12 de marzo de 2021, lo cual hace parte del acápite de pretensiones. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

AL HECHO 21): Lo esgrimido en el acápite no es un hecho, sino que se trata de apreciaciones meramente subjetivas realizadas por la parte demandante sin soporte probatorio alguno, relacionadas con los supuestos perjuicios sufridos por la señora Castro Borja, luego de ser intervenida quirúrgicamente el 12 de marzo de 2021. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P., y de esta forma la demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

CAPÍTULO II

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda, por cuanto las mismas carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad. Como quiera que al hacer la narración de los supuestos hechos se pretende imputar una responsabilidad, la cual

se establecerá dentro del proceso, no se estructuró. Dado que en estos casos impera el principio de la carga de la prueba tanto de la supuesta culpa o falla del servicio, como del daño, de la cuantía del supuesto detrimento y el nexo de causalidad entre uno y otro. Ninguno de estos elementos ha sido debidamente acreditado en este caso. En primer lugar, nuestra asegurada, la Clínica Porto Azul S.A., solo atendió a la paciente una vez en agosto de 2018, lo que demuestra que no tiene relación con los hechos alegados en marzo de 2021, cuando la señora Katherine Castro Borja fue intervenida quirúrgicamente en el Hospital Universidad del Norte. Además, las presuntas secuelas del procedimiento quirúrgico fueron informadas a la paciente a través del consentimiento informado que consta en el expediente.

Con ocasión a lo anterior, es preciso señalar que, de acuerdo con la historia clínica aportada por el Hospital Universidad del Norte, la oportunidad que tuvo el hospital al realizar la resección del tumor de médula espinal en la paciente fue de manera ajustada a protocolos médicos, no obstante, algunas posibles secuelas urinarias de esta cirugía podían incluir disfunción vesical, incontinencia urinaria, retención urinaria o cambios en la sensibilidad del tracto urinario, los cuales, se reitera, fueron informados a través del respectivo consentimiento, el cual obra en las documentales arrimadas al plenario. Por ende, y dado que, en el Hospital Universidad del Norte, fue donde se realizó el procedimiento y se puso a disposición de la paciente el consentimiento informado, será dicha entidad la encargada de manifestar lo ocurrido.

Finalmente, de conformidad con el contrato de adscripción y uso de infraestructura clínica y servicios suscrito entre el representante legal de la Clínica Porto Azul y el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, se observa que las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A., así como las remisiones que hagan las EPS o IPS a de sus pacientes a ellos, quienes los atienden por su propia cuenta, beneficio y riesgo, pues ello no implica tampoco, en ningún caso, algún lucro o beneficio económico para dicha entidad.

Es por lo anterior, que desde ya, queda completamente desvirtuada cualquier tipo de relación causal entre las secuelas que presuntamente padece la señora Katherine Castro Borja a raíz del procedimiento quirúrgico denominado: “resección de tumor de medula espinal” que le fue practicado en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte el 12 de marzo de 2021, y la única atención médica que le fue suministrada a la señora Castro Borja por parte de la Clínica Porto Azul el 19 de agosto de 2018. Tanto es así, que la demanda no fue dirigida contra nuestro representado.

OPOSICIÓN FRENTE A LAS PRETENSIONES

FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA.: ME OPONGO a que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Clínica Porto Azul S.A., por las lesiones que sufrió la señora Katherine Castro Borja con ocasión al procedimiento quirúrgico denominado resección de tumor de medula espinal, como quiera que al interior del proceso se encuentra debidamente acreditado que: (i) El procedimiento se realizó en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte el 12 de marzo de 2021, es decir, en una entidad totalmente ajena a nuestro asegurado (ii) La Clínica Porto Azul solo atendió a la señora Castro Borja el día 19 de agosto de 2018 tras presentar un antecedente de masa intradural en columna lumbar aparente schwamoma, refiriendo dolor lumbar que se irradiaba a MI derecho, por lo que al encontrarse en buenas condiciones generales y contar con atención

médica de neurocirugía, fue remitida a la EPS en el servicio de urgencias para que allí le fuera realizado manejo del dolor, (iii) Se acreditó la existencia de un contrato de adscripción y uso de infraestructura clínica y servicios, suscrito entre el representante legal de la Clínica Porto Azul y el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, por ende, las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A., (iv) se evidencia en el plenario que respecto del procedimiento objeto de reproche, existe un consentimiento informado que fue aportado por la entidad en la cual se realizó el procedimiento, de manera que, corresponde a tal entidad desvirtuar las presuntas secuelas que padece la paciente con ocasión a la intervención que le fue realizada en sus instalaciones. (v) Finalmente, no se observa que las pretensiones de la demanda fueran dirigidas contra la Clínica Porto Azul S.A., por ende, y dado que en dicha entidad no fue realizado el procedimiento objeto de reproche, se evidencia la necesidad de desvinculación con ocasión a la falta de legitimación en la causa por pasiva de esta.

FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA A. PERJUICIOS MORALES: ME OPONGO a que se condene a la Clínica Costa Azul S.A. al pago de suma alguna por concepto de perjuicios morales ante la ausencia de responsabilidad de dicha entidad, por la inexistente falla en el servicio médico, ya que en primer lugar se resalta que sobre esta entidad no recae ninguna de las pretensiones sustentadas en la demanda, dado que ni al interior del libelo introductorio, como tampoco al interior de la subsanación obra alguna pretensión formulada contra aquella, lo anterior, se advierte a partir del apartado de la demanda que corresponde al acápite de pretensiones:

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior **LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES(ANTES FOSYGA) -SISTEMA DE SELECCIÓN DE BENEFICIARIOS PARA PROGRAMAS SOCIALES(SISBEN) -DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA -MIREB BARRANQUILLA IPS SAS -NUEVA EPS -CLINICA MURILLO - CLINICA SAN MARTIN -CLINICA SAN DIEGO –CLINICA DE LA**

COSTA -VIVA 1 A IPS S.A -CLINICA GENERAL DEL NORTE - MUTUAL SER EPS-HOSITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE), se comprometa a reconocer y pagar a favor de la parte demandante o a quienes los representen legalmente en sus derechos, todos los perjuicios sufridos por **KATHERINE CASTRO BORJA Y OTROS,** objetivados y subjetivados, actuales y futuros, de la siguiente manera:

Sumado a lo anterior, como se indicó con anterioridad, al interior de la Clínica Porto Azul S.A. no fue realizado el procedimiento quirúrgico objeto de reproche en el presente medio de control, es

decir, la resección de tumor de médula espinal, situación que nuevamente acredita la falta de legitimación en la causa por pasiva de nuestra asegurada.

En consecuencia, en cuanto a la tasación del perjuicio moral solicitado, esto es, la suma de (i) 100 SMLMV en favor de la señora Katherine Castro Borja en calidad de víctima (ii) 100 SMLMV en favor del señor William de Jesús Santiago Santiago en calidad de compañero permanente (iii) 100 SMMLV en favor del señor Armando Castro Angarita en calidad de padre de la víctima (iv) 100 SMMLV en favor de la señora Belén Borja Barco en calidad de madre de la víctima (v) 100 SMMLV en favor de Dylan de Jesús Santiago Castro en calidad de hijo de la víctima (vi) 50 SMMLV para cada una de las siguientes personas: Stefania Castro Borja, Yeraldin Castro Borja, Laura Milena Castro Borja y Yulieth Paola Castro Borja en calidad de hermanos de la víctima y (vii) 35 SMMLV en favor de Verónica Borja Barco en calidad de tía de la víctima, el mismo no tiene vocación de prosperidad, puesto que es pretendida sin acreditarse en el mismo sentido responsabilidad alguna por parte de las demandadas, y en especial de la Clínica Porto Azul S.A., además, tampoco se aportó con la demanda dictamen alguno de pérdida de capacidad laboral que determine que la señora Castro Borja tiene una afectación que conlleve al reconocimiento máximo de perjuicios que aplica para personas con una pérdida de capacidad igual o superior al 50%.

FRENTE A LA PRETENSIÓN C DAÑO EN LA VIDA DE RELACIÓN: ME OPONGO a esta pretensión, en tanto el daño a la vida en relación es una tipología de perjuicio inexistente en la jurisdicción contenciosa administrativa, que se encuentra subsumida dentro del daño a la salud. En otras palabras, solicito que no se reconozca indemnización alguna por concepto de daño a la vida de relación, ya que esta categoría no se reconoce en la jurisdicción contencioso-administrativa desde el año 2014. Adicionalmente y en el hipotético caso de que el Juez considere que se está solicitando es el daño a la salud, de todas maneras, solicito se deniegue dicho reconocimiento. Lo anterior, toda vez que en este caso resulta ser totalmente improcedente, pues el mismo solo se predica respecto de la víctima directa, siempre y cuando se demuestre afectación alguna, lo cual, evidentemente como lo soporta el material probatorio y como más adelante se expondrá a profundidad, no se evidencia responsabilidad de la Clínica Porto Azul S.A., no siendo plausible entonces reconocer y pagar suma alguna por esta tipología de perjuicio en favor de los demandantes.

FRENTE A LA PRETENSIÓN D DAÑO A LA SALUD: ME OPONGO a esta pretensión, puesto que este perjuicio en primer lugar es sujeto a lo probado en el proceso, además, no se acredita en ninguna de las documentales allegadas al proceso soporte relacionado con responsabilidad de la Clínica. De otro lado resulta consecuencial a las anteriores y resulta improcedente, bajo el entendido que en este caso no existe falla en el servicio por parte de la entidad demandada, así como tampoco sustento probatorio respecto a la tasación de perjuicios solicitada. En igual sentido, tampoco es plausible que se pretenda daño estético y daño a la vida como categorías separadas, cuando es claro que el daño a la salud abarca estos aspectos.

FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA: ME OPONGO a que se condene a la Clínica Porto Azul S.A., al pago de suma alguna con ocasión del supuesto perjuicio objeto de debate, comoquiera que en primer lugar no acaeció en las instalaciones de nuestro asegurado el procedimiento objeto de reproche, y, en segundo lugar, tampoco fue pretendido nada contra dicha clínica.

FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO a que se condene a la Clínica Porto Azul S.A., al cumplimiento de una eventual sentencia con ocasión del supuesto perjuicio objeto de debate, comoquiera que en primero lugar no acaeció en las instalaciones de nuestro asegurado el procedimiento objeto de reproche, y, en segundo lugar, tampoco fue pretendido nada contra dicha clínica.

FRENTE A LA PRETENSIÓN QUINTA: ME OPONGO a que se condene a la Clínica Porto Azul S.A., al pago de suma alguna con ocasión a intereses, comoquiera que ninguna de las pretensiones de la demanda tiene vocación de prosperidad en contra de la demandada, por lo que no existe razón alguna para que se imponga a su cargo el pago de intereses.

FRENTE A LA PRETENSIÓN SEXTA: ME OPONGO a que se condene a la Clínica Porto Azul S.A., al pago de suma alguna por concepto de condena en costas, comoquiera que ninguna de las pretensiones de la demanda tiene vocación de prosperidad en contra de la demandada, por lo que no existe razón alguna para que se imponga.

CAPÍTULO III

III. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR LA CLÍNICA PORTO AZUL S.A., ENTIDAD QUE LLAMÓ EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA

Coadyuvo las excepciones propuestas por la Clínica Porto Azul S.A., sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor, formulo las siguientes:

2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA CLÍNICA PORTO AZUL S.A.

La Clínica Porto Azul S.A. no tuvo injerencia en la producción del daño ni por acción ni por omisión, ya que quedó probado a través de las documentales aportadas por las demandadas, que el procedimiento objeto de reproche, es decir, la resección del tumor de médula espinal, realizado el día 12 de marzo de 2021 fue materializado en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte. En igual sentido, nuestro asegurado no fue objeto de las pretensiones del presente medio de control, justamente porque solo prestó una atención médica a la señora Castro Borja el día 19 de agosto de 2018, es decir, con dos años de anterioridad a los hechos que sustentan el presente medio de control.

Por ende, esta excepción se propone, por cuanto en el presente caso es claro que los hechos objeto de discusión, no ocurrieron al interior de la Clínica Porto Azul S.A., así como tampoco dicha entidad era la encargada de autorizar las ordenes médicas que requiriera la señora Castro Borja para el tratamiento adecuado de su patología, al punto, que nuestro asegurado no fue demandado en el presente medio de control, ello, tal y como consta en la demanda y subsanación respectiva, la cual, no modificó ningún aspecto de lo pretendido, por lo que es menester traer a colación los apartes de las pretensiones formuladas.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERA: Declarar que **LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES(ANTES FOSYGA) -SISTEMA DE SELECCIÓN DE BENEFICIARIOS PARA PROGRAMAS SOCIALES(SISBEN) -DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA -MIREB BARRANQUILLA IPS SAS -NUEVA EPS -CLINICA MURILLO -CLINICA SAN MARTIN -CLINICA SAN DIEGO -CLINICA DE LA COSTA -VIVA 1 A IPS S.A -CLINICA GENERAL DEL NORTE -MUTUAL SER EPS-HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE)**, es administrativa y patrimonialmente responsable de todos los perjuicios sufridos por los demandantes: **KATHERINE CASTRO BORJA**, quien actúa también en nombre propio y en representación de su menor hijo: **DYLAN DE JESUS SANTIAGO CASTRO**, por su compañero permanente: **WILMAN DE JESUS SANTIAGO SANTIAGO**, por su hijo menor de edad: **DYLAN DE JESUS SANTIAGO CASTRO**, por sus padres: **ARMANDO CASTRO ANGARITA** y **BELEN BORJA BARCO**, por sus hermanas: **STEFANIA CASTRO BORJA**, **YERALDIN CASTRO BORJA**, **LAURA MILENA**

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior **LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES(ANTES FOSYGA) -SISTEMA DE SELECCIÓN DE BENEFICIARIOS PARA PROGRAMAS SOCIALES(SISBEN) -DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA -MIREB BARRANQUILLA IPS SAS -NUEVA EPS -CLINICA MURILLO -CLINICA SAN MARTIN -CLINICA SAN DIEGO -CLINICA DE LA**

Yamil Camelo Bayter
Abogado

Cel. 3114019528, Tel. 605 3326106 Email: yamilcbayterasesores@gmail.com

COSTA -VIVA 1 A IPS S.A -CLINICA GENERAL DEL NORTE - MUTUAL SER EPS-HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE), se comprometa a reconocer y pagar a favor de la parte demandante o a quienes los representen legalmente en sus derechos, todos los perjuicios sufridos por **KATHERINE CASTRO BORJA Y OTROS,**

De lo anterior, claramente se observa que ninguna de las pretensiones involucró a la Clínica Porto Azul S.A. y como se indicó con anterioridad, de conformidad con la subsanación que presentó el apoderado de los demandantes, tampoco se observó nada al respecto frente a este punto, lo que deriva en que la Clínica Porto Azul S.A. no está legitimada en la causa por pasiva para actuar dentro del presente medio de control, máxime, cuando es claro que los hechos objeto de debate ocurrieron en el año 2021 y en una entidad hospitalaria distinta.

Por tal motivo, se parte por indicar que la legitimación en la causa es el primer presupuesto que se debe revisar antes de realizar cualquier estudio sobre un caso concreto. En un sentido material, la legitimación en la causa implica la relación verdadera que tiene la parte convocada con los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

“(…) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material

en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (...)¹. (subrayado y negrilla fuera del texto original)

Ahora bien, la legitimación en la causa puede ser activa o pasiva, y ambas son un presupuesto procesal para que se dicte una sentencia de fondo favorable a las pretensiones. A tenor literal de lo preceptuado por del Consejo de Estado se advierte lo siguiente:

“Pues bien, la legitimación en la causa corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante (...)² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Aunado lo anterior, en el mismo sentido que el Consejo de Estado, la Corte Constitucional definió la falta de legitimación en la causa como una cualidad subjetiva de las partes, derivada de la relación de estas con el interés sustancial que se discute en el proceso. Al respecto, el tenor literal de la sentencia expuso:

“1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces, simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Precisado lo anterior, se advierte que la legitimación en la causa por activa alude a la participación de las partes del proceso en los hechos que son objeto de debate o en la titularidad de un derecho en cabeza del solicitante que pueda ser objeto de pronunciamiento por la parte pasiva de la demanda, quien sería la objetivamente responsable de lo que endilga la parte activa. Lo cual tiene lugar cuando entre los sujetos procesales se predica la existencia de una relación jurídico procesal con ocasión a la materia y las pretensiones que versa la demanda.

En este sentido, carece de legitimación en la causa por activa quien actúa al interior del trámite cuando carece de un interés jurídico sustancial. De manera que las pretensiones están llamadas a fracasar en los eventos en que el demandante carezca de un interés o de un derecho jurídico perjudicado susceptible de ser resarcido por el demandado. En tanto la legitimación en la causa es el presupuesto procesal mediante el cual se permite verificar que las partes que integran los

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación N°70001-23-31-000-1995-05072-01 (17720).

²

extremos de la Litis sean las llamadas a formular y a responder las pretensiones del libelo. Al respecto, esta precisión ha sido reiterada por el Consejo de Estado que a tenor literal expuso lo siguiente:

“La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada”. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Del examen anterior, se advierte que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte en el proceso, por cuanto, es la facultad que le asiste a una persona para hacer valer un derecho subjetivo. De manera que para que se predique su existencia, el sujeto que comparece al proceso debe comprobar la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso, así, como la carga probatoria suficiente, que permita demostrar que los demandados, en efecto, pueden eventualmente ser responsables de los hechos que se le endilgan.

Del anterior análisis jurisprudencial y del estudio realizado al acervo probatorio del proceso, se advierte la ausencia de legitimación en la causa por pasiva de la Clínica Porto Azul S.A., por cuanto al interior del plenario no obra prueba que acredite que en dicha entidad fue realizado el procedimiento que hoy es objeto de debate, dadas las presuntas secuelas que padece la señora Katherine Castro Borja en la actualidad, además, por cuanto dicha entidad no fue demandada, es decir, que no tiene intervención alguna para el presente medio de control.

En conclusión, al interior de este proceso no resulta jurídicamente procedente condenar a la Clínica Porto Azul S.A., al reconocimiento de suma alguna a título de indemnización a favor de los demandantes, puesto que es claro que la demandada no está legitimada en la causa por pasiva para ser parte en la presente acción. En tanto, en el expediente no obra prueba que acredite que el procedimiento quirúrgico que le fue realizado a la señora Katherine Castro Borja, denominado resección de tumor de médula espinal, el cual fue realizado el 12 de marzo de 2021, fuera realizado al interior de las instalaciones de la clínica en comento.

3. EL HECHO DE UN TERCERO COMO EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD.

Es sumamente importante resaltar a este despacho que dentro de las documentales obrantes en el plenario y lo narrado en la demanda, se observa que el procedimiento denominado resección de tumor de médula espinal practicado a la señora Katherine Castro Borja, fue realizado en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte con profesionales de la salud de dicha entidad, por lo que, claramente cualquier perjuicio que derivara de tal intervención no puede ser atribuible a la única atención médica que la señora Castro Borja tuvo el 19 de agosto de 2018 en la Clínica Porto Azul S.A.

Al respecto, es preciso traer a colación el aparte de la historia clínica aportada en el escrito de contestación del Hospital Universidad del Norte, en el que claramente consta la fecha, hora, día y

observaciones más importantes de la intervención quirúrgica anteriormente señalada.

FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
890112801 - 3

HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
Servimos con Corazón

RHsClx/Fch
Pag: 44 de 290
Fecha: 21/07/23
G.etareo: 8
*1045693391

HISTORIA CLÍNICA No. CC 1045693391 -- KATHERINE CASTRO BORJA
Empresa: 405 -ASOCIACION MUTUAL SER EPS-SUBSIDIADA **Afiliado:** NIVEL 1
Fecha Nacimiento: 09/07/1990 **Edad actual :** 33 AÑOS **Sexo:** Femenino **Grupo Sanguíneo:** O+ **Estado Civil:** Unión Libre
Teléfono: 3145505449 **Dirección:** CALLE 99 B # 5 B 44 BRR VILLA SAN PEDRO
Barrio: VILLA SAN PEDRO **Departamento:** ATLANTICO
Municipio: BARRANQUILLA **Ocupacion:** NO HA DECLARADO OCUPACION
Etnia: NINGUNA **Grupo Etnico:** NO APLICA
Nivel Educativo: NO REPORTADO **Atención Especial:** NO APLICA
Discapacidad: NO APLICA **Grupo Poblacional:** NO APLICA

Responsable: BELEN BORJA BARCO **Teléfono:** 3127706581 **Parentesco:** Padre o Madre
Acompañante: BELEN BORJA **Teléfono:** 3127706581

SEDE DE ATENCIÓN: 001 SEDE PRINCIPAL HOSPITAL **Edad :** 30 AÑOS

FOLIO 33 **FECHA** 12/03/2021 15:28:27 **TIPO DE ATENCIÓN** **URGENCIAS**

ORDENES DE PROCEDIMIENTOS NO QUIRÚRGICO

Cantidad	Descripción
1	PROCESAMIENTO DE LA UNIDAD DE CONCENTRADO DE GLOBULOS ROJOS PORRE EN LEUCOCITOS (CAP Realizado

RESERVAR 2 UI DE GRE
RESERVA
FECHA Y HORA DE APLICACION:18/03/2021 13:00:10 REALIZADO POR: VALERY MELISSA ARIZA TORRES

DESCRIPCIÓN CIRUGÍA

Medico MD193 JOSE ANTONIO NAME GUERRA **Especialidad:** NEUROCIRUGIA

Diagnostico Preoperatorio: D434 TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DE LA MEDULA ESPINAL
Diagnostico Postoperatorio: D434 TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DE LA MEDULA ESPINAL

Tipo de Herida: LIMPIA **Tipo de Anestesia:** GENERAL **Tipo de Cirugia:** PROGRAMADA
Cantidad de Sangrado: 400 ml. **Via:** DIFERENTE VÍA

Realizacion Acto Quirurgico: 12/03/2021 **Hora Inicio** 13:00:00 **Hora Final** 17:40:00
Tiempo de Perfusión: 0 Minuto **Tiempo de Clamp:** 0 Minuto

Descripcion Quirurgica:
PREVIA ASEPSIA ANTISEPSIA ANESTESIA GENERAL CAMPOS QUIRURGICOS ESTERILES SE REALIZA EN POSICION VENTRAL LOCALIZAICOION

7J.0 *HOSVITAL* **Usuario:** CARRASCALV

FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
890112801 - 3

HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
Servimos con Corazón

RHsClx/Fch
Pag: 45 de 290
Fecha: 21/07/23
G.etareo: 8
*1045693391

HISTORIA CLÍNICA No. CC 1045693391 -- KATHERINE CASTRO BORJA
Empresa: 405 -ASOCIACION MUTUAL SER EPS-SUBSIDIADA **Afiliado:** NIVEL 1
Fecha Nacimiento: 09/07/1990 **Edad actual :** 33 AÑOS **Sexo:** Femenino **Grupo Sanguíneo:** O+ **Estado Civil:** Unión Libre
Teléfono: 3145505449 **Dirección:** CALLE 99 B # 5 B 44 BRR VILLA SAN PEDRO
Barrio: VILLA SAN PEDRO **Departamento:** ATLANTICO
Municipio: BARRANQUILLA **Ocupacion:** NO HA DECLARADO OCUPACION
Etnia: NINGUNA **Grupo Etnico:** NO APLICA
Nivel Educativo: NO REPORTADO **Atención Especial:** NO APLICA
Discapacidad: NO APLICA **Grupo Poblacional:** NO APLICA

Responsable: BELEN BORJA BARCO **Teléfono:** 3127706581 **Parentesco:** Padre o Madre
Acompañante: BELEN BORJA **Teléfono:** 3127706581

DE SEGMENTOS L3L4L5 Y S1, SE REALIZA INCISION MEDIANA DESDE L2 HASTA S1, SE DISECA POR PLANOS HASTA LAMINAS, SE REALIZA AHORA CON CORTADOR DE HUESO ULTRASONICO LAMINOTOMIA L3 L4 L5, SE LEVANTA HUESO SE REALIZA AHORA APERTURA DURAL BAJO MICROSCOPIO, SE VISUALIZA GRAN MASA TUMORAL FUERTEMENTE ADHERIDA A NERVIOS DE LA COLA DE CABALLO Y DEPENDIENTE DE FILUMN TERMINAL, GIGANTE, MUY VASCULARIZADA, SE PROCEDE CON FRESA DE DIAMANTE A TERMINAR DE FRESAR ESPICULAS OSEAS, SE REALIZA RESECCION MICROQUIRURGICA COMPLETA DE TUMOR ESPINAL, SE REALIZA BAJO ESTRICTO MONITOREO ELECTROFISIOLOGICO INTRASOPEQATORIO RESECCION COMPLETA DE LESION TUMORAL GIGANTE PRESERVANDO ABSOLUTAMENTE TODAS LAS ESTRUCTURAS VASCULARES, SE REALZA HEMISOTASIA CON SURGICEL, SE CIERRA DURAMADRE DE MODO HERMETICO Y SE INTENTA REFORZASR CON PARCHES DE 2.5 PERO NO ES SUFICIENTE, SE TUVO QUE RECONSTRUIR BARRERAS PARA EVOTAR FISTULA POR LO QUE S EUSA UN SEGUNDO PARCHES DE 7.5 CM, SE USA COMO SELLANTE DURASEAL, SE VERIFICA HERMETISMO DURAL, SE PROCEDE A COLOCAR PLACAS DE LAMINOPLASTIA CON SUS TORNILLOS CON PUENTE, SE FIJA HUESO ¿NUEVAMENTE SE REALZIA HEMISOTASIA PROLIJA Y CIERRE POR PLANOS AHSTA PIEL, NO COMPLICACIONES PASA A RECUPERACION.

Complicaciones: SI NO

HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE		FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE		RHsClxFch	
Servimos con Corazón		890112801 - 3		Pag: 48 de 290	
				Fecha: 21/07/23	
				G.etareo: 8	
				*1045693391	
HISTORIA CLÍNICA No. CC 1045693391 -- KATHERINE CASTRO BORJA					
Empresa: 405 -ASOCIACION MUTUAL SER EPS-SUBSIDIADA		Afiliado: NIVEL 1			
Fecha Nacimiento: 09/07/1990	Edad actual : 33 AÑOS	Sexo: Femenino	Grupo Sanguíneo: O+	Estado Civil: Unión Libre	
Teléfono: 3145505449		Dirección: CALLE 99 B # 5 B 44 BRR VILLA SAN PEDRO			
Barrio: VILLA SAN PEDRO		Departamento: ATLANTICO			
Municipio: BARRANQUILLA		Ocupacion: NO HA DECLARADO OCUPACION			
Etnia: NINGUNA		Grupo Etnico: NO APLICA			
Nivel Educativo: NO REPORTADO		Atención Especial: NO APLICA			
Discapacidad: NO APLICA		Grupo Poblacional: NO APLICA			
Responsable: BELEN BORJA BARCO		Teléfono: 3127706581	Parentesco: Padre o Madre		
Acompañante: BELEN BORJA		Teléfono: 3127706581			
ANALISIS Y PLAN					
SEDE DE ATENCIÓN: 001	SEDE PRINCIPAL HOSPITAL			Edad : 30 AÑOS	
FOLIO 38	FECHA 12/03/2021 18:31:30	TIPO DE ATENCIÓN	URGENCIAS		
NOTAS ENFERMERIA					
18+20 RECIBO EN SALA DE RECUPERACIÓN EN CONCIENTE ORIENTADA BAJO EFECTO DE ANESTESIA GENERAL, MUCOSAS ORAL HIDRATADAS, CUELLO MOVIL, BUEN PATRON RESPIRATORIO, HERIDA QUIRURGICA CUBIERTA CON APOSITO + VENDAJE. MUCOSAS ORAL HIDRATADAS, LEV SSN 0.90% 500CC, SONDA VESICAL CONECTADA A CYSTOFLO A LIBRE DRENAJE, MIEMBROS INFERIORES EUTROFICOS. SE COLOCA OXIGENO POR CANULA A TRES LITROS POR MINUTOS, MONITOR DE SIGNOS VITALES, 19+00 QUEDA EN RECUPERACIÓN CONCIENTE ORIENTADA MUCOSAS ORAL HIDRATADAS, CUELLO MOVIL, BUEN PATRON RESPIRATORIO, HERIDA QUIRURGICA CUBIERTA CON APOSITO + VENDAJE, LEV SSN 0.9% 500CC, SONDA VESICAL CONECTADA A CYSTOFLO A LIBRE DRENAJE, MIEMBROS INFERIORES EUTROFICOS, EN ESPERA DE ASIGNACIÓN DE HABITACIÓN.					
Nota realizada por: KELIS YOJANA MURGAS PAYARES Fecha: 12/03/21 18:31:35					

Documento: Historia clínica de la señora Katherine Castro Borja del Hospital Universidad del Norte.

Adicional a lo anterior, dentro del expediente, obra el respectivo consentimiento informado firmado por la señora Castro Borja:

HUN 890112801 Fecha: // 10/11
CONSENTIMIENTO INFORMADO Hora:
 GENERAL (FM-HOS-003-V1) Página: 1 de 3

NUMERO DE HISTORIA CLINICA:
 PACIENTE: Walter Carrero Burgos CC# 10456939

EDAD: _____

NOMBRE ACOMPAÑANTE: _____ PARENTESCO: _____

MEDICO TRATANTE: J. P. Carrero R.M.: _____

DIAGNÓSTICO: fractura medular gigante

PROCEDIMIENTO QUIRURGICO Y/O TERAPIA A REALIZAR:
resección fractura gigante de columna

DECLARACIÓN DEL PACIENTE

Por medio del presente documento, en pleno uso de mis facultades mentales y sin limitaciones o impedimentos de carácter médico legal, otorgo en forma libre mi CONSENTIMIENTO al HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE para que con el concurso de su personal médico y paramédico aplique el método diagnóstico y el tratamiento médico o quirúrgico señalado arriba.

Declaro que en forma clara y de una manera que he podido comprender, se me ha informado por parte del Médico Tratante lo siguiente:

1. Se me ha hecho conocer cuál es la patología que se me ha diagnosticado o sobre la cual se ha hecho impresión diagnóstica, realizándose en forma previa la debida valoración y los exámenes generales y especialidades necesarios.
2. Se me ha informado en forma amplia y suficiente, la finalidad que posiblemente puedan obtener el Médico Tratante y el Equipo de Salud que me han tratado y me atenderán, con el procedimiento quirúrgico y/o terapéutico que han considerado como el adecuado para intentar corregir las complicaciones que se me están presentando como producto de la patología que se me diagnosticó o que figura en la impresión diagnóstica, precisando que estoy totalmente de acuerdo con el objetivo que se pretende obtener.
3. Que se me ha explicado que desde el inicio del procedimiento, durante el mismo o en forma posterior a su terminación incluyendo todo el periodo del postoperatorio, bien como efecto directo o indirecto del procedimiento o de la misma patología y/o como resultado directo o indirecto de los medicamentos que se me administrarán durante las fases indicadas, incluyendo los anestésicos que he decidido utilizar el anestesiólogo, se pueden presentar reacciones adversas no deseadas y/o complicaciones que están previstas en la Literatura Médica y que entre estas, se encuentran las que se relacionarán más adelante, aceptando que según el Médico Tratante, son las más comunes que figuran en la Literatura Médica y en los Protocolos Médicos, más no las únicas que se pueden presentar y entre ellas, las siguientes:
 - Infección
 - Hemorragia
 - Residuo funcional
 - Lesión nervio

FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
890112801
[ContinePa]
Fecha: / /
Hora:
Página: 2 de 3

CONSENTIMIENTO INFORMADO
GENERAL (FM-HOS-023-V1)

HUN

NUMERO DE HISTORIA CLINICA :
PACIENTE :

4. Autoriza de manera expresa y concreta al Médico Tratante y demás personas que conforman el equipo de salud, para que inicien y lleven hasta su terminación, todos los actos, procedimientos y demás que conforme los Protocolos Médicos y la Literatura Médica, se requieran para la realización del procedimiento quirúrgico y/o terapéutico que se ha decidido practicar como una opción válida de recuperación de la salud.

5. Autoriza de manera expresa y concreta al Médico Tratante y demás personas que conforman el Equipo de Salud, la práctica de los procedimientos adicionales que se hagan necesarios derivados de los hallazgos quirúrgicos o de situaciones imprevistas que se presenten durante la intervención.

6. El consentimiento y autorización que anteceden, han sido otorgados previa la información que se me ha dado en forma personal por los médicos, sobre mis condiciones de salud, la naturaleza, la necesidad, beneficios, objetivos, consecuencias y alternativas de la intervención que requiero. Se me ha expresado de la disposición del médico para ampliar la información que desee y la posibilidad que tengo de revocar el presente consentimiento.

7. Declaro que entiendo que la actividad médica no puede garantizar resultados teniendo en cuenta los múltiples factores que inciden en la recuperación de la salud.

8. Certifico con mi firma, que el presente documento ha sido leído y entendido por mí en su totalidad y he tenido la oportunidad de recibir explicaciones satisfactorias, por parte del médico, con respecto a los riesgos por él advertidos y al contenido de este documento. Se me ha explicado de manera natural, propósitos, ventajas, riesgos y alternativas de la intervención quirúrgica propuesta y se me han respondido todas las preguntas.

9. Si mi caso puede ser de utilidad científica y a tal fin se tomarán fotografías y vídeos, autorizo a que sean propiedad solamente para fines científicos siempre y cuando se me garantice el más absoluto respeto a mi intimidad y anonimato. Autorizo el uso de mi información médica o de historia clínica en estudios de investigación de tipo descriptivo. Autorizo la presencia de estudiantes de medicina y personal de formación en el tratamiento y/o en el curso de la atención asistencial.

COMPRESIÓN DE LA INFORMACIÓN POR PARTE DEL PACIENTE Y/O REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR

TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES DEL HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE

El Hospital Universidad del Norte, en concordancia con lo establecido en las normas vigentes, cuenta con una política que regula la recolección, el uso y el tratamiento de los datos personales de los miembros de su comunidad - usuarios - con el fin de obtener información de interés para la institución que se traduce en una mejora de las actividades y de los distintos servicios del HOSPITAL. Los usuarios reconocen que la información personal es suministrada al HOSPITAL de manera voluntaria, por lo que son los Grupos responsables de que la misma sea totalmente actual, exacta y veraz y reconocen su obligación de mantenerla actualizada; declaran aceptar plenamente y sin reservas la importancia de los datos facilitados y su tratamiento, en los términos estipulados en esta política, especialmente para que sea usada con fines estadísticos.

FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE
890112801
[ContinePa]
Fecha: / /
Hora:
Página: 3 de 3

CONSENTIMIENTO INFORMADO
GENERAL (FM-HOS-023-V1)

HUN

NUMERO DE HISTORIA CLINICA :
PACIENTE :

FINES:
Médico(s) Tratante(s) responsable(s):
Se le ha informado al paciente el propósito y naturaleza del procedimiento quirúrgico y/o terapéutico a realizar, de sus alternativas, riesgos posibles y de los resultados que se esperan.

FIRMA DEL PACIENTE
C.C. o Huella
LUGAR Y FECHA

FIRMA DEL MÉDICO TRATANTE
C.C. o Huella
LUGAR Y FECHA

REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR:
Se que el paciente... ha sido considerado por mí en su totalidad y he tenido la oportunidad de recibir explicaciones satisfactorias que en, como se administró y para que sirva procedimiento quirúrgico y/o terapéutico a realizar; también se han detallado sus riesgos y potenciales complicaciones.
Se ha comprendido todo lo anterior perfectamente y por ello YO con documento de identidad soy el consentimiento para la realización del mismo.
Puede revocar este consentimiento cuando en todo momento del paciente se presuma oportuno.

FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR
C.C. o Huella
LUGAR Y FECHA

FIRMA DEL TESTIGO
C.C. o Huella
LUGAR Y FECHA

NOTA: EN CASO DE SER MENOR DE 16 AÑOS, DEBE FIRMAR EL REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR.

Documento: Consentimiento informado de la señora Katherine Castro Borja, aportado por el Hospital Universidad del Norte.

Con base en lo expuesto y documentado en el expediente, se evidencia que la cirugía practicada a

la señora Castro Borja, junto con la explicación de posibles complicaciones o secuelas, se llevó a cabo en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte. Dado que este hospital es una entidad legal independiente y cuenta con profesionales médicos sin relación alguna con la Clínica Porto Azul S.A., se concluye que no existe una conexión causal entre las secuelas que actualmente padece la señora Castro Borja y las supuestas acciones u omisiones de la Clínica Porto Azul S.A.

Con motivo a lo anterior, es preciso señalar que, el Consejo de Estado en diversa jurisprudencia ha resalta la causa extraña, con ocasión al hecho de un tercero, en los siguientes términos:

En relación con la causal de exoneración consistente en el hecho de un tercero, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la misma se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado en manera alguna con la actuación de aquel, de manera que se produce la ruptura del nexo causal; además, como ocurre tratándose de cualquier causa extraña, se ha sostenido que la misma debe revestir las características de imprevisibilidad e irresistibilidad antes anotadas, más allá de la consideración de acuerdo con la cual ha de tratarse de una conducta ajena a la de la entidad pública demandada” (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Es decir, claro está que, la Clínica Porto Azul S.A., no podía desplegar ningún tipo de acción u omisión con relación a la intervención quirúrgica realizada el 12 de marzo de 2021 a la señora Castro Borja, dado que ese procedimiento se practicó al interior del Hospital Universidad del Norte, y fue allí donde se le informaron las posibles complicaciones y secuelas a través del consentimiento informado que obra en el plenario.

En el mismo sentido, el Consejo de Estado, ha indicado que:

*Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración —al menos con efecto liberatorio pleno— de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, **razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada.**³ (Negrilla y subraya fuera del texto original)*

Es decir, su señoría, claro está como se ha manifestado en líneas que anteceden, que no existe

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, 26 de marzo de 2008, radicación N°85001-23-31-1997-00440-01 (16530).

falla en el servicio por parte de la Clínica Porto Azul S.A., derivada de alguna acción u omisión, por lo que, las presuntas secuelas físicas que padece la señora Katherine, no guarda nexo causal alguno con la entidad mencionada, sino que contrario sensu, son hechos que ocurrieron a manos de terceros en el Hospital Universidad del Norte.

Finalmente, y, en conclusión, la Corte Constitucional en diversos pronunciamientos ha recalcado que:

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha diferenciado la fuerza mayor del caso fortuito, en tanto la fuerza mayor es causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño. El caso fortuito, por el contrario, proviene de la estructura de la actividad de aquél, y puede ser desconocido permanecer oculto, y en la forma que ha sido definido, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño. (Negrilla y subraya fuera del texto original)⁴

En este caso, se puede argumentar que existe un caso fortuito debido a la impredecibilidad e irresistibilidad del hecho, que ocurrió en circunstancias espaciotemporales totalmente ajenas a la Clínica Porto Azul. El evento tuvo lugar en el año 2021, dos años después de la única atención médica que la paciente recibió de la clínica en 2018, esta situación evidencia que no hay posibilidad alguna de atribuir responsabilidad a la clínica.

Al respecto, el Consejo de Estado, mediante sentencia del 2014⁵, expuso lo siguiente:

*“ En la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la aplicación y el tratamiento de la fuerza mayor y el caso fortuito no ha sido monista sino dual, esto es, bajo la consideración dividida e independiente de cada una de esas figuras jurídicas, hasta el punto de considerar que de éstas sólo constituye causa extraña la fuerza mayor” . Ahora bien, en cuanto a los elementos esenciales de la fuerza mayor, la jurisprudencia de la **Corporación ha reiterado que se debe probar la imprevisibilidad e irresistibilidad y, además, se debe acreditar que la situación resulta completamente externa o exterior al sujeto que la padece, de tal manera que no tenga control, o pueda achacarse alguna injerencia en su ocurrencia**” (Subraya y Negrilla fuera del texto original)*

Por lo cual, queda con suficiencia probado, que en el presente asunto operó una causal eximente de responsabilidad, configurada en el hecho de un tercero, dado que la intervención quirúrgica denominada resección de tumor de médula espinal fue realizada en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte, lo que demostró fue un hecho irresistible e imprevisible, ajeno y exterior a la Clínica Porto Azul S.A., por lo cual, el presente líbello mandatario no está llamado a prosperar.

4. INEXISTENTE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y LA ACTUACIÓN DE LA CLÍNICA PORTO AZUL S.A.

La atención brindada por la Clínica Porto Azul S.A. a la señora Katherine Castro Borja, en su única

⁴ Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, 22 de agosto de 2016, expediente: T-5.380.986.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección C, C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 12 de agosto de 2014.

consulta el 19 de agosto de 2018, debido a una masa intradural en la columna lumbar que parecía ser un schwannoma causándole dolor lumbar, fue gestionada correctamente. Esto resultó en su remisión urgente a la EPS en la que estaba afiliada, para que recibiera tratamiento del dolor ya que estaba bajo seguimiento neuroquirúrgico. Por ende, se demostró una atención oportuna, diligente y ajustada a los protocolos médicos previstos y a la *lex artis*. Circunstancia que en nada se relaciona con el procedimiento denominado resección de tumor de médula espinal, que le fue realizado en el Hospital Universidad del Norte el 12 de marzo de 2021.

En términos generales, para poder acreditar la existencia de la responsabilidad en contra de una parte determinada, es imprescindible la presencia de algunos elementos mínimos, sin los cuales, al juzgador no le quedará más remedio que prescindir de cualquier pretensión indemnizatoria de la parte demandante. En la doctrina y la jurisprudencia se ha discutido la necesidad de la existencia de ciertos elementos como la culpa, dependiendo del régimen de responsabilidad que se defiende de cara al caso concreto (responsabilidad subjetiva u objetiva).

Sin embargo, un elemento cuya necesidad nunca se ha puesto en duda, para poder demostrar la existencia de la responsabilidad, es el nexo causal. Lo anterior, porque es imposible achacarle un supuesto daño o perjuicio a una parte, sin que se acredite que sus actos efectivamente fueron la causa directa o eficiente del daño alegado.

Es por eso, por lo que la carga mínima de la prueba en cabeza del demandante consiste en demostrar el hecho, el daño y el nexo causal entre el hecho y el daño.

Sobre todo, lo anterior, la doctrina ha señalado lo siguiente:

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

Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal⁶ [subraye y negrilla fuera del texto original].

Para determinar la existencia de nexo causal entre el hecho y el daño, se debe observar la relación eficaz entre el hecho generador y el daño causado. Es así, como el agente de quien se demanda la responsabilidad, tiene que estar ligado su actuar directamente con la generación del daño, es decir, su acción u omisión debe ser el generador del daño que se reclame.

Aunado a ello, se debe tomar en consideración que la carga de la prueba del nexo causal se encuentra en cabeza de la parte actora. De esta forma, si los demandantes no acreditan el mencionado nexo de causalidad, todas las pretensiones esbozadas en el líbello de la demanda deberán ser desestimadas, al no existir uno de los elementos estructurales de la responsabilidad. En otras palabras, bajo la premisa de que la carga de la prueba del nexo causal está en cabeza de los demandantes, en el evento en que este no logre acreditar el nexo causal se deberán denegar

⁶ ORTIZ GÓMEZ Gerardo “Nexo Causal en la Responsabilidad Civil” en: CASTRO Marcela – Derecho de las Obligaciones Tomo II. Editorial Temis S.A. Bogotá 2010.

las pretensiones de la demanda. A este respecto, precisó el Consejo de Estado que:

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste”7.

Por lo cual, para el caso en concreto, debe señalarse entonces, que la actuación surtida por la Clínica Porto Azul S.A., no tuvo ningún tipo de relación con el presunto daño que infundadamente e indiscriminadamente se alega por la parte actora, ósea con las presuntas secuelas padecidas por la señora Katherine Castro Borja, con ocasión a la intervención quirúrgica que le fue realizada el día 12 de marzo de 2021 en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte.

En este punto, es preciso traer a colación el apartado de la historia clínica, en el cual se observa la única atención médica que recibió la paciente en la Clínica Porto Azul en el año 2018:

Clínica Portoazul

DETALLE ATENCION URGENCIA

Información del Paciente

Atención	143941	Box	CONSULTA 1
Nombre	CASTRO BORJA KATHERINE		
Tipo/Número	CC 1045693391		
Edad	28 Años 1 Mes 11 Días		
Sexo	FEMENINO		
Teléfono	3145505449		
Municipio	BARRANQUILLA		
Fecha Atención	19/08/2018		
Entidad/Plan	MUTUAL SER / MUTUALSER EPS -POS-		
Lugar Nac:	ATLANTICO	Ocupación:	SIN DEFINIR
E. Civil:	CASADO		
N.Acompañante:	SIN FAMILIAR	Telefono:	3145505449
N.Responsable:		Telefono:	

Datos Triage

Evaluación Triage	9:39
Categoría	3
Presión Arterial	127-67
SAT O2(%)	100
F. Cardíaca	77
Escala Visual Análoga del Dolor	5
Glasgow	15
Fecha Llegada	19/08/2018

Motivo de Consulta Triage

19/08/2018 09:39:00 a.m. Enf. GUTIERREZ FERIA KAREN LORENA
POS DOLOR ESPALDA BAJA

Alergia

19/08/2018 09:39:00 a.m. Enf. GUTIERREZ FERIA KAREN LORENA
NIEGA

Enfermedad Actual

19/08/2018 10:21 JORGE LUIS MOLINARES CARVAJAL
Paciente con antecedente de masa intradural en columna lumbar aparente schwamoma, que ingres refiriendo dolor lumbar que se irradia a MI derecho. Al examen físico en buenas condiciones generales, afebril, hidratada, hemodinamicamente estable, sin alteracion neurologica. Ya viene en seguimiento por neurocirugía. Se redirecciona para atencion por urgencias de su ESP para manejo del dolor.

19/08/2018 10:22 Dr(a) MOLINARES CARVAJAL JORGE
TIPO ALTA
: ATENCION INICIAL

DIAGNOSTICO(S) DE ALTA
:

- Z71.9 CONSULTA, NO ESPECIFICADA

ATENCION INICIAL

CC 1140864841

Dr(a) JORGE MOLINARES CARVAJAL

MÉDICO(A) GENERAL

RM 1140864841

Documento: Historia clínica de la señora Katherine Castro Borja, aportado por la Clínica Porto Azul S.A.

Como se evidencia a través de la documental, durante la estadía en la Clínica Porto Azul S.A., la paciente fue tratada acorde con la sintomatología presentada, lo que conllevó a que fuera dada de alta al presentar buenas condiciones generales, tal y como lo soporta la historia clínica. Además, por cuanto por medio de la EPS a la que era afiliada para esa época, ya estaba siendo valorada por neurocirugía.

Así entonces, es inexistente la relación causal entre la atención médica de la paciente y el daño, en la medida que no hubo tipo de relación entre la atención médica brinda a la señora Castro Borja en 2018, y la intervención quirúrgica del año 2021, de la que se duele el apoderado de los demandantes, causó graves consecuencias en la actualidad a su prohijada.

De conformidad con lo expuesto, se solicita comedidamente al señor Juez declarar como probado que el actuar profesional de los galenos de la Clínica Porto Azul S.A. se encontró ajustado a los protocolos de atención en medicina y la *lex artis*, debiendo declararse probada la presente

excepción ante la abundante documentación probatoria que acredita lo aquí indicado.

Por lo anterior, solicito comedidamente se declare la prosperidad de la presente excepción.

5. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA POR PARTE DE LA CLÍNICA PORTO AZUL S.A.

No existió falla médica por parte de la Clínica Porto Azul S.A. durante la prestación de la atención médica del 19 de agosto de 2018 que le fue suministrada a la señora Katherine Castro Borja, toda vez que se evidenció mediante la historia clínica aportada por la demandada, que en atención al cuadro clínico de dolor que presentaba la paciente, sumado a que ya se encontraba en seguimiento por neurocirugía, lo determinante era remitirla a la EPS para que le fuera realizado tratamiento para el dolor. Es decir, el servicio médico suministrado en esa fecha fue ajustado a la *lex artis* y no guarda relación alguna con la cirugía llevada a cabo el 12 de marzo de 2021, de la cual se presume, en la actualidad la señora Castro Borja presenta problemas urinarios.

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

El anterior argumento ha sido recogido en una diversidad de providencias proferidas por las altas Cortes. En este sentido, éstas han explicado en una multiplicidad de ocasiones que, al ser las obligaciones de los médicos obligaciones de medio, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Es importante tener en cuenta la sentencia T-313/96, proferida por la Corte Constitucional, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, en donde se expone lo dicho de la siguiente forma:

*“La comunicación de **que la obligación médica es de medio y no de resultado**, es jurídicamente evidente, luego no hay lugar a deducir que se atenta contra el derecho a la vida de la paciente al hacerse saber cuál es la responsabilidad médica”⁸ (Subrayado y negrillas fuera del texto original”.*

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

*“Si bien las **intervenciones médicas son de medio y no de resultado**, es necesario advertir que la responsabilidad respecto de actuaciones de medio implica que se apoyen de toda la diligencia, prudencia y cuidado, so pena de poner en riesgo irresponsablemente*

⁸ Corte Constitucional. Sentencia de tutela. T 313 de 1996, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, 17 de julio de 1996, Expediente T-96723.

derechos constitucionales fundamentales. Aquí indudablemente el derecho a la salud es fundamental en conexidad con el derecho a la vida⁹. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

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

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

*“(…) En otras palabras, demostrado como está en el sub júdece **que el servicio se desarrolló diligentemente**; o, lo que es lo mismo, evidenciada la ausencia de falla en el servicio, **la entidad demandada queda exonerada de responsabilidad**, toda vez, como ha tenido oportunidad de reiterarlo la Sala, la obligación que a ella le incumbe en este tipo de servicios no es obligación de resultado sino de medios, en la cual la falla del servicio es lo que convierte en antijurídico el daño (...)”¹⁰*

(…)

*(…) se limita a **demostrar que su conducta fue diligente** y que el daño sufrido por la víctima no fue producto de inatención o de atención inadecuada; ello implica, finalmente, deducir que el riesgo propio de la intervención médica, que no permiten que sobre ella se configure una obligación de resultado, se presentaron y fueron los causantes del daño. Por tal razón, se ha dicho que la prueba de la ausencia de culpa no puede ser nunca en realidad una prueba perfecta, en la medida en que lo que se evidencia, mediante la demostración de la diligencia y el adecuado cumplimiento de las obligaciones en la entidad médica, **es simplemente que el daño no ha tenido origen en su falla**, sin que tenga que demostrarse exactamente cuál fue la causa del daño recibido por el paciente, pues si se exigiera esta última demostración, se estaría pidiendo la demostración de una causa extraña, que es la causal de exoneración propia de los regímenes objetivos de responsabilidad.¹¹ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Previo al análisis que se realizará respecto de la diligencia de la Clínica Porto Azul S..A, es menester precisar el contenido obligacional al que están sometidos los médicos y el régimen jurídico que de

⁹ Corte Constitucional. Sentencia de tutela. T 398862 de 2001, MP. Dr. Rodrigo Escobar Gil, 05 de abril de 2021, expediente T-398862.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 9467. Abril 3 de 1997

este se desprende. Esto es, la sujeción a una obligación de medios en la práctica de los actos médicos y el régimen subjetivo de responsabilidad que le es aplicable en consecuencia. Así se encuentra en el artículo 26 de la ley 1164 de 2007¹², el fundamento legal de la obligación de medios del médico en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 26. ACTO PROPIO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

A este respecto, se pone de presente que en el caso bajo estudio resulta improcedente la declaratoria de responsabilidad de la Clínica Porto Azul S.A., por las presuntas secuelas que padece la señora Castro Borja, derivadas del procedimiento de resección de tumor de la médula espinal que le fue realizado el 12 de marzo de 2021 en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte. Lo anterior, por cuanto el procedimiento fue realizado en una entidad totalmente distinta a nuestro asegurado, y segundo, es importante resaltar que, el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, que atendió en algunas ocasiones a la paciente, tenía un contrato de “Adscripción y Uso de Infraestructura Clínica y Servicios” con la Clínica Porto Azul S.A.

En tal sentido, las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A. así como las remisiones que hagan las EPS o IPS a de sus pacientes a ellos, quienes los atienden por su propia cuenta, beneficio y riesgo.

En efecto, menester resulta aclarar que la falla del servicio es definida como aquella violación al contenido obligacional exigible a una entidad pública en una situación concreta. Sin embargo, es connatural a este título de imputación el principio de relatividad de este. Al respecto, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Sala de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido, en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete - por principio - una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual¹³”

¹² Ley 1164 de 2007 “Por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud”

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163.

*También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2° inciso 2°, de que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra, bien, creencias y demás derechos y libertades... "debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra, etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera."*¹⁴

Es que las obligaciones que son de cargo del Estado – y por lo tanto la falla del servicio que constituye su transgresión- han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, tomando en cuenta las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo.

*Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de dichos medios, surgirá su obligación resarcitoria; si el daño ocurre, pese a su diligencia, no podrá quedar comprometida su responsabilidad"*¹⁵
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así mismo, frente al análisis obligatorio de este principio cuando se impute la falla del servicio, ha indicado el Consejo de Estado, que:

"7.4. En casos como el sub lite, el fallador de instancia debe analizar de manera integral las pruebas, a efectos de establecer las circunstancias y el contexto que rodeó los hechos, con el fin de poder concluir si efectivamente se incurrió en una falla en el servicio atribuible a la entidad demandada, lo anterior atendiendo a los parámetros establecidos por la doctrina y la jurisprudencia cuando han desarrollado la "teoría de la relatividad de la falla en el servicio".

Sobre la particular resulta pertinente citar al profesor Rivero quien afirmó lo siguiente:

*"El juez para decidir, en cada caso, si hay o no falla del servicio, se pregunta aquello que podríamos, en cada caso, esperar del servicio, teniendo en cuenta la dificultad más o menos grande la misión, las circunstancias de tiempo (períodos de paz o momentos de crisis), de lugar, de recursos sobre los cuales disponía el servicio público en personal y material, etc. De lo anterior resulta que la noción de falla del servicio tiene un carácter relativo, pudiendo el mismo techo, según las circunstancias, ser reputado de culposo o no culposo"*¹⁶

*Lo anterior ha sido denominado por la jurisprudencia del Consejo de Estado como "el principio de la relatividad de la falta en el servicio"*¹⁷ Principio este, que evita que la responsabilidad de la administración, cimentada en el título de imputación subjetivo o común – denominado "falla en el servicio" – tome las obligaciones del Estado, ya seas las

¹⁴ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

¹⁵ Sentencia del 3 de febrero de 2000. Radicado No. 252859. Sección Tercera del Consejo de Estado. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

¹⁶ Jean Rivero, Droit Administratif, Précis Dalloz, Paris, décima edición, 1983, p. 286 (Tomado de: "La noción de falla del servicio como violación de un contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés", HENAO Juan Carlos.

¹⁷ Sección Tercera, 3 de febrero de 2000, ponente: Hernández Enríquez, expediente 14787.

derivadas de manera explícita de una norma constitucional, legal, o reglamentaria, o del principio establecido en el artículo 2° de la Constitución Política, en obligaciones de resultado (...)

“En otro precedente, se dijo:

“Desconocer tales circunstancias implicaría dejar de lado de la relatividad de la falla del servicio¹⁸, es decir no tener en cuenta la conducta de la administración, en atención a las circunstancias de tiempo, modo, lugar, medios, personal e infraestructura del servicio”¹⁹ (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

La falla en el servicio es un título de imputación en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, el cual debe ser probado dentro del proceso. En efecto, no es presumible por parte del Despacho, ya que al juez le está vedado presumir situaciones o responsabilidades simplemente con la mera afirmación de la parte demandante. Debe dicha afirmación tener sus elementos de prueba sólidos, o de lo contrario, no puede concluirse que existe la falla del servicio. Es precisamente en ese sentido en que se presenta este medio exceptivo, pues al no estar probada la falla en el servicio en cabeza de la Clínica Porto Azul S.A., ni tener elementos de prueba que puedan si quiera dar un indicio de la existencia de ella, deberá declararse su ausencia.

Dentro de la disciplina procesal, quien aduzca un perjuicio tiene la carga procesal de probarlo y quien afirme un hecho, guarda igualmente esa obligación procesal de demostrarlo con los medios probatorios solicitados en la demanda, los cuales deben ser idóneos, conducentes y pertinentes. De tal suerte que, al no ejercer esa obligación en debida forma dentro un proceso judicial, no cabe otra posibilidad de conformidad con la constitución y la ley, que eximir de toda responsabilidad a la Clínica Porto Azul S.A., sobre la que se reitera, no fue dirigida ninguna de las pretensiones propuestas en el escrito de demanda.

Por todo lo anterior, solicito declarar probada la presente excepción, teniendo en cuenta que la parte demandante tiene la carga de acreditar la falla del servicio. Sin embargo, al revisar con detenimiento los medios probatorios que obran en el expediente hasta esta instancia procesal, no existe ninguno del que se pueda endilgar tal circunstancia. Razón por la cual, deberán negarse las pretensiones de la demanda, por cuanto la falla del servicio opera bajo el régimen de falla probada. Por ende, ante el deficiente ejercicio probatorio a cargo de la parte actora, solicito respetuosamente al despacho negar las pretensiones formuladas en el libelo de la demanda.

6. LAS OBLIGACIONES MÉDICAS SON DE MEDIO Y NO DE RESULTADO.

Sin perjuicio de los argumentos esgrimidos en precedencia, también es necesario dejar claro que nuestra legislación establece que en el régimen de responsabilidad médica no se presume la culpa, por lo que es necesario demostrar la falla, impericia o imprudencia en la prestación del servicio que haga surgir la culpa que se endilgada, ya que esa responsabilidad médica se encuentra dentro del régimen de la culpa probada. En el presente caso como nos encontramos ante el tipo de

¹⁸ El concepto fue esbozado y desarrollado por el profesor Jean Rivero en los siguientes términos: “El juez, para apreciarla [se alude a la falla del servicio], no se refiere a una norma abstracta; para decidir, en cada especie, si hay falta o no, él se pregunta, lo que en ese caso debía esperarse del servicio, teniendo en cuenta de la dificultad más o menos grande de su misión, de las circunstancias de tiempo (períodos de paz, o momentos de crisis), de lugar, de los recursos de que disponía el servicio en personal y en material, etc.

¹⁹ Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010), expediente: 17.172.

responsabilidad de medios, es imprescindible acreditar la culpa del actuar médico, gracias a la calidad que la Ley 1438 de 2011 en su artículo 104, le otorga precisamente a la relación entre el médico y el paciente como de **medios**, de la siguiente forma:

ARTÍCULO 104. AUTORREGULACIÓN PROFESIONAL. *Modifícase el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, el cual quedará así:*

*“Artículo 26. Acto propio de los profesionales de la salud. Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. **Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio**, basada en la competencia profesional.*

Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación. Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares sobre la base de:

- 1. El ejercicio profesional responsable, ético y competente, para mayor beneficio de los usuarios.*
- 2. La pertinencia clínica y uso racional de tecnologías, dada la necesidad de la racionalización del gasto en salud, en la medida que los recursos son bienes limitados y de beneficio social.*
- 3. En el contexto de la autonomía se buscará prestar los servicios médicos que requieran los usuarios, aplicando la autorregulación, en el marco de las disposiciones legales.*
- 4. No debe permitirse el uso inadecuado de tecnologías médicas que limite o impida el acceso a los servicios a quienes los requieran.*
- 5. Las actividades profesionales y la conducta de los profesionales de la salud deben estar dentro de los límites de los Códigos de Ética Profesional vigentes. Las asociaciones científicas deben alentar a los profesionales a adoptar conductas éticas para mayor beneficio de sus pacientes.”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

El fundamento de esta excepción ha sido recogido en una diversidad de providencias provenientes de las altas Cortes. En este sentido, éstas han explicado en una multiplicidad de ocasiones que, al ser las obligaciones de los médicos obligaciones de medio y no de resultado, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Es importante tener en cuenta la sentencia de la Corte Constitucional, en donde se expone lo dicho de la siguiente forma:

*“La comunicación de que **la obligación médica es de medio y no de resultado**, es jurídicamente evidente, luego no hay lugar a deducir que se atenta contra el derecho a la vida de la paciente al hacersele saber cuál es la responsabilidad médica²⁰.”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-313 de 1996, MP. Alejandro Martínez Caballero.

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

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

“(…) En este primer momento, se exigía al demandante aportar la prueba de la falla para la prosperidad de sus pretensiones, pues, al comportar la actividad médica una obligación de medio, de la sola existencia del daño no había lugar a presumir la falla del servicio.”²¹ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Ahora bien, resumiendo la jurisprudencia anteriormente expuesta, no queda duda que para el más alto tribunal constitucional y para el más importante juzgador de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, existe un criterio unánime que explica que, la regla general, es que las obligaciones de los médicos son de medio y no de resultado.

Teniendo en cuenta lo anterior, ahora resulta pertinente ilustrar cómo las más altas cortes de Colombia han explicado que una declaratoria de responsabilidad médica puede ser enervada a partir de la prueba de la debida diligencia del demandado. De este modo, el Consejo de Estado ha sido claro al establecer:

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

(…) se limita a demostrar que su conducta fue diligente y que el daño sufrido por la víctima no fue producto de inatención o de atención inadecuada; ello implica, finalmente, deducir que el riesgo propio de la intervención médica, que no permiten que sobre ella se configure una obligación de resultado, se presentaron y fueron los causantes del daño. Por tal razón, se ha dicho que la prueba de la ausencia de culpa no puede ser nunca en realidad una prueba perfecta, en la medida en que lo que se evidencia, mediante la demostración de la diligencia y el adecuado cumplimiento de las obligaciones en la entidad médica, es simplemente que el daño no ha tenido origen en su falla, sin que tenga que demostrarse exactamente cual fue la causa del daño recibido por el paciente, pues si se exigiera esta última demostración, se estaría pidiendo la demostración de una causa extraña, que es la causal de exoneración propia de los regímenes objetivos de responsabilidad.”²² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2014. CP. Ramiro Pazos Guerrero, Expediente 31182.

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de abril de 1997. CP. Carlos Betancourt Jaramillo, Expediente 9467.

En el caso de autos, y tomando en cuenta los criterios jurisprudenciales que se esbozaron anteriormente, las obligaciones médicas adquiridas por la Clínica Porto Azul S.A, a través de su cuerpo médico profesional, son obligaciones de medio y no de resultado. Es por ello, que en ninguna medida sus actuaciones pueden garantizar un resultado determinado, pero sí pueden probar en debida forma que las mismas se sujetaron a los más altos estándares médicos mostrando un alto grado de diligencia y cuidado en sus actividades. Además, se reitera solo fue una atención médica del año 2018, que nada tuvo que ver con la cirugía practicada el día 12 de marzo de 2021 a la señora Castro Borja.

Aunado a lo anterior, es claro que el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, quien atendió a la señora Katherine Castro Borja, lo hizo en el marco de un convenio de “Adscripción Y Uso De Infraestructura Clínica Y Servicios” por ende, las relaciones comerciales y contractuales o las vinculaciones que tienen los profesionales de la salud que ocupan esas unidades o consultorios privados con las distintas EPS, o IPS, son ajenas a la sociedad Clínica Porto Azul S.A. así como las remisiones que hagan las EPS o IPS a de sus pacientes a ellos, quienes los atienden por su propia cuenta, beneficio y riesgo.

De esta manera, siendo el médico deudor de una obligación de cuidado o diligencia, su responsabilidad se verá comprometida cuando quede patente el incumplimiento de su prestación, que se materializa en la falta de tal diligencia o actividad comprometida, situación que no ocurrió de tal manera en el caso que nos compete. Cabe mencionar que acreditar tal incumplimiento es una carga probatoria que solo le incumbe a la parte que pretende resarcirse de los supuestos daños ocasionados. En el caso de autos, dicho incumplimiento no se acredita en debida forma, por cuanto el cuerpo médico adscrito a la Clínica Porto Azul S.A. atendió en debida forma a la paciente en la única atención que le suministró el 19 de agosto de 2018.

Por todo lo esgrimido anteriormente, aclarado que la prestación del servicio prestada por la Clínica Porto Azul S.A., fue diligente y oportuna, ajustada a los altos estándares de la ciencia médica no puede imputarse responsabilidad alguna, pues al evidenciar la diligencia, prudencia y oportunidad con que la Clínica Porto Azul atendió a la paciente, se enerva cualquier tipo de responsabilidad que pretenda atribuírsele, pues estando ante el régimen de la falla probada y no lograr su cometido el demandante, es jurídicamente viable declarar probada esta excepción y así se solicita al señor Juez de forma comedida.

6. INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA DE LA PARTE DEMANDANTE.

En el caso en estudio no se acreditó la falla o negligencia médica por parte de la Clínica Porto Azul, relacionada con la atención médica que tuvo la señora Castro Borja en dicha entidad el 19 de agosto de 2018, dado que evidentemente la misma no guarda relación con el procedimiento quirúrgico realizado el 12 de marzo de 2021, contrario sensu, lo que se evidencia es que el personal médico gestionó todos los trámites administrativos y médicos para brindar una atención médica de alta calidad, oportuna y diligente en esa única atención, tal y como reposa en la historia clínica aportada.

De acuerdo con la naturaleza de la prestación del servicio médico con miras a imputar la responsabilidad de la institución médica atacada, la jurisprudencia reitera este deber en la sentencia 174 del 13 de septiembre de 2002 proferida por la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

“... entonces el médico asume acorde con el contrato de prestación de servicios celebrado, el deber jurídico de brindar al enfermo asistencia profesional tendiente a obtener su mejoría y si el resultado obtenido con su intervención es la agravación del estado de salud del paciente que le causa un específico, **este debe con sujeción este acuerdo demostrar en línea de principio el comportamiento culpable de aquel en cumplimiento de su obligación, bien sea por incurrir en error de diagnóstico o en su caso de tratamiento, lo mismo que probar la adecuada relación causal entre dicha culpa y el daño por el padecido, si es que pretende tener éxito en la reclamación de la indemnización** correspondiente cualquiera que sea el criterio que se tenga sobre la naturaleza jurídica de ese contrato, claro, excepto el caso excepcional de la presunción de culpa que con estricto apego al contenido del contrato pueda darse como sucede por ejemplo con la obligación profesional catalogable como de resultado.²³” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así entonces, resulta completamente desconocido el deber legal de probar lo que se pretende, bajo el criterio establecido en el artículo 167²⁴ del Código General del Proceso, que precisamente impone la obligación de acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que se persigue con la demanda, y toda vez que no existe prueba del error médico por lo que las pretensiones están llamadas a fracasar.

No es suficiente afirmar la ocurrencia del hecho objeto de reproche médico, que incluso es totalmente difuso en este caso, sino que debe probarse aquel, así como el suceso por causas atribuidas precisamente al error, negligencia o impericia del o los galenos, para que en efecto pueda existir responsabilidad de la demandada y al no darse cumplimiento de ello por la parte interesada sus pretensiones no pueden ser prósperas.

Conforme lo expuesto, comedidamente le solicita al señor Juez declarar la prosperidad de la presente excepción y negar la totalidad de las peticiones incoadas en la demanda por la parte actora.

Ruego al señor juez tener probada esta excepción.

7. EL DAÑO RECLAMADO ES CONSECUENCIA DEL RIESGO INHERENTE O PROPIO DEL PROCEDIMIENTO MÉDICO NO INDEMNIZABLE DE ACUERDO CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.

²³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 174. Expediente 6199. Septiembre 13 de 2002.

²⁴**ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.;

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

Sin perjuicio de las excepciones planteadas previamente y entendiendo que no cabe duda del actuar diligente, prudente y comprometido de los galenos en la prestación del servicio de la salud a la paciente en la única atención que tuvo en las instalaciones del asegurado, en el remoto e hipotético caso que se llegue a siquiera sospechar que derivado de la atención médica en la Clínica Porto Azul S.A., corresponde a un riesgo inherente. Se expone la oposición rotunda a la prosperidad de las pretensiones de la demanda que se manifiestan en la exposición de estas excepciones, las cuales tienen lugar en que lo solicitado por la parte actora, no tiene ningún sustento probatorio útil, conducente o pertinente, que pueda en principio demostrar la efectiva existencia del daño sobre la cual pueda fundamentar su *causa pretendi* que solicita con la presentación de la demanda.

Sobre el particular, el señor juez es el encargado de establecer si se configuran los elementos para constituir una responsabilidad médica, bajo la nula e inexistente fuerza probatoria con la que se acompañó la demanda, pues la parte actora incumple su deber de acreditar debidamente la existencia y producción del perjuicio que alega, dado que al juez de instancia le está vedada la posibilidad de presumir como cierto un perjuicio inexistente o sin comprobación.

Lo primero que se deberá tomar en consideración, es que, con anterioridad al reconocimiento de cualquier pretensión, la parte actora deberá acreditarlo debida y suficientemente. En otras palabras, no basta con que en el escrito de demanda la parte accionante exponga que se causaron daños por “error” médico frente a las actuaciones desplegadas por el personal médico de la Clínica, sino que es imperativo que, utilizando los medios de prueba conducentes, pertinentes y útiles, acredite efectivamente la existencia del daño que le sea imputable a los demandados, como los presuntos perjuicios que se imputan.

En consonancia con lo anterior, debe tenerse en cuenta que como se decanta de la lectura de las pretensiones de la demanda, lo que se pretende con el presente litigio es una condena en contra de las entidades demandadas, en consideración a las presuntas secuelas que padece la señora Castro Borja, como consecuencia del procedimiento denominado resección de tumor de la médula espinal. Sin embargo, obra en el expediente un consentimiento informado, firmado por la señora Castro Borja, en el que se le exponían las posibles consecuencias a nivel urinario. De manera tal que, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre la materialización de un riesgo inherente a la práctica médica, dejando claro que este tipo de daño no es uno indemnizable:

“DAÑO INDEMNIZABLE-Cuando se materializa un riesgo inherente al acto médico, el daño no tiene carácter indemnizable al no preceder de un comportamiento culposo. *Estudio en proceso de responsabilidad médica contractual contra médico de confianza, como consecuencia de perforación en el intestino causada a paciente durante la práctica de cirugía de extracción de vesícula. (SC7110-2017; 24/05/2017)”²⁵* (Subrayado y negrita fuera del texto original)

La anterior sentencia ha sido reiterada por extensa jurisprudencia, como por ejemplo en la más reciente SC3272 de 2020 Radicación 05001-31-03-011-2007-00403-02 de la Corte Suprema de Justicia, donde se reiteró la anterior sentencia, como quiera que el resultado del estudio al cual

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P Luis Armando Tolosa Villabona, radicación 2006-00234. Sentencia del 24 de mayo de 2017.

arribó la alta corte dejó en claro que la materialización de un riesgo inherente no comporta un elemento constitutivo de culpa y no es indemnizable:

*“Por lo demás, como lo recalcó la Sala recientemente²⁶, 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 culpable.
(...)”*

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 anterior posición que ha sido reiterada por el Honorable Consejo de Estado quien ha sostenido lo siguiente:

*“(...) Por otra parte, al hacerse usuario de la atención médica, el paciente adquiere el derecho a recibir el mejor tratamiento posible. **Cuando media consentimiento, ello comporta, en principio, la asunción de los riesgos inherentes al tratamiento, dentro de los cuales se encuentran el fracaso terapéutico y ciertos efectos secundarios adversos y a la vez exime de la carga de soportar las consecuencias de la privación del tratamiento**, así como la prestación del mismo por debajo de los estándares de la lex artis. Estos efectos, que escapan de la órbita de lo que paciente está llamado a soportar incluyen tanto la progresión de una condición patológica curable, en el caso concreto como la aparición de nuevas patologías o secuelas”²⁷ (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

De igual forma el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, consejera ponente: Stella Conto Díaz del Casillo, mediante sentencia del 15 de octubre de 2015 abordó el riesgo inherente de la siguiente manera:

“[L]as intervenciones de las partes, como la sentencia de primera instancia se asume la responsabilidad médica como especie sui generis de la responsabilidad estatal, sustraída de las reglas probatorias generales, en tanto sometida a un régimen de imputación especial: la falla presunta del servicio (...) [H]ay que aclarar que si bien la postura según la cual la responsabilidad médica se rige por el régimen de falla probada en el servicio fue efectivamente aceptada por la jurisprudencia de esta Corporación, en los últimos años esta posición ha sido revisada y definitivamente abandonada (...) [L]a Corporación ha llegado a la conclusión de que la Constitución Política de 1991 contiene una regulación clara de la responsabilidad estatal, que no distingue campos de aplicación especiales y según la cual el deber estatal de indemnizar se deriva del daño antijurídico y no de la culpa o la falla. En este sentido, la jurisprudencia ha aceptado que para la declaración de la responsabilidad derivada de la prestación directa o indirecta del servicio médico por agentes del Estado, así como de cualquier otra especie de responsabilidad estatal, no es menester hacer uso de algún tipo determinado de imputación, sin perjuicio de la ineludible la acreditación de que el paciente se vio obligado a soportar una carga excesiva, esto es,

²⁶ CS.I. Civil. Vid. Sentencia de 24 de mayo de 2017, expediente 00234.

²⁷ Consejo de Estado, Consejera ponente: Stella Conto Díaz del Castillo Radicación número: 25000-23-26-001-1995-00964-01(21774), sentencia del veintinueve (29) de septiembre de 2015.

un mal que no le correspondía soportar. Aplicando los principios anteriormente enunciados al ámbito de la responsabilidad médica, ha de concluirse que el paciente está obligado a soportar las cargas asociadas al riesgo inherente al tratamiento médico, en tanto las haya podido consentir, así como el margen de fracaso terapéutico y el error no evitables, mientras que la concreción de riesgos no consentidos o que supongan un desequilibrio en la distribución del riesgo social (v.gr. enfermedades nosocomiales, reacción a vacunas), así como todos los perjuicios que se puedan vincular causalmente con la prestación deficiente del servicio médico se consideran daños antijurídicos” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Debe tenerse presente que los efectos secundarios o adversos, fueron informados al paciente, donde se les explicó la importancia del tratamiento frente a los efectos, respecto a lo cual estuvo de acuerdo, entendió y aceptó, dando cumplimiento por parte del personal médico de los presupuestos del artículo 16²⁸ de la Ley 23 de 1981 Ley de las normas en materia de Ética Médica. Tal y como se observa de las documentales aportadas al plenario, tal y como se observa:

²⁸ ARTÍCULO 16. – La responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efectos del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto. **El médico advertirá de él al paciente o a sus familiares o allegados.** (Negrilla propia).

HUN 890112801 Fecha: // 10/11
CONSENTIMIENTO INFORMADO Hora:
 GENERAL (FM-HOS-003-V1) Página: 1 de 3

NUMERO DE HISTORIA CLINICA:
 PACIENTE: Walter Carrero Burgos CC# 10456939

EDAD: _____

NOMBRE ACOMPAÑANTE: _____ PARENTESCO: _____

MEDICO TRATANTE: J. P. Carrero R.M.: _____

DIAGNÓSTICO: fractura medular gigante

PROCEDIMIENTO QUIRURGICO Y/O TERAPIA A REALIZAR:
resección de fractura gigante de columna

DECLARACIÓN DEL PACIENTE

Por medio del presente documento, en pleno uso de mis facultades mentales y sin limitaciones o impedimentos de carácter médico legal, otorgo en forma libre mi CONSENTIMIENTO al HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE para que con el concurso de su personal médico y paramédico aplique el método diagnóstico y el tratamiento médico o quirúrgico señalado arriba.

Declaro que en forma clara y de una manera que he podido comprender, se me ha informado por parte del Médico Tratante lo siguiente:

1. Se me ha hecho conocer cuál es la patología que se me ha diagnosticado o sobre la cual se ha hecho impresión diagnóstica, realizándose en forma previa la debida valoración y los exámenes generales y especialidades necesarios.
2. Se me ha informado en forma amplia y suficiente, la finalidad que posiblemente puedan obtener el Médico Tratante y el Equipo de Salud que me han tratado y me atenderán, con el procedimiento quirúrgico y/o terapéutico que han considerado como el adecuado para intentar corregir las complicaciones que se me están presentando como producto de la patología que se me diagnosticó o que figura en la impresión diagnóstica, precisando que estoy totalmente de acuerdo con el objetivo que se pretende obtener.
3. Que se me ha explicado que desde el inicio del procedimiento, durante el mismo o en forma posterior a su terminación incluyendo todo el periodo del postoperatorio, bien como efecto directo o indirecto del procedimiento o de la misma patología y/o como resultado directo o indirecto de los medicamentos que se me administrarán durante las fases indicadas, incluyendo los anestésicos que he decidido utilizar el anestesiólogo, se pueden presentar reacciones adversas no deseadas y/o complicaciones que están previstas en la Literatura Médica y que entre estas, se encuentran las que se relacionarán más adelante, aceptando que según el Médico Tratante, son las más comunes que figuran en la Literatura Médica y en los Protocolos Médicos, más no las únicas que se pueden presentar y entre ellas, las siguientes:
 - Infección
 - Hemorragia
 - Residuo funcional
 - Lesión nerviosa

HUN FUNDACION HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE 890112801 [ContinePa]
CONSENTIMIENTO INFORMADO Fecha: / /
 GENERAL (FM-HOS-023-V1) Hora: / /
 Páginas: 2 de 3

NUMERO DE HISTORIA CLINICA :
PACIENTE :

4. Autoriza de manera expresa y concreta al Médico Tratante y demás personas que conforman el equipo de salud, para que inicien y lleven hasta su terminación, todos los actos, procedimientos y demás que conforme los Protocolos Médicos y la Literatura Médica, se requieran para la realización del procedimiento quirúrgico y/o terapéutico que se ha decidido practicar como una opción válida de recuperación de la salud.

5. Autoriza de manera expresa y concreta al Médico Tratante y demás personas que conforman el Equipo de Salud, la práctica de los procedimientos adicionales que se hagan necesarios derivados de los hallazgos quirúrgicos o de situaciones imprevistas que se presenten durante la intervención.

6. El consentimiento y autorización que anteceden, han sido otorgados previa la información que se me ha dado en forma personal por los médicos, sobre mis condiciones de salud, la naturaleza, la necesidad, beneficios, objetivos, consecuencias y alternativas de la intervención que requiero, de me ha enterado de la disposición del médico para ampliar la información que desee y la posibilidad que tengo de revocar el presente consentimiento.

7. Declaro que entiendo que la actividad médica no puede garantizar resultados también en cuanto los múltiples factores que inciden en la recuperación de la salud.

8. Certifico con mi firma, que el presente documento ha sido leído y entendido por mí en su totalidad y he tenido la oportunidad de recibir explicaciones satisfactorias, por parte del médico, con respecto a los riesgos por él advertidos y al contenido de este documento. De no haber sido así, me he comprometido a recibir las explicaciones necesarias, riesgos y alternativas de la intervención quirúrgica propuesta y se me han respondido todas las preguntas.

9. Si mi caso puede ser de utilidad científica y a tal fin se tomarán fotografías y vídeos, autorizo a que sean propiedad solamente para fines científicos siempre y cuando se me garantice el más absoluto respeto a mi intimidad y anonimato. Autorizo el uso de mi información médica o de historia clínica en estudios de investigación de tipo descriptivo. Autorizo la presencia de estudiantes de medicina y personal de formación en el tratamiento y/o en el curso de la atención asistencial.

COMPRESIÓN DE LA INFORMACIÓN POR PARTE DEL PACIENTE Y/O REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR

TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES DEL HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE

El Hospital Universidad del Norte, en concordancia con lo establecido en las normas vigentes, cuenta con una política que regula la recolección, el uso y el tratamiento de los datos personales de los miembros de su comunidad - usuarios - con el fin de obtener información de interés para la institución que se traduce en una mejora de las actividades y de los distintos servicios del HOSPITAL. Los usuarios reconocen que la información personal es suministrada al HOSPITAL de manera voluntaria, por lo que son los Grupos responsables de que la misma sea totalmente actual, exacta y veraz y reconocen su obligación de mantenerla actualizada; declaran aceptar plenamente y sin reservas la importancia de los datos facilitados y su tratamiento, en los términos estipulados en esta política, especialmente para que sea usada con fines estadísticos.

HUN 890112801 [ContinePa]
CONSENTIMIENTO INFORMADO Fecha: / /
 GENERAL (FM-HOS-023-V1) Hora: / /
 Páginas: 3 de 3

NUMERO DE HISTORIA CLINICA :
PACIENTE :

FIRMAS
 Médicos Tratante responsable(s):
 He informado al paciente el propósito y naturaleza del procedimiento quirúrgico y/o terapéutico a realizar, de sus alternativas, riesgos posibles y de los resultados que se esperan.

FIRMA DEL PACIENTE **FIRMA DEL MÉDICO TRATANTE**

C.C. o Huella **C.C. o Huella**
 LUGAR Y FECHA **LUGAR Y FECHA**

REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR:

Se que el paciente, ha sido considerado por quien incurre de tomar por sí mismo la decisión de aceptar o rechazar lo descrito arriba. El Médico Tratante me ha explicado de forma satisfactoria que es, como se administrará y para qué sirve procedimiento quirúrgico y/o terapéutico a realizar; también se han detallado sus riesgos y potenciales complicaciones.

He comprendido todo lo anterior perfectamente y por ello YO con documento de identidad soy el consentimiento para la realización del mismo.

Puede revocar este consentimiento cuando en todo momento del paciente se presiona oportuno.

FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR **FIRMA DEL TESTIGO**

C.C. o Huella **C.C. o Huella**
 LUGAR Y FECHA **LUGAR Y FECHA**

NOTA: EN CASO DE SER MENOR DE 16 AÑOS, DEBE FIRMAR EL REPRESENTANTE LEGAL O FAMILIAR.

De lo anterior se concluye, que, ante la inexistencia de error médico, sino la presencia de un riesgo natural avisado en el consentimiento informado no es posible obtener cualquier tipo de indemnización de perjuicios a favor de los demandantes, en la medida que precisamente la

materialización de un riesgo avisado en el actuar médico no genera un daño antijurídico que deba ser indemnizado por las entidades accionadas.

Así entonces, se encuentra que el soporte probatorio arrimado con la demanda no cumple con los requisitos necesarios para establecer la configuración de una responsabilidad por las actuaciones médicas desplegadas por la clínica demandada. De manera que, ante la inexistencia de un daño antijurídico imputable a los demandados no es posible atribuir responsabilidad alguna, ni lograr alguna clase de indemnización.

Conforme lo expuesto, comedidamente le solicita al señor juez declarar la prosperidad de la presente excepción y negar la totalidad de las peticiones incoadas en la demanda por la parte actora.

8. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA SALUD.

Es importante señalar a este despacho, que la víctima directa del proceso objeto de litigio, es la señora Katherine Castro Borja, con ocasión a las secuelas que tuvo a nivel urinario, luego de que le fuera practicada una resección de tumor de médula espinal, por lo que desde ya, señor juez, como bien lo sabe, resulta improcedente reconocimiento de este perjuicio, en atención a que no reúnen los presupuestos fijados para ello, es decir, dado que no se probó que la lesión padecida por la señora Castro Borja derivara de una falla en el servicio por parte de la Clínica Porto Azul S.A., con lo que quedó desvirtuado su reconocimiento.

Deberá tenerse en cuenta que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la salud está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para víctima directa**. Así lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 28804:

*“En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada. (...)”²⁹(Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

En este mismo sentido, frente a la exclusividad de reconocimiento por esta tipología de perjuicios únicamente a la víctima directa, el Consejo de Estado manifestó en sentencia del año 2018, lo siguiente:

*“En relación con el daño a la salud, la Sección Tercera estableció que aquella no estaba encaminada al restablecimiento de la aflicción o del padecimiento que se genera con aquel, sino que se dirigía a resarcir económicamente “-como quiera que empíricamente es imposible- una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo”, razón por la cual procedía **únicamente***

²⁹ Ibidem.

***en favor de la víctima directa del daño**, dependiendo de la gravedad o levedad de la lesión, con base en el porcentaje de disminución de capacidad sicofísica que se hubiere causado”³⁰ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Este planteamiento fue reiterado en Sentencias del 28 de febrero de 2019, expediente número 2009-00230-01 (45831) y 2010-00428-01 (47321), en los cuales fue consejera Ponente la Doctora Marta Nubia Velásquez Rico, citando el mismo argumento esbozado con anterioridad, así:

“En relación con la reparación del daño a la salud, la Sección Tercera estableció que aquella procedía únicamente en favor de la víctima directa del daño y que su cuantificación dependía de la gravedad o levedad de la lesión que se hubiere probado en el proceso, es decir, de acuerdo con el porcentaje de disminución de capacidad sicofísica que se hubiere causado”³¹

Dejando claro que el Consejo de estado fijó un lineamiento jurisprudencial según el cual, el reconocimiento de los perjuicios de esta índole se realizará única y exclusivamente a la víctima directa, de acuerdo con lo que resulte probado dentro del proceso. En tal virtud, se confirma con toda claridad que en el presente caso no hay lugar a tales reconocimientos, puesto que no se acredita que las lesiones que sufrió la señora Castro Borja, derivas del procedimiento quirúrgico anteriormente mencionado, fueron consecuencia de un nexo causal con la atención prestada por la Clínica Porto Azul S.A.

En conclusión, el honorable juez no deberá acceder a las pretensiones por concepto de daño a la salud, como quiera que es una tipología de perjuicio predicable únicamente de la víctima directa, que en este caso fue la señora Castro Borja, de lo cual no se evidencia en ningún momento probado, que el padecimiento actual a nivel urinario, fuera consecuencia de una falla en el servicio por parte de la Clínica Porto Azul S.A., lo que se advierte es que fue consecuencia de un riesgo inherente al procedimiento que le fue realizado para la resección del tumor. Razón por la cual resulta claramente improcedente reconocimiento de suma alguna por este concepto. En otras palabras, solicito que no se reconozca indemnización alguna por concepto de daño a la salud, ya que esta categoría no se reconoce sino a la víctima directa siempre y cuando se pruebe en el proceso que las lesiones padecidas fueron responsabilidad de las entidades demandadas, no es plausible entonces reconocer y pagar suma alguna por esta tipología de perjuicio en favor de la demandante.

Por lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

9. IMPROCEDENCIA DEL RECONOIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN.

Es menester resaltar que es jurídicamente improcedente condenar a la parte pasiva de la *litis* al pago de suma alguna a título de daño a la vida de relación, toda vez que este concepto no tiene ninguna viabilidad jurídica, en cuanto dicha categoría del daño se encuentra totalmente desechada por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sobre el particular, el Consejo de Estado en la sentencia del 20 de octubre de 2014 afirmó:

³⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Radicación No. 27001-23-31-000-2011-10226-01(50776). CP. Marta Nubia Velásquez Rico.

³¹ Consejo de Estado. Sentencia 2009-00230-01 (45831) y 2010-00428-01 (47321). 28 de febrero de 2019. CP. Marta Nubia Velásquez Rico.

*(...) Por consiguiente, **se denegará la solicitud en relación con el reconocimiento del perjuicio denominado “daño a la vida en relación”, por ser una categoría desechada en la jurisprudencia unificada de esta Sección.** De otra parte, se negará la indemnización a “bienes constitucionales autónomos”, ya que de los medios de convicción que fueron arrimados al proceso no se desprende la configuración de esas categorías de perjuicios (...)*

*En sus planteamientos, la Corte distingue tres clases de daños extra patrimoniales: i) el daño moral; ii) el daño a la vida de relación y iii) el daño a derechos fundamentales o constitucionales. **Sin embargo, deja de lado que la noción de daño a la vida de relación ya ha sido ampliamente superada, como se explicó en párrafos precedentes de este proveído, por tratarse de una categoría abierta y que le abría paso a la indemnización indiscriminada de toda clase de perjuicios.** (...)*³²(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, tenemos que el perjuicio solicitado ya no tiene cabida en nuestro ordenamiento jurídico como una categoría independiente de daño. Por el contrario, se encuentra subsumido en el concepto de daño a la salud. Por tanto, ningún juez administrativo en virtud de la unificación jurisprudencial podrá reconocer la categoría de daño a la vida de relación. Específicamente en la Sentencia de Unificación el Consejo de Estado se indicó lo siguiente:

*“En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. **Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales** (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), **pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.**”*

(...)

“Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios – siempre que estén acreditados en el proceso:

- i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;*
- ii) **y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal**”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En consecuencia, no hay lugar a que su despacho acceda a las pretensiones de la demanda relacionadas con el daño a la vida de relación, como quiera que esta es una tipología de perjuicio inexistente en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Puesto que el daño a la vida en relación se subsume en el daño a la salud. De cualquier manera, en el eventual caso en que se llegare a hacer una evaluación de los perjuicios de vida de relación como afectaciones dentro de lo reclamado

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C. Octubre 20 de 2014.

como daño a la salud, deberá tenerse en cuenta que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la salud está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para víctima directa**. Así lo manifestó el Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 28804:

*“En los casos de reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada. (...)”³³ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

De lo anterior se evidencia sin mayores dificultades, que en el caso que nos ocupa no hay lugar a reconocimiento por esta tipología de perjuicios, habida cuenta de que este tipo de daño únicamente se reconoce para la víctima directa siempre y cuando se acredite la pérdida y esta derive de una falla por parte de la entidad demandada. Ahora, como quiera que en el caso que nos ocupa la víctima directa, es decir la señora Castro Borja, no probó dicha circunstancia, no hay lugar a ningún tipo de indemnización por este concepto. Por tanto, una vez más le solicito al despacho que no reconozca indemnización alguna por estos conceptos.

En consecuencia, el honorable juez no deberá acceder a las pretensiones por concepto de daño a la vida de relación, como quiera que es una tipología de perjuicio inexistente en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que se encuentra subsumida dentro del daño a la salud. En otras palabras, solicito que no se reconozca indemnización alguna por concepto de daño a la vida de relación, ya que esta categoría no se reconoce en la jurisdicción contencioso-administrativa desde el año 2014. Adicionalmente y en el hipotético caso de que el juez considere que se está solicitando es el daño a la salud, de todas maneras, solicito se deniegue dicho reconocimiento.

10. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo del extremo pasivo de la *litis* y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO IV.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA CLÍNICA PORTO AZUL S.A.

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL HECHO PRIMERO: Es cierto: entre la Clínica Porto Azul S.A. y La Equidad Seguros Generales

³³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicación No. 23001-23-31-000-2001-00278-01(28804).

O.C. se suscribió póliza de responsabilidad civil profesional clínicas N°AA029030 bajo la modalidad claims made, con vigencia desde el 01 de agosto de 2019 hasta el 01 de agosto de 2020, la cual amparaba las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados y por primera vez al asegurado **durante la vigencia de la póliza**, siempre y cuando se tratase de hechos ocurridos durante la misma vigencia o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir del 01 de julio de 2013. Por lo cual, en el caso en concreto, está claro que ni la intervención quirúrgica realizada a la señora Castro Borja se produce bajo el periodo de retroactividad de la mentada póliza o dentro de su vigencia, toda vez que fue el (12 de marzo de 2021), y de otro lado, la primera reclamación al asegurado se produjo por fuera de la vigencia de esta (10 de marzo de 2023), por lo que desde ya se advierte la ausencia de cobertura temporal de la póliza expedida por mi representada.

AL HECHO SEGUNDO: Es cierto parcialmente, aclaro: pese a que el amparo de la póliza fue: *“Responsabilidad Civil Hospitales, labores y operaciones, profesional médica, estudiantes de especialización y en práctica, personal paramédico, uso de equipos y tratamientos médicos, quirúrgicos, dentales, drogas o medicamentos y gastos de defensa judicial y extrajudicial”*, lo discutido en el presente proceso, no tiene ninguna relación con la única atención médica que prestó la clínica Porto Azul S.A. el día 19 de agosto de 2018 a la paciente, señora Katherine Castro Borja.

Se exalta que los hechos objeto de debate, surgieron con motivo al procedimiento quirúrgico denominado resección de tumor de médula espinal, el cual fue realizado el día 12 de marzo de 2021 en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte. Es decir, que la póliza no podrá afectarse, primero, por cuando no presta cobertura temporal dada la modalidad con la que fue suscrita, y segundo, por cuanto tampoco presta cobertura material para el hecho que conllevó a la presentación de este medio de control, debido a que no presta cobertura respecto a los procedimientos realizados en el Hospital Universidad del Norte.

AL HECHO TERCERO: Es cierto, aclaro: la póliza objeto del presente llamamiento, esto es la póliza N° AA029030, la cual fue pactada en la modalidad claims made, exige dos requisitos sine qua non para prestar cobertura, el primero, que los hechos ocurran en vigencia de esta o dentro del periodo de retroactividad pactado, y el segundo, que la primera reclamación al asegurado o aseguradora se realice dentro de la vigencia de aquella. Por ende, si la reclamación, no se realiza dentro de dicho término, evidentemente no presta cobertura, aunque los hechos acaezcan en vigencia.

Por lo anterior, en el caso en concreto, está claro que ni la intervención quirúrgica realizada a la señora Castro Borja se produce bajo el periodo de retroactividad de la mentada póliza o dentro de su vigencia, toda vez que fue el (12 de marzo de 2021), y de otro lado, la primera reclamación al asegurado se produjo por fuera de la vigencia de esta (10 de marzo de 2023), por lo que desde ya se advierte la ausencia de cobertura temporal de la póliza expedida por mi representada.

AL HECHO CUARTO: Es cierto, aclaro: las acciones que derivan del contrato de seguro, de conformidad con lo establecido en artículo 1081 del código de comercio, cuentan con una prescripción ordinaria de dos años, la cual inicia desde que el interesado haya tenido o debió tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción, y la otra, extraordinaria, cinco años contra toda clase de personas desde que nace el respectivo derecho.

Por lo anterior, se evidencia que, aunque no ha operado la prescripción para el caso en concreto, la póliza N°AA029030, no presta cobertura temporal ni material para los hechos objeto de litigio, esto es, las secuelas derivadas de la cirugía realizada el 12 de marzo de 2021 a la señora Katherine Castro Borja.

AL HECHO QUINTO: Es cierto, aclaro: los señores: KATHERINE CASTRO BORJA – DYLAN DE JESÚS SANTIAGO CASTRO – WILMAN DE JESÚS SANTIAGO SANTIAGO – ARMANDO CASTRO ANGARITA – BELEN BORJA BARCO – STEFANIA CASTRO BORJA – YERALDIN CASTRO BORJA – LAUSA MILENA CASTRO BORJA – YULIETH PAOLA CASTRO BORJA – VERÓNICA BORJA BARCO; Presentaron demanda contra: NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD – ADRESS – SISBEN – D.E.I.P. DE BARRANQUILLA – MI RED IPS SAS – NUEVA EPS – CLÍNICA MURILLO – CLÍNICA SAN MARTÍN – CLÍNICA SAN DIEGO – CLÍNICA DE LA COSTA – VIVA 1 A IPS S.A. – CLÍNICA GENERAL DEL NORTE – MUTUAL SER EPS – HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE – CLÍNICA PORTO AZUL – CLÍNICA CENTRO S.A.

Sin embargo, como se exalta en la contestación a los hechos que anteceden, la póliza N°AA029030, no presta cobertura temporal ni material para los hechos objeto de litigio, esto es, las secuelas derivadas de la cirugía realizada el 12 de marzo de 2021 a la señora Katherine Castro Borja.

AL HECHO SEXTO: Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Clínica Porto Azul S.A. fue notificada de la demanda el día 25 de octubre de 2023. Sin embargo, este no es un hecho que dé base a la presente convocatoria.

AL HECHO SÉPTIMO: Es cierto, aclaro: pese a que la Clínica Porto Azul S.A. figura como tomador y asegurado de la póliza N°AA029030, dicha póliza no presta cobertura temporal ni material, por las razones previamente expuestas.

AL HECHO OCTAVO: No es cierto, aclaro: pese a que dentro de la demanda se indicó que desde el año 2014 la señora Castro Borja empezó a sentir molestias y dolores lumbares, el hecho puntual y que es objeto de controversia, incluso a partir del cual se realizó el conteo de la eventual caducidad del medio de control, es la cirugía realizada el día 12 de marzo de 2021, la cual consistió en una resección de tumor de la médula espinal, dado que a partir de ese suceso, el apoderado de los demandantes señala que su prohijada empezó a tener complicaciones del sistema urinario, las cuales en la actualidad le han causado perjuicios de diversa índole.

Frente a lo anterior, también es preciso señalar que dicha intervención fue realizada en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte, y que la única atención que suministró a la paciente la Clínica Porto Azul S.A., fue la atención por urgencias del 19 de febrero de 2018, en tal sentido, al no guardar relación la atención médica con los hechos objeto de reproche, claramente no se ha materializado el riesgo asegurado.

En el mismo sentido, y sin que constituya aceptación alguna por parte de mí representada, si el hecho generador del daño se hubiera materializado con anterioridad al año 2021, es claro que la póliza N°AA029030 no presta cobertura temporal por las razones previamente expuestas.

AL HECHO NOVENO: No es cierto, aclaro: pese a que dentro de la demanda se indicó que desde el año 2014 la señora Castro Borja empezó a sentir molestias y dolores lumbares, el hecho puntual y que es objeto de controversia, incluso a partir del cual se realizó el conteo de la eventual caducidad del medio de control, es la cirugía realizada el día 12 de marzo de 2021, la cual consistió en una resección de tumor de la médula espinal, dado que a partir de ese suceso, el apoderado de los demandantes señala que su prohijada empezó a tener complicaciones del sistema urinario, las cuales en la actualidad le han causado perjuicios de diversa índole.

Frente a lo anterior, también es preciso señalar que dicha intervención fue realizada en las instalaciones del Hospital Universidad del Norte, y que la única atención que suministró a la paciente la Clínica Porto Azul S.A. fue la atención por urgencias del 19 de febrero de 2018, en tal sentido, al no guardar relación la atención médica con los hechos objeto de reproche, claramente no se ha materializado el riesgo asegurado.

En el mismo sentido, y sin que constituya aceptación alguna por parte de mí representada, si el hecho generador del daño se hubiera materializado con anterioridad al año 2021, es claro que la póliza N°AA029030 no presta cobertura temporal por las razones previamente expuestas.

CAPÍTULO V

I. A LAS PRETENSIONES TÁCITAS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Al momento de resolver lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria que se hizo a mi procurada, La Equidad Seguros Generales O.C. como llamada en garantía por parte de la Clínica Porto Azul S.A. ruego tener en cuenta, pese a la ausencia de responsabilidad de dicha entidad y de mi procurada en torno a los hechos en que se basa la demanda, que en el remoto caso que prosperaren una o algunas de las pretensiones del libelo de la parte actora, en gracia de discusión y sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

CAPÍTULO VI

I. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. INEXISTENCIA DE COBERTURA TEMPORAL Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.

Es imperativo recordar que existen diferentes modalidades de cobertura en los contratos de seguro. Las más comunes en la actividad aseguraticia son las siguientes: ocurrencia, descubrimiento y reclamación o *claims made*. La primera hace referencia a la cobertura que se brinda cuando el hecho que da lugar al amparo ocurre mientras la póliza está vigente. Bajo la modalidad de descubrimiento se ofrece cobertura cuando el tomador, asegurado o beneficiario conoce el hecho dañoso dentro de la vigencia de la póliza. Por último, se tiene que el seguro pactado bajo la modalidad de reclamación o *claims made* opera, de un lado, si el interesado presentó su

reclamación dentro de la vigencia de la póliza y, de otro, si los hechos por los que se reclama ocurrieron dentro del período de retroactividad pactado.

Específicamente la modalidad de cobertura por reclamación o *claims made* tiene su fundamento en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997. Con la nombrada norma se introdujo esta nueva figura, cuya finalidad es que la aseguradora indemnice los perjuicios causados a terceros por hechos pretéritos a la vigencia del contrato de seguro, siempre y cuando, la reclamación, al asegurado o a la aseguradora, se realice dentro de dicha vigencia. La respectiva norma establece lo siguiente:

“En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años”. (negrita adrede)

Si bien el artículo 1131 del Código de Comercio estipula que el siniestro se entiende ocurrido “*en el momento de acaecimiento del hecho externo imputable al asegurado*”, con la precitada norma se permitió, a través del pacto expreso entre contratantes, que se amparen hechos anteriores a la vigencia del seguro (retroactividad), bajo la condición de que la reclamación se realice dentro de la referida vigencia. Esto no quiere decir que el requerimiento sea requisito para que se configure la responsabilidad, sino que la obligación de pago de la aseguradora se sujeta al reclamo en el curso de la póliza.

Para que opere la cobertura de un seguro que se pactó bajo la modalidad “claims made” o “de reclamación”, deben cumplirse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, los siguientes requisitos: (i) que los eventos que dieron origen al proceso se encuentren dentro de la vigencia o del período de retroactividad de la póliza y (ii) que dichos eventos sean reclamados y notificados por primera vez durante la vigencia de la póliza. Esta doble exigencia consagrada en la ley 389 de 1997 (siniestro y reclamación dentro del término específico) deberá agotarse en todos los casos para el nacimiento de la obligación resarcitoria del asegurador.

En el caso que nos ocupa se tiene que el contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas. N°AA106930, concertados entre la **CLÍNICA PORTO AZUL S.A.**, y mi representada, fue pactado bajo modalidad “*Claims Made*”. En consecuencia, para que opere la cobertura de la póliza, debe acreditarse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, que la primera reclamación con ocasión a los hechos que motivaron el presente litigio se realizó dentro del periodo de vigencia de la reseñada póliza.

Por lo anterior, la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas N°AA106930 no debe afectarse, toda vez que la primera reclamación que se formuló no se realizó dentro del periodo de vigencia convenido, además, los hechos objeto de controversia ocurrieron con

posterioridad a la vigencia pactada en el contrato de seguro.

En cuanto a la reclamación, la misma hace referencia a cualquier comunicación o requerimiento por escrito en petición de resarcimiento o demanda judicial que se presente reclamando la indemnización de perjuicios, por una causa imputable al asegurado. En este sentido, de la revisión del material documental aportado con la demanda, se observa que la radicación de solicitud de conciliación extrajudicial en la que se reclama al asegurado fue el **10 de marzo de 2023**.

La vigencia pactada en las pólizas es la siguiente:

- Póliza No. **N°AA106930**: desde el 01/08/2019, hasta el 01/08/2020.

Con base en lo anterior, no se efectuó la comunicación o requerimiento al asegurado o aseguradora de petición de resarcimiento en la vigencia del contrato. Atendiendo lo previsto legalmente y pactado contractualmente, solamente se amparan las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas al asegurado o la aseguradora durante la vigencia de la póliza, y como se indicó, esta situación no se presentó con el contrato objeto del llamamiento en garantía. Así como tampoco los hechos objeto de controversia ocurrieron en vigencia de esta.

Entonces, de acuerdo con la modalidad de cobertura explicada, debe necesariamente concluirse por el Juzgado que dichas pólizas no tendrían cobertura en el caso debido a que la reclamación a la entidad asegurada se presentó por fuera de la vigencia pactada en el contrato de seguro, así como la ocurrencia de los hechos fue posterior a la vigencia pactada.

Se aclara finalmente que el periodo de extensión al que hace referencia la póliza, y que corresponde al lapso de dos años, guarda relación con el tiempo que tiene el asegurado para dar aviso a la aseguradora sobre el presunto siniestro, más no guarda relación con la modalidad explicada con anterioridad.

Por lo anterior solicito declarar probada esta excepción.

2. NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS NO. N° AA029030

Debe decirse que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada La Equidad Seguros Generales O.C. con fundamento en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas N° AA029030, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado en ella, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido dentro de la vigencia de la póliza o dentro del periodo de retroactividad, derivado del acto médico ejercido por el asegurado. Lo anterior en concordancia con las condiciones generales y particulares de las pólizas en cuestión, que menciona como amparo principal:

"LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, QUE EN ADELANTE SE DENOMINARÁ LA EQUIDAD, EN CONSIDERACIÓN A LAS DECLARACIONES QUE HA HECHO EL TOMADOR/ASEGURADO, QUE SE INCORPORAN A ESTE CONTRATO Y HACEN PARTE DEL MISMO, CUBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL DERIVADA

DEL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD DE CLÍNICA, HOSPITAL Y/O INSTITUCIÓN PRIVADA DEL SECTOR SALUD, POR LOS PROFESIONALES VINCULADOS Y/O ADSCRITOS, DENTRO DE LOS PREDIOS ASEGURADOS, DE CONFORMIDAD CON LOS PRINCIPIOS Y NORMAS QUE REGULAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL.”

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

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

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, puesto que no hubo falla médica atribuible a la Clínica Porto Azul S.A. Toda vez que como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, se actuó de manera oportuna y diligente frente a la atención en salud en la única atención médica que fue realizada a la señora Castro Borja el día 19 de agosto de 2018. En consecuencia, no existe realización de riesgo asegurado en el presente asunto en tanto que no hubo falla en el servicio médico, pues de la historia clínica de la paciente se puede establecer que se actuó de manera oportuna y diligente por parte de la Clínica Porto Azul S.A.

En conclusión, la prestación del servicio de salud que la Clínica Porto Azul S.A brindó a la paciente, se adaptó a la *lex artis* y a la literatura médica. Así las cosas y debido a que no existe responsabilidad en cabeza de la Clínica Porto Azul S.A, no ha surgido la obligación condicional del asegurador, en la medida que no se ha realizado el riesgo asegurado. Por todo lo anterior, no demostrada la supuesta falla del servicio en cabeza del Clínica, no podrá en ninguna circunstancia afectarse la póliza identificada con el N° AA029030, por ende, tampoco surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

3. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS N° AA029030:

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

“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”³⁴

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B., Mayo 27 de 2020.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. N°AA029030, en su Sección Segunda señala una serie de exclusiones, las cuales presento a continuación:

“EXCLUSIONES ADICIONALES RELATIVAS A LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL

ESTA PÓLIZA NO CUBRE LAS LESIONES CORPORALES O DAÑOS MATERIALES NI NINGUN OTRO PERJUICIO DERIVADO DIRECTA O INDIRECTAMENTE DE LOS SIGUIENTES HECHOS O CIRCUNSTANCIAS

- 1. DEL EJERCICIO DE UNA PROFESIÓN MÉDICA U ODONTOLÓGICA, CON FINES DIFERENTES AL DIAGNÓSTICO DE TERAPIA.*
- 2. LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS POR PERSONAS QUE NO ESTEN LEGALMENTE HABILITADOS PARA EJERCER LA PROFESIÓN O NO CUENTEN CON LA RESPECTIVA AUTORIZACIÓN O LICENCIA OTORGADA POR LA AUTORIDAD COMPETENTE.*
- 3. RECLAMACIONES DERIVADAS DE LA APLICACIÓN DE TÉCNICAS NOVEDOSAS O EXPERIMENTALES O NO CONFORMES AL GRADO DE CONOCIMIENTO DE LA CIENCIA MÉDICA.*
- 4. POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS O ATENCIÓN POR PERSONAS QUE NO TIENEN UNA RELACIÓN CONTRACTUAL CON EL ASEGURADO; SALVO QUE SE PACTE EXPRESAMENTE.*
- 5. POR LA PRESTACIÓN DE UN SERVICIO PROFESIONAL BAJO LA INFLUENCIA DE SUSTANCIAS INTOXICANTES, ALCOHÓLICAS O NARCÓTICAS.*
- 6. POR CIRUGÍA PLÁSTICA O ESTÉTICA, SALVO QUE SE TRATE DE INTERVENCIONES DE CIRUGÍA RECONSTRUCTIVA POSTERIOR A UN ACCIDENTE O CIRUGÍA CORRECTIVA DE ANORMALIDADES CONGÉNITAS.*
- 7. POR TRATAMIENTOS DESTINADOS A INTERRUMPIR O UN EMBARAZO O LA PROCREACIÓN.*
- 8. POR TRATAMIENTOS INNECESARIOS, EMISIÓN DE DICTÁMENES PERICIALES, VIOLACIÓN DEL SECRETO PROFESIONAL Y TODOS AQUELLOS PERJUICIOS QUE NO SEAN CONSECUENCIA DIRECTA DE UNA LESIÓN O DAÑO CAUSADO POR EL TRATAMIENTO O LA TERAPIA A UN PACIENTE.*
- 9. RECLAMACIONES POR DAÑOS GENÉTICOS.*
- 10. RELACIONADOS DIRECTA O INDIRECTAMENTE CON EL SIDA O CON VIRUS TIPO VIH, HEPATITIS C.*
- 11. DAÑOS CAUSADOS A PERSONAS QUE EJERCAN ACTIVIDADES PROFESIONALES O CIENTÍFICAS EN LOS PREDIOS DONDE SE DESARROLLA LA ACTIVIDAD ASEGURADA, Y COMO CONSECUENCIA DE SU LABOR, SE ENCUENTREN EXPUESTAS A RIESGOS COMO RAYOS O RADIACIONES DERIVADAS DE APARATOS Y MATERIALES AMPARADOS EN LA PÓLIZA Y A RIESGOS DE INFECCIÓN Y CONTAGIO CON ENFERMEDADES O AGENTES PATÓGENOS.*
- 12. RECLAMACIONES ORIENTADAS AL REEMBOLSO DE HONORARIOS PROFESIONALES PACTADOS ENTRE EL PROFESIONAL DE LA SALUD Y EL PACIENTE.*
- 13. EN EL CASO DE ODONTÓLOGOS Y ORTODONCISTAS DAÑOS CAUSADOS POR LA*

- APLICACIÓN DE ANESTESIA GENERAL O MIENTRAS EL PACIENTE SE ENCUENTRA BAJO ANESTESIA GENERAL, SI ESTA NO FUE APLICADA POR UN ESPECIALISTA, EN UNA CLÍNICA /HOSPITAL ACREDITADOS PARA ESTE FIN.*
- 14. RECLAMACIONES ORIGINADAS Y/O RELACIONADAS CON FALLOS DE TUTELA Y ACCIONES SIMILARES DONDE NO SE DECLARE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO Y NO SE FIJE CLARAMENTE LA CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN.*
 - 15. POR DROGAS O MEDICAMENTOS, QUE AFECTEN LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL FABRICANTE.*
 - 16. POR LA UTILIZACIÓN DE EQUIPOS, APARATOS Y MATERIALES DE MEDICINA NUCLEAR , RAYOS X, SCANNER RADIACIÓN POR ISÓTOPOS, RADIOGRAFÍAS O RADIOTERAPIAS, SALVO PACTO EXPRESO EN CONTRARIO, DE ACUERDO A LO CONTEMPLADO EN EL LITERAL D, DE LA CLÁSULA 3 “DEFINICIÓN DE AMPAROS”.*
 - 17. TODO TIPO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, DAÑOS, LESIONES, PÉRDIDA O GASTO DE CUALQUIER NATURALEZA, ASÍ COMO EL LUCRO CESANTE DERIVADOS DE EVENTOS ORIGINADOS DIRECTA O INDIRECTAMENTE POR EL NO-RECONOCIMIENTO ELECTRÓNICO DE CUALQUIER FECHA REAL DE CALENDARIO, ESPECIALMENTE LA DEL CAMBIO DE MILENIO, TAL COMO SE DEFINE EN LA CLÁUSULA 20 DE ESTA PÓLIZA.*
 - 18. POR RESPONSABILIDAD CIVIL EXCEDENTE DE LA LEGAL, COMO DAÑOS DERIVADOS DE ACUERDOS O COMPROMISOS DEL ASEGURADO EN VIRTUD DE LOS CUALES SE HUBIERE COMPROMETIDO A UN RESULTADO, EFECTO O ÉXITO, QUE EXCEDE SU OBLIGACIÓN LEGAL.*
 - 19. POR LA INEFICACIA DE CUALQUIER TRATAMIENTO O INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA.*
 - 20. POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS POR PERSONAS QUE NO ESTÉN VINCULADOS O ADSCRITOS AL TOMADOR/ASEGURADO AL MOMENTO DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO O LA TERAPIA.*
 - 21. PÉRDIDAS FINANCIERAS PURAS.*
 - 22. TODA RESPONSABILIDAD CUBIERTA BAJO LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DIRECTORES Y ADMINISTRADORES.*

Así las cosas, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas N° AA029030 éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza de la aseguradora como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

4. FALTA DE COBERTURA MATERIAL FRENTE A ERRORES ADMINISTRATIVOS

Sin perjuicio, la inexistencia de comisión de error administrativo por parte de la Clínica Porto Azul S.A. en la atención de la paciente, Castro Borja, sería atribuible únicamente a un tercero, en el hipotético e improbable caso de que se constatará que existió un error administrativo a cargo de la Clínica, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo. Como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el **asegurado**, esto es, la Clínica Porto Azul S.A. Es decir, que la póliza de responsabilidad vinculada a este proceso cubre únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en

ningún caso ampara la responsabilidad administrativa que no hayan sido causados por el asegurado. Razón por la cual no es jurídicamente procedente condenar a la compañía aseguradora, por cuanto, lo único amparado en la póliza es la responsabilidad médica del asegurado Clínica Porto Azul S.A.

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

*“En el contrato de seguro de responsabilidad **el asegurado es el titular del interés asegurable y es aquella persona que puede ver afectado su patrimonio ante la ocurrencia de un siniestro por el cual debe responder, y cuyo patrimonio protege a través del seguro** y puede tener a su vez la condición de tomador del seguro, siendo en consecuencia parte en el contrato de seguro.”³⁵*

De manera que la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas N° AA029030 expedida por mi poderdante La Equidad Seguros Generales O.C., no presta cobertura material en el caso que nos ocupa. Lo anterior, toda vez que el objeto de las pólizas es indemnizar los daños causados por errores médicos o negligencia del asegurado como resultado de la Responsabilidad Civil Médica y no administrativa. De lo cual se pretende hacer responsable a la asegurada, la Clínica Porto Azul S.A, que, no podría endilgársele en los hechos base de este litigio, resultando consecuentemente improcedente la afectación de la póliza.

En conclusión, la póliza N° AA029030 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, como quiera que el objeto asegurado es indemnizar los perjuicios causados por la responsabilidad civil profesional médica del asegurado. En otras palabras, el contrato de seguro no presta cobertura material en el caso concreto, como quiera que se está discutiendo la eventual responsabilidad administrativa de la Clínica Porto Azul S.A. De modo que aún en el hipotético e improbable caso de que se constatará que existió un error administrativo a cargo de la clínica, se debe advertir que la póliza no cubre este tipo de amparo. Como quiera que el riesgo asegurado es la responsabilidad médica en que incurra el **asegurado**, esto es, la Clínica Porto Azul S.A. Es decir, que la póliza de responsabilidad vinculada a este proceso cubre únicamente el patrimonio del asegurado por la responsabilidad que a este le corresponda, de tal suerte que en ningún caso ampara la responsabilidad administrativa que no haya sido causada por el asegurado.

5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS.

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de

³⁵ Corte Constitucional. Expediente D-7001. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

“Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.”

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios morales, daño a la salud, daño a la vida de relación, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de la Clínica Porto Azul S.A., implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte de la Clínica que nada tuvo que ver con los problemas urinarios que padece actualmente la señora Castro Borja.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial del Estado y eventualmente enriqueciendo a los accionantes.

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

6. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA N°AA029030.

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

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

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

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

“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, el valor de la prestación a cargo de la aseguradora, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”³⁶
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

Para la Póliza. N° AA029030:

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$3,000,000,000.00	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00

Documento: Contrato de seguro Póliza No. N° AA029030

³⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001.

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.** no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la póliza antes referida. En todo caso, dichas pólizas contienen unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

7. EN LA PÓLIZA N° AA029030 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE.

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el honorable despacho considere que la aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta los siguientes deducibles pactado en el contrato de seguro a la póliza. N° AA029030.

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE %	DEDUCIBLE VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$3,000,000,000.00	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Predios Labores y Operaciones.	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil Profesional Médica	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00
Gastos de Defensa Judicial y Extrajudicial	Si	10.00%	2,500.00 Dolares	\$.00

Imagen obtenida de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas N° AA029030.

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

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

En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría dentro de las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a “Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes”³⁷. (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

³⁷ Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 016118318-001. Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Deducible. Noviembre 29 de 2016.

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar la indemnización a la parte actora en virtud de la aplicación del contrato de seguro. Es de suma importancia que el honorable juzgador descuenta del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que como se indicó, corresponde al trece por ciento (10%) sobre el valor de la pérdida, suma que no podrá ser inferior a \$2.500 dólares.

7. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

CAPÍTULO VII

MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

1. DOCUMENTALES

- Copia de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. Hospitales No. N° AA029030, con su respectivo condicionado particular y general.

2. TESTIMONIALES

Solicito se sirva citar al Dr. **JAIRO ENRIQUE BLANCO RUBIO**, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de hecho y derechos esgrimidos con ocasión a los medios exceptivos presentados por la Clínica Porto Azul S.A.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al despacho acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se presentaron los hechos objeto del presente litigio. El testigo podrá ser citado en la Carrera 30, Corredor Universitario N° 1- 850, del municipio de Puerto Colombia, Departamento del Atlántico, y en la dirección electrónica: recepcionfepa@clinicaportoazul.com

Solicito se sirva citar al Dr. **JAVIER ANDRÉS ACOSTA CEBALLOS**, mayor de edad, quien ostenta la calidad de asesor externo de la compañía y quien podrá dar cuenta al despacho sobre el riesgo asumido por la compañía aseguradora que represento, amparos, coberturas, pagos efectuados con cargo a la póliza y demás situaciones expuestas en este escrito.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al despacho sobre las condiciones particulares y generales de la póliza, y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda de cara al contrato de seguro comentado en este litigio. Podrá ser citado en la

CAPÍTULO VIII
ANEXOS

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Certificado de existencia y representación legal de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.** expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.
3. Certificado de existencia y representación legal de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.** expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

CAPITULO IX
NOTIFICACIONES

La parte actora en el lugar indicado en la demanda.

Mi representada **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, recibirá notificaciones en la Carrera 9A N° 99 - 07, Piso 12-15, de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: notificacionesjudicialeslaequidad@laequidadseguros.coop

Al suscrito en la Calle 69 N°4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.
T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.