Señores

**JUZGADO PRIMERO (1°) CIVIL DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

[j01cctoqdo@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j01cctoqdo@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

|  |  |
| --- | --- |
| **REFERENCIA:** | VERBAL |
| **DEMANDANTE:** | ÁLVARO ÑAMEZON GONZÁLEZ Y OTROS |
| **DEMANDADO:** | ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S. Y OTROS |
| **LLAMADO EN GARANTÍA:** | LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. |
| **RADICADO:** | 27001-31-03-001-2023-00180-00 |

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

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No.39.116 del C.S. de la J., actuando en 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,** sociedad cooperativa de seguros, identificada con NIT 860.028.415-5 domiciliada en la ciudad de Bogotá, tal y como se acredita con los certificados de existencia y representación que se anexan, en donde figura inscrito el poder general conferido a través de escritura pública No. 2779 otorgada el 2 de diciembre de 2021 en la Notaría. Comedidamente, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA** formulada por Álvaro Ñamezon González y otros y acto seguido a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por La Entidad Promotora de Salud E.P.S. Sanitas S.A.S. en contra de La Equidad Seguros Generales O.C., anunciando desde ahora que me opongo a 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

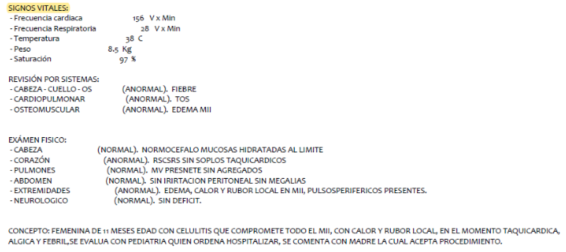
1. **PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

**FRENTE AL HECHO PRIMERO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, de las piezas documentales que obran en el plenario se observa que el 3 de noviembre de 2021, la menor fue admitida en el servicio de pediatría de la IPS Sociedad Médica Vida, presentaba un cuadro clínico con una evolución de **tres días**, caracterizado por fiebre subjetiva, tos y edema en el miembro inferior izquierdo. Estos síntomas se encuentran documentados en una imagen incluida en el archivo adjunto titulado "211103 BLEYSI YULIETH ÑAMEZON TUNAY - Somevid - Urgencias". Es importante resaltar que la menor cursaba con un cuadro sintomatológico de **tres (3) días de evolución**, lo que no debe descartarse como un antecedente de relevancia para el Despacho tendiendo a que el lapso transcurrido hasta el momento en que fue requerido el servicio claramente es un aspecto que incrementa cualquier sintomatología o patología.

**FRENTE AL HECHO SEGUNDO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C., En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, de las piezas documentales que obran en el plenario se observa que para el momento del ingreso de la paciente se realizó una toma de signos vitales y se hizo un auscultamiento físico, encontrándose una condición taquicárdica, alógica y febril por lo que se evaluó con el área de pediatría. Circunstancia que es normal para el diagnóstico que presentaba la menor y era por eso que no resulta de menor envergadura que se haya esperado **tres días** para que fuera llevada a un centro médico. Es por ello, además que los galenos a cargo deciden hospitalizar a la menor, como se advierte en la historia clínica:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “*en el momento taquicárdica, algica y febril, se evalúa con pediatría quien ordena hospitalizar.”*

En todo caso se observa que la institución de salud dispenso los servicios requeridos desde el momento en que fueron requeridos sin dilaciones o negativas, realizando una valoración integral de la paciente y desplegando las conductas médicas requeridas para su condición.

**FRENTE AL HECHO TERCERO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**FRENTE AL HECHO CUARTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

De conformidad con las documentales obrantes en el expediente se observa que, la paciente fue diagnosticada con una celulitis de acuerdo a sus hallazgos patológicos, por lo que el plan de acción frente a dicha condición se encaminó a atender la infección bacteriana que cursaba empleando un cubrimiento antibiótico intravenoso con oxacilina, siendo este antibiótico el adecuado para tratar la celulitis. En los días posteriores, como se confiesa, se presentó una clara mejoría en la condición de la paciente, lo que llevó a emitir una orden de salida con recomendaciones y signos de alarma, pues no se hacía necesario mantener la estadía intrahospitalaria. Así pues, el lapso de atenciones se extendió hasta el 10 de noviembre de 2021 y al momento de emitirse la orden de salida se garantizó la atención adecuada procurando controlar la evolución de la paciente con la programación de un control ambulatorio para la semana siguiente.

**FRENTE AL HECHO QUINTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin perjuicio de lo anterior, de las pruebas obrantes en el plenario se observa que el lapso de atenciones se extendió hasta el 10 de noviembre de 2021 y al momento de emitirse la orden de salida se garantizó la atención adecuada procurando controlar la evolución de la paciente con la programación de un control ambulatorio para la semana siguiente:



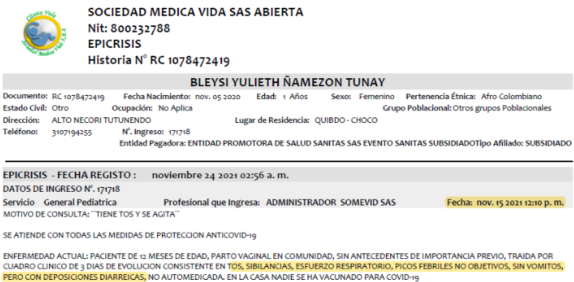
Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “*Egreso: Nov 10 2021 12:49 p.m. … Control, cita 1 semana… Signos de alerta: Hinchazón”*

Por lo indicado, se evidencia que la paciente mostró una clara mejoría que llevo a emitir la orden de salida, con recomendaciones y signos de alarma, pues no se hacía necesario mantener la estadía intrahospitalaria.

**FRENTE AL HECHO SEXTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, conforme se observa en las documentales que se encuentran en el expediente, la paciente requirió del servicio nuevamente el día 15 de noviembre de 2021, ingresando al servicio de pediatría de su I.P.S. al presentar un cuadro, nuevamente de **3 días** de evolución de fiebre asociada con tos, sibilancias y dificultad respiratoria, conforme se observa en su historia clínica:



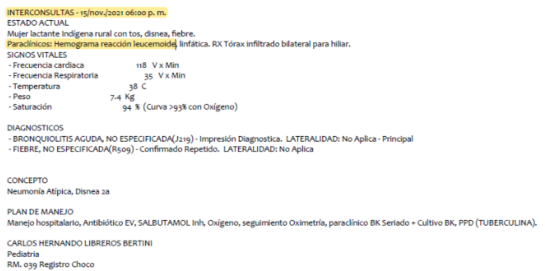
Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “Traída por cuadro clínico de 32 días de evolución consistente en tos, sibilancias, esfuerzo respiratorio, picos febriles no objetivos, sin vómitos, pero con deposiciones diarreicas…*”*

Llama la atención del suscrito la tardanza en acudir al servicio nuevamente, entre tanto los síntomas de ingreso de la paciente no componen una condición de menor importancia, pues al tratarse de una menor de 11 meses que ya había egresado del servicio para el 10 de noviembre, era de esperarse que el seguimiento por parte de sus padres frente a su condición de salud debía ser aún más estricto, situación que no se presentó en este caso, dejando transcurrir un lapso de tiempo que ciertamente comprometió la condición de salud de la menor hasta llegar a presentar un cuadro de esfuerzo respiratorio, deposiciones diarreicas, sibilancias, picos febriles, entre otros. Ahora bien, en lo que respecta al despliegue del personal médico es acertado concluir que el mismo fue adecuado, valorando la paciente en su condición al realizar una toma de signos vitales y constatando su estado general, encontrándose con evidencias de gran relevancia como la pérdida de un kilo de peso en un muy corto lapso de tiempo si se compara la información recopilada para la atención del 03 de noviembre, es decir que, en menos de 15 días la menor perdió un kilo, lo que nos permite inferir que no se estaba brindando los cuidados que requería.

**FRENTE AL HECHO SÉPTIMO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, se logra evidenciar de las documentales aportadas encontramos que las actuaciones del personal médico comprenden entre otras el registro de paraclínicos del mismo 15 de noviembre de 2021, el cual mostró un nivel de leucocitos elevado, lo que llevó al manejo intrahospitalario y a efectuar un plan de manejo ajustado en pro de atender su condición de forma adecuada en oportunidad:



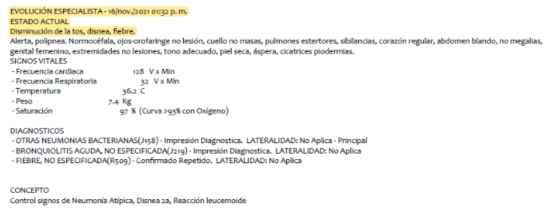
Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“paraclínicos: hemograma reacción leucemoide”*

Para dar claridad al despacho, una *reacción leucemoide* corresponde a un aumento de los glóbulos blancos en la sangre y se trata de una respuesta del cuerpo humano a una infección u enfermedad. A partir de allí el personal de la salud estructuró un plan de manejo hospitalario con aplicación de antibiótico EV, salbutamol, inh, oxígeno, seguimiento de oximetría, paraclínico BK seriado y cultivo BK, PPD, todo lo anterior a fin de buscar la mejora de la paciente y continuar con el auscultamiento respectivo a fin de conocer el origen de su condición.

**FRENTE AL HECHO OCTAVO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C., organismo que no cuenta dentro del giro normal de sus negocios la dispensación de servicios médicos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, se logra evidenciar en las anotaciones de la historia clínica que el personal encargado de atender a la paciente realizó seguimiento y monitoreo adecuado, pues al haber transcurrido apenas un día desde su ingreso al servicio se observaron signos de mejoría con una disminución de la tos, la disnea y la fiebre:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

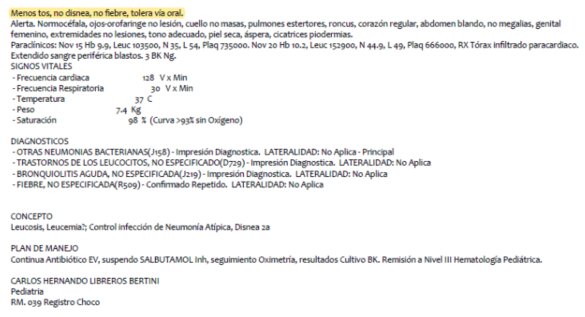
Transcripción esencial: “Disminución de la tos, disnea, fiebre.”

En este caso, el personal de la salud mantuvo un monitoreo permanente y estricto a la evolución de la menor, el cual fue transcurriendo con el pasar de los días con tendencia a la mejoría tal y como se puede corroborar en la historia clínica de la paciente.

**FRENTE AL HECHO NOVENA:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C., organismo que no cuenta dentro del giro normal de sus negocios la dispensación de servicios médicos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin embargo, es dable advertir de la Historia Clínica de la paciente, que se incluyó una anotación dentro del plan de manejo para una remisión a nivel III por Hematología Pediátrica. Pese a ello no se evidencia una anotación en los términos que se describen en el hecho como “traslado inmediato”. A su vez se observa que dicha anotación se mantuvo para el 22 de noviembre de 2021:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“Continuo antibiótico EV, suspendo SALBUTAMOL Inh, seguimiento oximetría, resultados cultivo BK, remisión a nivel III Hematología Pediátrica.”*

Si bien no se mantenía una impresión diagnóstica sobre la patología de la paciente, no se dejó de brindar la atención requerida y sé continuo con el plan antibiótico trazado atendiendo a la mejoría que tenía la paciente, pues ya no presentaba tos, ni disnea, tampoco fiebre y toleraba correctamente la vía oral. En este aspecto se evidencia que los signos vitales de la paciente se mantenían estables y no se evidenciaban condiciones puntuales que llevaran a modificar abruptamente el plan de manejo que se había adelantado hasta el momento. Dicha condición de salud se mantuvo a lo largo del 23 de noviembre de 2021, sin que se modificara la condición de la paciente ni el manejo médico.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO PRIMERO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin embargo, es dable advertir de la Historia Clínica que para los días 22 y 23 de noviembre de 2021 se mantenía una impresión diagnóstica sobre la patología de la paciente, no se dejó de brindar la atención requerida y sé continuo con el plan antibiótico trazado atendiendo a la mejoría que tenía la paciente, pues ya no presentaba tos, ni disnea, tampoco fiebre y toleraba correctamente la vía oral. En este aspecto se evidencia que los signos vitales de la paciente se mantenían estables y no se evidenciaban condiciones puntuales que llevaran a modificar abruptamente el plan de manejo que se había adelantado hasta el momento. Dicha condición de salud se mantuvo a lo largo del 23 de noviembre de 2021, sin que se modificara la condición de la paciente ni el manejo médico.

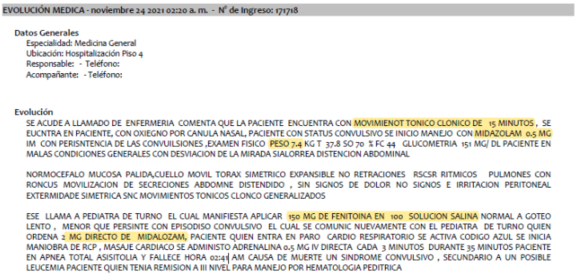
En lo que respecta al traslado de la menor a una clínica de tercer nivel debe decirse que, el momento en que se recomendó por el médico tratante la remisión a un mayor nivel atención, indicando que la orden médica de remisión fue emitida el 21 de noviembre de 2021, registrada en la nota médica de Pediatría realizada a las 8:33 a. m. por el profesional Carlos Hernando Libreros Bertini. Sin embargo, la solicitud de referencia se radicó el 22 de noviembre de 2021 a la 1:04 p. m.

La solicitud inicial de remisión tenía como objetivo el servicio de Hematología Pediátrica con un nivel de prioridad alto. Ese mismo día, 22 de noviembre de 2021, el caso de la menor fue discutido con varias instituciones de la ciudad de Medellín, incluyendo: Hospital Pablo Tobón Uribe, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel, Clínica Soma, Clínica Somer, Clínica Las Américas, Clínica Las Vegas y Clínica El Prado. A pesar de los esfuerzos, ese 22 de noviembre las siguientes instituciones confirmaron no contar con disponibilidad de camas en el servicio de hospitalización en hematología pediátrica, rechazando el caso de la menor: Clínica Las Américas, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel y Hospital Pablo Tobón Uribe. Por otro lado, las IPS Clínica El Prado, Clínica Las Vegas, Clínica Vida y Clínica Soma informaron que no disponían de la especialidad requerida.

El 23 de noviembre de 2021, el caso fue nuevamente presentado ante las instituciones Clínica Las Américas, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel, Hospital Pablo Tobón Uribe y Clínica Somer, sin lograr aceptación para el traslado. Ante esta situación, se procedió a abrir el proceso de referencia a nivel nacional, lo que permitió comentar el caso en la Fundación Hospital de la Misericordia, ubicada en la ciudad de Bogotá. Finalmente, el 24 de noviembre de 2021, a las 0:19, la Fundación Hospital de la Misericordia en la ciudad de Bogotá confirmó la aceptación de la paciente.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin embargo, es dable advertir de la Historia Clínica que para dicha calenda se presentó un cambio abrupto e inesperado en la condición de salud de la menor, quien de manera súbita entró en un evento con movimientos tónicos clónicos de 15 minutos, lo que llevó a un manejo oportuno con midazolam de 0.5 MG. Luego de esto la paciente se mantiene persistente en las convulsiones y se observan malas condiciones generales por lo cual se requiere al pediatra encargado y se ajusta el manejo de la paciente como se observa en su historia clínica:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“Se acude al llamado de enfermería comenta que la paciente encuentra con movimiento tónico clónico de 15 minutos, se encuentra paciente con oxígeno por cánula nasal, paciente con status convulsivo se inició manejo con midazolam 0.5 MG IM con persistencia de als convulsiones, examen físico peso 7.4 KG 37.8 SO 70% FC 44 glucometría 151 MG/DL paciente en malas condiciones generales con desviación de la mirada sialorrea distensión abdominal…(…)*

*Se llama a pediatra de turno el cual manifiesta aplicar 150 MG de fenitoína en 100 solución salina normal a goteo lento, menor que persiste con episodio convulsivo el cual se comunica nuevamente con el pediatra de turno quien ordena 2 MG directo de midazolam, paciente que entra en paro cardio respiratorio… (…)”*

Así mismo se observa que el personal médico reaccionó de manera inmediata empleando múltiples acciones a fin de estabilizar a la paciente, sin que se hubiese podido retrotraer el mismo.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO TERCERO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, conforme se observa en la historia clínica de la paciente conforme se presentaba el evento descrito del 24 de noviembre de 2021, el pediatra ordenó entonces aplicar 150 MG de fenitoína en 100 de solución salina y se ajustó la dosis de midazolam buscando superar el evento. Luego de ello la paciente entra en paro cardio respiratorio y pese al incansable esfuerzo del personal de la salud, se da el desenlace ya conocido. Ahora bien, en lo que respecta al manejo médico que se dio con el evento, el mismo fue totalmente acorde con las dosis establecidas para la medicación relacionada, la dosis de benzodiacepina y la vía de administración están alineadas con las recomendaciones médicas basadas en la evidencia. Si se cuenta con acceso venoso (IV), se prefiere el Diazepam IV (0,2 mg/kg/dosis IV, con un máximo de 5 mg para menores de 5 años y 10 mg para mayores de 5 años) debido a su vida media más prolongada. En caso de no disponer de vía IV, se recomienda el Midazolam por vía intramuscular (IM), intranasal (IN) o bucal (0,2 mg/kg/dosis, con un máximo de 10 mg/dosis).

En el caso que se estudia, la dosis inicial de Midazolam fue de 0,5 mg administrados por vía intramuscular. Tras confirmar la falta de respuesta ante la primera y segunda línea terapéutica, se administró una dosis de refuerzo de 2 mg, lo cual es adecuado (0,2 mg/kg/dosis) considerando que la menor tenía un peso documentado durante la hospitalización de 7,4 kg, lo que permite afirmar sin duda alguna que la dosis fue adecuada.

Ahora, con relación a la dosis del anticonvulsionante fenitoína y su vía de administración encontramos que inicialmente se administró 1050 mg diluido en 100ml de solución salina, con indicación de administrar en infusión continua (20/mg/kg/dosis, para la menor con peso documentado durante la hospitalización 7.4kg, la dosis fue adecuada (20\*7.4=148mg).

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO CUARTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin embargo, es dable advertir de la Historia Clínica que se emplearon múltiples acciones y maniobras tendientes a estabilizar a la paciente, los cuales no impidieron el desenlace ya conocido. No obstante, conforme se observa en el plenario, no obran elementos que lleven a establecer que existió un actuar impropio frente a la paciente.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO QUINTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C., organismo que no cuenta dentro del giro normal de sus negocios la dispensación de servicios médicos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, de las documentales que obran en el expediente se tiene que los diagnósticos que se observan en las anotaciones de la paciente y que se dieron en el marco de atenciones dispensadas entre el 15 y el 24 de noviembre de 2024 corresponden a una impresión diagnóstica y no pueden interpretarse como una conclusión médico científica para el caso. A lo indicado se suma el hecho de que la menor no cuenta con un informe de necropsia que establezca la causa del deceso, razón por la cual es erróneo afirmar que existió un diagnóstico concluyente.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO SEXTO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO SÉPTIMO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO OCTAVO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**FRENTE AL HECHO DÉCIMO NOVENO:** No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por La Equidad Seguros O.C., pues mi representada no fue convocada a esta audiencia extrajudicial. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, de las documentales que obran en el expediente se observa la celebración de una audiencia de conciliación extra judicial conforme a la constancia de no acuerdo que fue portada, sin que la misma haga referencia a su fecha de solicitud y de admisión.

**Frente al hecho número 20:** En el hecho se hacen varias manifestaciones frente a situaciones diferentes por lo que nos pronunciaremos de manera separada en los siguientes términos:

* Con relación a lo enunciado frente a la celebración de una audiencia de conciliación, debe decirse que no me consta lo manifestado en el hecho. No obstante, de las documentales que obran en el expediente se observa la celebración de una audiencia de conciliación extra judicial del día 22 de agosto de 2023 y no como se enuncia en el hecho el día 18 de agosto de 2023. Adicionalmente se observa que no existió animo conciliatorio. Vale aclarar al despacho que mi representada no fue convocada a dicho trámite de conciliación, por lo que me atengo al contenido de la constancia de no acuerdo que se encuentra en el expediente procesal.
* Respecto a lo relacionado con el poder conferido por los demandantes a su apoderado judicial, tal descripción no corresponde a un hecho y se trata de una enunciación relacionada con las calidades en que actúan quienes componen la parte activa del proceso, así como su apoderado. En tal sentido no es posible emitir manifestación alguna.
* Respecto a las afirmaciones que se hacen en el hecho en donde se habla de imprudencia, impericia, negligencia o falta de atención médica a la paciente, debe decirse que no corresponden a un hecho sino a una consideración subjetiva y carente de fundamento que realiza la aprte demandante. Se advierte que no obra en el plenario un sustento médico – científico que acredite las alegaciones que hace la actora y en tal sentido lejos de encontrarnos en un escenario en donde se observan situaciones como las que se afirman, se evidencia un acto medico ajustado a los requerimientos de la paciente. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.
* Respecto a las presuntas afectaciones en los lazos afectivos, así como el derecho que manifiestan les asiste para reclamar por el caso que se ventila, debe indicarse que tales afirmaciones no componen un hecho y atienden a manifestaciones subjetivas de la parte demandante. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá cumplir con la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma deberá acreditar su dicho conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

**OPOSICIÓN FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

**FRENTE A LA PRIMERA PRETENSIÓN:** ME OPONGO a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual de las demandadas. Toda vez que en este caso no se probó que se haya incumplido con alguna obligación contractual a cargo del personal médico que dispenso las atenciones a la paciente. En ese punto debe tenerse en consideración que a quien le asiste la carga de la prueba en el caso de marras es al Demandante, quien no allegó ningún medio de prueba tendiente a acreditar que la entidad médica o sus médicos adscritos incumplieron con su obligación de prestar el servicio médico en debida forma a la paciente, por el contrario en la Historia Clínica es posible evidenciar que, desde el momento en que se requirió del servicio, se atendió a la menor conforme lo exigía su condición y en tanto el nivel de atención de la institución lo permitía, se valoró su estado de salud, el avance de su sintomatología, se hizo un seguimiento requiriendo la hospitalización, se mantuvo un monitoreo adecuado, sin dejar de lado las observaciones para re consultar ante signos de alarma, por lo que se encuentra probado que la entidad hospitalaria, actuó con el cuidado y diligencia, destinando todos los medios para procurar el bienestar de la paciente. Por lo anterior no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda.

Adicional a ello, E.P.S. SANITAS S.A.S. ha demostrado un cumplimiento continuo y riguroso de sus obligaciones como aseguradora en salud, garantizando a su afiliada Bleysi Yulieth Ñamezon, el acceso oportuno y de calidad a los servicios médicos necesarios. Su gestión eficiente y responsable, evidencian su compromiso con el bienestar y la satisfacción de la paciente, cumpliendo así con las normativas y regulaciones establecidas en el sistema de salud.

**FRENTE A LAS PRETENSIONES A TITULO DE DAÑOS PATRIMONIALES**

**FRENTE A LA PRIMERA PRETENSIÓN:** ME OPONGO a los perjuicios solicitados por la parte Demandante por concepto de lucro cesante futuro, en tanto resulta improcedente. Concretamente me opongo así:

* **Oposición frente al LUCRO CESANTE FUTURO**

ME OPONGOa que se condene a los demandados al pago de suma alguna derivada del lucro cesante solicitado por la parte Demandante, por cuanto, la menor contaba con 11 meses de edad para el momento del fallecimiento y conforme se indica por la parte demandante, el cálculo reclamado se establece en el hito temporal comprendido entre los 18 y los 25 años de edad. Lo anterior carece de cualquier sentido objetivo y claramente deberá desestimarse en su totalidad, pues se estructura dicha pretensión en un plano hipotético e imaginativo, ya que no es posible afirmar que la menor hubiese sobrevivido sin duda alguna hasta cumplir los 18 años y mucho menos que iniciase una fase productiva hasta los 25 años, condicionando dicho hito temporal incierto al sostenimiento total de sus padres y hermanos, situación que claramente es incierta, hipotética, subjetiva y desacertada, es decir, la pretensión de la parte demandante no se encuentra sustentada por ninguna prueba idónea y cierta. De modo qué siguiendo los derroteros jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, ante la ausencia de certeza del lucro, es decir, la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual, es improcedente el reconocimiento de indemnización por esta tipología de perjuicios y por la suma exorbitante de $624.000.000. Además, es claro que las pretensiones encaminadas a obtener un reconocimiento por estos conceptos no están llamadas a prosperar, puesto que no siguen los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual del Lucro Cesante.

**FRENTE A LAS PRETENSIONES A TITULO DE DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES**

**FRENTE A LA SEGUNDA PRETENSIÓN:** ME OPONGO a los perjuicios solicitados por la parte Demandante por concepto de daño moral, en tanto resulta improcedente. Concretamente me opongo así:

* **Oposición frente a los PERJUICIOS MORALES**

No es procedente el reconocimiento de perjuicios a título de daño moral, por cuanto la E.P.S. SANITAS S.A.S. ni los galenos por medio de los cuales fue atendida en la IPS, pues no negaron la prestación del servicio de salud a la menor Bleysi Yulieth Ñamezón ni mucho menos incurrieron en algún tipo de error o negligencia de la que pudiere desprenderse su responsabilidad. razón por la cual, la suma solicitada no puede ser reconocida, incluso, en el remoto evento en que se llegase a demostrar la presunta responsabilidad endilgada al extremo pasivo.

Ahora bien, pese a la evidente falta técnica en la solicitud de este perjuicio, debe ponerse de presente que cualquier reconocimiento por este concepto resulta improcedente. En principio, los perjuicios extrapatrimoniales por concepto de daño moral que pretende el Demandante resultan a todas luces improcedentes. Lo anterior, bajo el entendido de que la indemnización del daño moral solo procede cuando existe responsabilidad del Demandado y como quiera que en este caso no existe tal responsabilidad, claramente no hay lugar a su reconocimiento.

En conclusión, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte Demandante y en favor de los padres, hermanos, abuelos, tíos y primos de la paciente. Pues deberá tenerse en cuenta que, en preservación de la reparación integral, deberá analizarse los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el ponderado “*arbitrio iudicis”,* sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera y comprobada impartición de justicia. Luego, los monotes solicitados por los demandantes no coinciden con lo verdaderamente probado. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte Demandante evocan un evidente ánimo especulativo.

**FRENTE A LA TERCERA PRETENSIÓN:** ME OPONGO a los perjuicios solicitados por la parte Demandante por concepto de daño a la vida de relación, en tanto resulta improcedente. Concretamente me opongo así:

* **Oposición frente al DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN**

El extremo actor pretende que se condene al extremo pasivo de la litis al pago de los perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad daño a la vida en relación. Sin embargo, es menester resaltar que es jurídicamente improcedente condenar a los demandados al pago de suma alguna a título de daño a la vida de relación, toda vez que este concepto no tienen ninguna viabilidad jurídica. En primer lugar, debe resaltarse que el daño a la vida en relación es una tipología de perjuicios que ha sido desarrollada jurisprudencialmente en favor de la víctima directa del daño, en tanto que su naturaleza es justamente indemnizar a la víctima directa por los daños sufridos, de modo que es improcedente dicho reconocimiento a cualquier otro reclamante distinto de la víctima directa del daño como pretende la parte actora. Pero además en los eventos en que la Corte Suprema de Justicia ha reconocido este emolumento se requiere una alta carga probatoria que la parte demandante no ha cumplido, en la medida en que no se evidencia acreditación alguna de un cambio en las condiciones de vida, la imposición de cargas desproporcionadas o el cambio del proyecto de vida de aquellas con ocasión al hecho lesivo, por ende, no se satisfacen los elementos de procedencia por lo que el despacho no podrá acceder a tal pedimento.

Lo anterior, ha sido reafirmado por la Corte Suprema de Justicia al indicar que el daño a la vida de relación se presenta cuando la víctima sufre una alteración psíquica o física que el impide o dificulta gozar de actividades rutinarias que disfrutaba antes del hecho lesivo. No obstante, el daño a la vida en relación sólo se le debe reconocer a la víctima directa. En otras palabras, el daño a la vida en relación sólo se debe reconocer a quien sufrió una alteración física o psíquica por el accidente, esto es, a la víctima directa.

Por lo anteriormente mencionado, en este caso específico, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, no pueden ni deben ser indemnizados por mi representada el supuesto daño a la vida de relación que alegan los los padres, hermanos, abuelos, tíos y primos de la paciente, ya que, su presunta causación no se encuentra debidamente probada en ninguna de las modalidades por perjuicio extrapatrimonial, porque no hay prueba suficiente más que el dicho de los demandantes, quienes además de no ser víctimas directas tampoco han probado como el curso normal de su vida de vio afectado por el hecho dañoso alegado. Por lo antes expuesto, resultan abiertamente indebida e injustificada la pretensión de la parte activa de la litis.

**FRENTE A LA CUARTA PRETENSIÓN:** ME OPONGO a la condena por concepto de perjuicios extrapatrimoniales y patrimoniales en cabeza de las demandadas. Toda vez que en este caso no se probó que se haya incumplido con alguna obligación contractual a cargo del personal médico que dispenso las atenciones a la paciente. En ese punto debe tenerse en consideración que a quien le asiste la carga de la prueba en el caso de marras es al Demandante, quien no allegó ningún medio de prueba tendiente a acreditar que la entidad médica o sus médicos adscritos incumplieron con su obligación de prestar el servicio médico en debida forma a la paciente, por el contrario en la Historia Clínica es posible evidenciar que, desde el momento en que se requirió del servicio, se atendió a la menor conforme lo exigía su condición y en tanto el nivel de atención de la institución lo permitía, se valoró su estado de salud, el avance de su sintomatología, se hizo un seguimiento requiriendo la hospitalización, se mantuvo un monitoreo adecuado, sin dejar de lado las observaciones para re consultar ante signos de alarma, por lo que se encuentra probado que la entidad hospitalaria, actuó con el cuidado y diligencia, destinando todos los medios para procurar el bienestar de la paciente. Por lo anterior no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda.

Adicional a ello, E.P.S. SANITAS S.A.S. ha demostrado un cumplimiento continuo y riguroso de sus obligaciones como aseguradora en salud, garantizando a su afiliada Bleysi Yulieth Ñamezon, el acceso oportuno y de calidad a los servicios médicos necesarios. Su gestión eficiente y responsable, evidencian su compromiso con el bienestar y la satisfacción de la paciente, cumpliendo así con las normativas y regulaciones establecidas en el sistema de salud.

**FRENTE A LA QUINTA PRETENSIÓN:** ME OPONGOa la presente pretensión del reconocimiento de una condena en cabeza de las demandadas y la cual deba ser actualizada, toda vez que, al no encontrar fundamentos jurídicos ni fácticos para endilgarle responsabilidad alguna a las demandadas, de ninguna manera puede pretenderse que prospere una condena por los conceptos solicitados.

**FRENTE A LA SEXTA PRETENSIÓN:** ME OPONGOa la presente pretensión del reconocimiento de una condena en cabeza de las demandadas y la cual deba ser actualizada, toda vez que, al no encontrar fundamentos jurídicos ni fácticos para endilgarle responsabilidad alguna a las demandadas, de ninguna manera puede pretenderse que se imponga algún tipo de cumplimiento en cabeza de la parte pasiva de la litis. Contrario a ello y conforme se probará en el trámite de la litis las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

**FRENTE A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN:** ME OPONGOa la presente pretensión pese a que la misma no esta dirigida a mi representada. Es válido indicar que conforme se probará en el curso del proceso, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar en tanto no obran elementos objetivos que acrediten la responsabilidad en cabeza de las demandadas en los términos que lo reclama la actora. En tal sentido no le asiste razón a la parte demandante para solicitar la inscripción de la demanda en los bienes muebles y inmuebles que relaciona.

**FRENTE A LA OCTAVA PRETENSIÓN:** ME OPONGOa la presente pretensión del reconocimiento de costas y agencias en derecho, toda vez que, al no encontrar fundamentos jurídicos ni fácticos para endilgarle responsabilidad alguna a las demandadas, de ninguna manera puede pretenderse que prospere una condena adicional por los conceptos solicitados y, en esa medida, solicito en su lugar que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

**OBJECIÓN A LA ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA**

Resulta indispensable tomar en consideración que en el escrito de demanda no se presentó un acápite de juramento estimatorio, en consecuencia, nos pronunciamos frente a la estimación razonada de la cuantía por las sumas que se reclaman frente al reconocimiento del **lucro cesante**, debe hacerse hincapié en que no procede el reconocimiento solicitado por la parte Demandante, toda vez que los supuestos perjuicios en los que se fundamentan las pretensiones de la demanda, fueron calculados con base a un plano especulativo, es decir, la pretensión de la parte demandante no se encuentra sustentado por ninguna prueba idónea y cierta.

Sobre los aspectos fundamentales que configuran el lucro cesante, este se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica y de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir y que no ingresará al patrimonio de la persona. En otras palabras, se deja de recibir cuando se sufreun daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

No obstante, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura. Es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

*(…) en cuanto perjuicio****, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. (…) Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente*** *(…)*

*Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que* ***conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.****”[[1]](#footnote-1)* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual.

Ahora bien, el demandante pretende el reconocimiento de $624.000.000 por concepto de lucro cesante, lo que delanteramente debe llevar al despacho a desatender las sumas allí enlistadas, o en su defecto, no podrán tenerse como prueba dentro del proceso, debe decirse que en todo caso es más que claro que no obra sustento alguno que acredite tal solicitud, en tanto, los supuestos perjuicios en los que se fundamentan las pretensiones de la demanda, fueron calculados con base a un plano especulativo, realizando un cálculo de vida sobre una menor de 11 meses de edad, afirmando que la misma alcanzaría la mayoría de edad y que a partir de allí se establecerá en una actividad económica hasta por lo menor los 25 años de edad, asumiendo la carga económica de sus padres así como de sus hermanos, situación que claramente es incierta, hipotética, subjetiva y desacertada, es decir, la pretensión de la parte demandante no se encuentra sustentado por ninguna prueba idónea y cierta.

Es claro que las pretensiones encaminadas a obtener un reconocimiento por estos conceptos no están llamadas a prosperar, puesto que no siguen los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual del Lucro Cesante.

En ese sentido, al no existir prueba si quiera sumaria que permita acreditar las sumas solicitadas, las mismas no pueden ser reconocidas dentro de este proceso. En este orden de ideas, es preciso reiterar que la parte Demandante tenía entre sus mandatos toda la carga probatoria sobre los perjuicios deprecados en la demanda. Por lo tanto, cada uno de los daños por los cuales está exigiendo una indemnización deberán estar claramente probados a través de los medios idóneos que la ley consagra en estos casos. Esta teoría ha sido ampliamente desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, debido a que sobre este particular ha establecido lo siguiente:

*“(...) aun cuando en la acción de incumplimiento contractual es dable reclamar el reconocimiento de los perjuicios, en su doble connotación de daño emergente y lucro cesante, no lo es menos que para ello resulta ineludible que el perjuicio reclamado tenga como causa eficiente aquel incumplimiento,* ***y que los mismos sean ciertos y concretos y no meramente hipotéticos o eventuales, teniendo el reclamante la carga de su demostración****, como ha tenido oportunidad de indicarlo, de manera reiterada.[[2]](#footnote-2)”* (Subrayado fuera del texto original)

Bajo esta misma línea, en otro pronunciamiento también ha indicado que la existencia de los perjuicios en ningún escenario se puede presumir, tal y como se observa a continuación:

*“Ya bien lo dijo esta Corte en los albores del siglo XX, al afirmar que “(...)* ***la existencia de perjuicios no se presume en ningún caso****; [pues] no hay disposición legal que establezca tal presunción (...)”[[3]](#footnote-3)*(Subrayado fuera del texto original).

En virtud de lo expuesto, resulta claro que el extremo actor desconoció́ los mandatos legales y jurisprudenciales citados, dado que su estimación no obedece a un ejercicio razonado, sino que es meramente especulativo. Razón por la cual, objeto la estimación razonada de la cuantía presentada por el extremo actor y solicito que su estimación no sea tenida como prueba de sus supuestos perjuicios.

**EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA**

1. **EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.**

Coadyuvo las excepciones propuestas por la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S., sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor formulo las siguientes:

1. **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE E.P.S. SANITAS S.A.S., COMO CONSECUENCIA DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LEGALES QUE LE CORRESPONDEN COMO ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD.**

Lo primero que debe tener en consideración su Despacho, es que E.P.S. SANITAS S.A.S. cumplió con su obligación contractual como entidad promotora de salud (EPS), toda vez que autorizó todos y cada uno de los procedimientos necesarios en el trámite de atenciones de la menor Bleysi Yulieth Ñamezón, lo cual se evidencia en los documentos obrantes en el plenario, en los que se observa que desde el mismo momento que requirió atención en salud, ésta le garantizó el acceso oportuno, adecuado y perito, donde contó con las autorizaciones en los exámenes médicos prescritos por los galenos, los tratamientos y las atenciones específicas para los hitos temporales comprendidos entre el 03 y el 10 de noviembre de 2021, así como el lapso de atenciones comprendidas entre el 15 y el 24 de noviembre de 2021. Así mismo, al garantizar el acceso al servicio de salud, se observa que la Sociedad Media Vida S.A.S. prestó un adecuado y diligente acceso al servicio médico. Con la aclaración de que E.P.S. SANITAS S.A.S., en su calidad de entidad promotora de salud no tiene la obligación de prestar directamente el servicio médico, tratamientos o asistencia, sino que únicamente se limita a garantizar la prestación del servicio de salud.

Esta excepción se funda, entre otros, en el hecho de que la E.P.S. SANITAS S.A.S. está siendo vinculada a este proceso con base en el aseguramiento en salud que presta como EPS a través del cual, en virtud de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se traslada el riesgo de salud a la EPS escogida por el usuario con el ánimo que ésta última lo administre y gestione en el marco del Plan de Beneficios en Salud. El cual constituye las prestaciones asistenciales a las que se tiene derecho en virtud de la referida afiliación, que son brindadas, a su turno, por los prestadores de servicios de salud contratados por el aseguramiento[[4]](#footnote-4).

De manera fundante en la Ley 100 de 1993, se definió el alcance de las responsabilidades asignadas a las Empresas Promotoras de Salud, indicando con total claridad que aquellas corresponden a organizar y garantizar la prestación del Plan de Salud Obligatorio hoy denominado Plan de Beneficios y girar los recursos para la atención médica de manera oportuna de sus afiliados. Así las cosas, el aseguramiento constituye todas aquellas labores administrativas que realiza la EPS para garantizar que los servicios de salud requeridos por el afiliado sean dispensados por la red de IPS contratadas. Siendo para ello, una de las labores más importantes, la autorización de los servicios de salud por parte de la EPS.

Por consiguiente, el rasero con el que debe observarse el actuar de las entidades promotoras de salud corresponde a calificar su diligencia para autorizar y permitir la atención médica en su papel de asegurador, por lo que solo se les puede deprecar su proceder en la facilitación de los servicios y tratamientos médicos, así como posibilitar el acceso a los medicamentos ordenados por el personal médico de las instituciones prestadoras de salud, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1122 de 2007. Así las cosas, bajo ninguna circunstancia se le transfiere a las EPS la prestación de los servicios médicos asistenciales, diagnósticos o indicación farmacológica, sino la garantía de acceder a ellos.

En concordancia con lo anterior, la Corte Suprema de Justicia a dispuesto:

*“Para que el juez declare que un hecho es obra de un agente, deberá estar probado en el proceso (sin importar a quien corresponda aportar la prueba), que el hecho desencadenante del daño ocurrió bajo su esfera de control y que actuó o dejó de actuar teniendo el deber jurídico de evitar el daño. El juicio de imputación del hecho quedará desvirtuado si se demuestra que el demandado no tenía tal deber de actuación.”[[5]](#footnote-5)*

En el mismo pronunciamiento, la Corte determino respecto al juicio de reproche culpabilísimo que:

*“****En lo que respecta al componente subjetivo de la responsabilidad (exigible en los casos de responsabilidad por culpabilidad), no basta que la acción generadora del daño se atribuya al artífice como obra suya (imputatio facti), sino que hace falta entrar a valorar si esa conducta es meritoria o demeritoria de conformidad con lo que la ley exige (imputatio iuris)****. También en materia de culpabilidad, el dolo y la culpa se imputan a partir de un marco de sentido jurídico que valora la conducta concreta del agente (…)” –* (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En ese orden de ideas, la ley dispone que el alcance de las obligaciones de la EPS se circunscribe a garantizar los servicios de salud requeridos por el afiliado, sin que pueda llegar a entenderse que esta se extienda a la prestación directa de los servicios médicos, pues evidentemente esta es una función de las IPS.

Por lo tanto, en el caso concreto la responsabilidad de E.P.S. SANITAS S.A.S. únicamente podrá comprometerse si esta no hubiera asumido, administrado y gestionado los riesgos de la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón y no hubiese realizado todas aquellas labores administrativas que realizan las entidades promotoras de salud para garantizar que los servicios de salud requeridos por el afiliado hubieran sido proporcionados. Todo esto sin perjuicio del hecho que tampoco se observa se reúnan los elementos necesarios para que pueda haber una responsabilidad civil profesional por parte de las IPS respecto a la prestación del servicio de salud.

Considerando lo anterior, la EPS cumplió con sus obligaciones contractuales, por cuanto facilito el acceso a la atención médica requerida por la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón y las prescripciones médicas del equipo de profesionales de la salud que intervinieron en la atención prodigada en la Sociedad Media Vida S.A.S. Con fundamento en lo expuesto, debe señalarse entonces que E.P.S. SANITAS S.A.S. en su calidad de entidad promotora de salud, ha dado cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas que estaban a su cargo desde el primer momento en que se afilió a la menor. Pues ha sido la entidad que emitió todas las autorizaciones requeridas por la paciente, garantizó la continuidad, calidad, seguridad e idoneidad técnico-científica en la prestación de los servicios de salud y realizó el acompañamiento requerido para el caso de marras.

Entonces, se puede dilucidar que incluso en el líbelo de demanda, se echa de menos que los accionantes hayan alegado falencias o reproches respecto a la asignación de citas, autorizaciones y acceso de procedimientos o medicamentos. Nótese como el memorialista no señala ninguna existencia o dilación en la autorización de servicios de salud. Lo anterior, por cuanto es claro que E.P.S. SANITAS S.A.S. en su calidad de entidad promotora de salud prestó todos los servicios relativos a su cargo para que la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón pudiera acceder a los servicios de salud que requirió, entre el 03 y el 24 de noviembre de 2021.

En conclusión, no es dable endilgar responsabilidad a E.P.S. SANITAS S.A.S., en tanto desplegó todas las actuaciones tendientes a facilitar el acceso de la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón a todos los servicios de salud que requirió entre el 03 y el 24 de noviembre de 2021. Lo anterior por cuanto dio trámite a cada una de las órdenes médicas proferidas por los especialistas tratantes, profirió las respectivas autorizaciones para procedimientos y medicamentos que requería la paciente en su estadía intrahospitalaria y realizado las gestiones necesarias para lograr su traslado a una institución de mayor nivel cuando si le fue solicitado por la IPS tratante. Tan es así, que dentro de la demanda no se evidencia ninguna irregularidad o reproche por parte del apoderado de la parte demandante en lo atinente a la asignación de citas, atención por urgencias, acceso a procedimientos o medicamentos requeridos, así como tampoco ninguna dilación respecto de alguna autorización de servicios de salud. Razón por la cual, es improcedente proferir condena alguna en contra de SANITAS en su programa de entidad promotora de salud, por cuanto ha dado cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas que estaban a su cargo desde el primer momento en que se afilió la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón y a lo largo su estancia hospitalaria entre el 03 y el 24 de noviembre de 2021. Lo anterior por cuanto la demandada ha sido la entidad que emitió todas las autorizaciones requeridas por la paciente, garantizó la continuidad, calidad, seguridad e idoneidad técnico-científica en la prestación de los servicios médicos y realizó el acompañamiento requerido para el caso de marras. Máxime, cuando en el ámbito de su actividad de aseguramiento autorizó el suministro y cobertura de los servicios de salud requeridos por la paciente de forma adecuada y ajustada a su condición clínica sin imponer barreras administrativas.

Por lo anterior, solicito señor Juez tenga como probada esta excepción.

1. **INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA Y DE RESPONSABILIDAD, DEBIDO A LA PRESTACIÓN DILIGENTE, OPORTUNA, ADECUADA, CUIDADOSA Y DEL EXTREMO PASIVO.**

En el caso que nos atañe, no existe falla médica que se pueda imputar a la Sociedad Media Vida S.A.S., a sus galenos, ni a E.P.S. SANITAS S.A.S. por la atención médica prestada a la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón, dado que el accionar del personal médico fue adecuado y diligente desde su ingreso a las instalaciones de la clínica el día 03 de noviembre de 2021 y su posterior reingreso el día 15 de noviembre del mismo año. Debe indicarse que, respecto a la atención brindada se garantizó el acceso al servicio de manera oportuna y adecuada, haciendo un control de signos vitales y evaluación de la condición de la menor a fin de establecer un plan de acción adecuado y ajustado a su condición sin que llegase a omitir el personal alguna condición especifica o manejo apropiado.

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 entidad prestadora de servicios de salud. Para obtener una declaratoria de responsabilidad de esta índole, resulta necesario que el demandante pruebe 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 entidad prestadora de servicios de salud logra probar en el curso de un proceso judicial que su actuar fue diligente, enervará la responsabilidad que el demandante busca declarar en contra suya.

El anterior argumento 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, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Es importante tener en cuenta la siguiente 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 hacérsele saber cuál es la responsabilidad médica*”.[[6]](#footnote-6) - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia en fallo reciente se pronunció de la siguiente forma:

“(…) **El médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo;** de suerte que, en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación”.[[7]](#footnote-7) - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

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 Ordinaria en su especialidad civil, 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, 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, la Corte Suprema de Justicia ha sido claro en establecer:

“*De esa manera, si el galeno fija un objetivo específico, lo cual ocurre con intervenciones estéticas, esto es, en un cuerpo sano, sin desconocer su grado de aleatoriedad, así sea mínimo o exiguo, se entiende que todo lo tiene bajo su control y por ello cumplirá la prestación prometida.* ***Pero si el compromiso se reduce a entregar su sapiencia profesional y científica, dirigida a curar o a aminorar las dolencias del paciente, basta para el efecto la diligencia y cuidado, pues al fin de cuentas, el resultado se encuentra supeditado a factores externos*** *que, como tales, escapan a su dominio, verbi gratia, la etiología y gravedad de la enfermedad, la evolución de las mismas o las condiciones propias del afectado, entre otros.*

*(…)*

*El criterio de normalidad está ínsito en la lex artis, y permite inferir ese carácter antijurídico cuando supera ese criterio, cuando la lesión excede el parámetro de normalidad, en cuanto en todo momento el médico debe actuar con la diligencia debida.* ***En consecuencia, se exige por parte del demandante o del paciente afectado que demuestre, en definitiva, tanto la lesión, como la imprudencia del facultativo en la pericia****, en tanto constituye infracción de la idoneidad ordinaria o del criterio de la normalidad previsto en la Lex Artis, las pautas de la ciencia, de la ley o del reglamento médico”.* - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

En los mismos términos, en reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia reiteró la naturaleza de la prestación del servicio médico y la obligación recae en el demandante para acreditar la culpa:

“*Suficientemente es conocido, en el campo contractual, la responsabilidad médica descansa en el principio general de la culpa probada, salvo cuando en virtud de las “estipulaciones especiales de las partes” artículo 1604, in fine, del Código Civil), se asumen, por ejemplo, obligaciones de resultado, ahora mucho más, cuando en el ordenamiento patrio, el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011, ubica la relación obligatoria médico-paciente como de medios.*

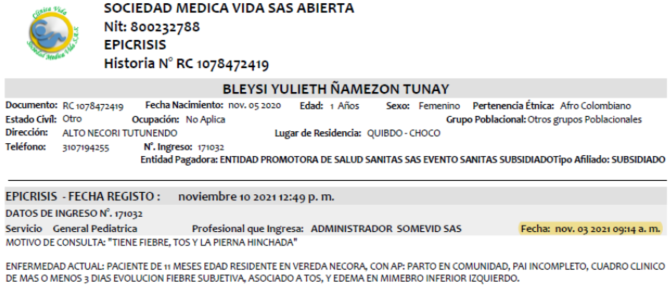
*La conceptualización es de capital importancia con miras a atribuir las cargas probatorias de los supuestos de hecho controvertidos y establecer las consecuencias de su incumplimiento.* ***Así, tratándose de obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia o impericia del médico, mientras que en las de resultado, ese elemento subjetivo se presume****”.[[8]](#footnote-8)*

Previo al análisis que se realizará respecto de la diligencia de los sujetos que componen el extremo pasivo del litigio, es menester precisar el contenido obligacional al que están sometidos los médicos y el régimen jurídico que de 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 2007, 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)*

Conforme a lo precitado, en el presente caso se vuelve obligatoria la acreditación de la falla o negligencia médica por la parte activa para configurar responsabilidad de las Instituciones médicas. Puesto que la obligación en la prestación del servicio de salud es de medios, en virtud de la norma precitada. Aunado a ello, la parte demandante debe demostrar la configuración de los tres elementos sine qua non para determinar la responsabilidad, esto es (i) La falla, (ii) El daño antijurídico y (iii) El nexo de causalidad entre la primera y la segunda. Sin embargo, lejos de probar el error médico y los tres aspectos anotados con anterioridad, de la documentación que conforma el expediente se puede observar que la atención médica brindada por E.P.S. SANITAS S.A.S., los galenos y la IPS que brindaron la atención, estuvieron sujetos a los más altos estándares médicos al momento de proporcionar un servicio de salud a la menor Bleysi Yulieth Ñamezón.

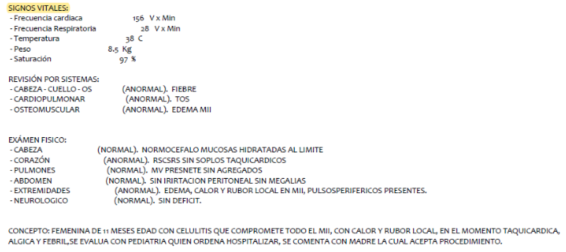
Visto lo anterior, para exponer de forma idónea las razones por la entidad hospitalaria y la EPS actuaron con la debida diligencia y cuidado durante la atención médica prestada la menor Bleysi Yulieth Ñamezón, es menester comenzar señalando que no es cierto que no se le haya dado la atención idónea a la paciente o que incluso exista un error médico dentro de las actuaciones de los galenos. Lo anterior, se desvirtúa con la mera lectura de la historia clínica, en la que se puede apreciar que tanto en el periodo de atenciones comprendido entre el 03 y el 10 de noviembre de 2021 como en el espacio temporal en el que la paciente fue llevada nuevamente al servicio el día 15 de noviembre del mismo año, las entidades demandadas efectuaron un seguimiento idóneo al estado de salud de la paciente con el fin de que obtuviera una pronta recuperación, sin que sea de resorte del actuar médico el lamentable desenlace como bien se ha advertido, máxime cuando las anotaciones clínicas de muestran un seguimiento estricto de los signos vitales de la menor y su evolución dentro de los dias en que se extendió su estancia hospitalaria. Asi pues, se hace un recuento de las atenciones recibidas por la menor de conformidad con el cuadro de salud que presentaba partiendo desde el requerimiento del servicio que llevo a su valoración el día 3 de noviembre en donde encontramos lo siguiente:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “*paciente de 11 meses de edad residente en vereda necora, con AP: parto en comunidad, PAI incompleto, cuadro clínico de más o menos 3 días de evolución fiebre subjetiva, asociada a tos, y edema en mimebro inferior izquierdo.”*

En importante resaltar que la menor cursaba con un cuadro sintomatológico de 3 días de evolución, lo que no debe descartarse como un antecedente de relevancia para el despacho tendiendo a que el lapso de tiempo transcurrido hasta el momento en que fue requerido el servicio claramente es un aspecto que incrementa cualquier sintomatología o patología. Adicionalmente, se pone de presente que la menor fue atendida en oportunidad para dicha calenda, así como en la totalidad de días que requirió del servicio como se demostrara en acápites posteriores. Así pues, se realizó la toma de signos vitales de la paciente como se consignó en su historia clínica:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “*en el momento taquicárdica, algica y febril, se evalúa con pediatría quien ordena hospitalizar.”*

Se observa que la institución de salud dispenso los servicios requeridos desde el momento en que fueron requeridos sin dilaciones o negativas, realizando una valoración integral de la paciente y desplegando las conductas médicas requeridas para su condición. Atendiendo a la condición que presentaba la menor para su ingreso, el área de pediatría decidió que la opción más beneficiosa era hospitalizar a la menor para emplear las conductas necesarias en pro de su mejoría.

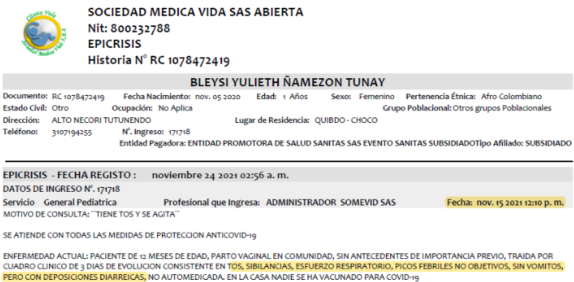
Debe ponerse de presente que la paciente fue diagnosticada con una celulitis de acuerdo a sus hallazgos patológicos, por lo que el plan de acción frente a dicha condición se encaminó a atender la infección bacteriana que cursaba empleando un cubrimiento antibiótico intravenoso con oxacilina, siendo este antibiótico el adecuado para tratar la celulitis. En los días posteriores se presentó una clara mejoría en la condición de la paciente, lo que llevó a emitir una orden de salida con recomendaciones y signos de alarma, pues no se hacía necesario mantener la estadía intrahospitalaria. Así pues, el lapso de atenciones se extendió hasta el 10 de noviembre de 2021 y al momento de emitirse la orden de salida se garantizó la atención adecuada procurando controlar la evolución de la paciente con la programación de un control ambulatorio para la semana siguiente:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “*Egreso: Nov 10 2021 12:49 p.m. … Control, cita 1 semana… Signos de alerta: Hinchazón”*

Posteriormente, la paciente requirió del servicio nuevamente el día 15 de noviembre de 2021, ingresando al servicio de pediatría de su I.P.S. al presentar un cuadro de 3 días de evolución de fiebre asociada con tos, sibilancias y dificultad respiratoria, conforme se observa en su historia clínica:

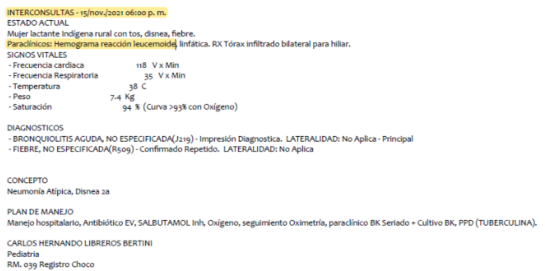


Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “Traída por cuadro clínico de 32 días de evolución consistente en tos, sibilancias, esfuerzo respiratorio, picos febriles no objetivos, sin vómitos, pero con deposiciones diarreicas…*”*

Llama la atención del suscrito la tardanza en acudir al servicio nuevamente, entre tanto los síntomas de ingreso de la paciente no componen una condición de menor importancia, pues al tratarse de una menor de 11 meses que ya había egresado del servicio para el 10 de noviembre, era de esperarse que el seguimiento por parte de sus padres frente a su condición de salud debía ser aún más estricto, situación que no se presentó en este caso, dejando transcurrir un lapso de tiempo que ciertamente comprometió la condición de salud de la menor hasta llegar a presentar un cuadro de esfuerzo respiratorio, deposiciones diarreicas, sibilancias, picos febriles, entre otros. Ahora bien, en lo que respecta al despliegue del personal médico es acertado concluir que el mismo fue adecuado, valorando la paciente en su condición al realizar una toma de signos vitales y constatando su estado general, encontrándose con evidencias de gran relevancia como la pérdida de un kilo de peso en un muy corto lapso de tiempo si se compara la información recopilada para la atención del 03 de noviembre, es decir que, en menos de 15 días la menor perdió un kilo, lo que nos permite inferir que no se estaba brindando los cuidados que requería.

Dentro de las actuaciones del personal médico se observa un registro de paraclínicos del mismo 15 de noviembre de 2021, el cual mostró un nivel de leucocitos elevado, lo que llevó al manejo intrahospitalario y a efectuar un plan de manejo ajustado en pro de atender su condición de forma adecuada en oportunidad:

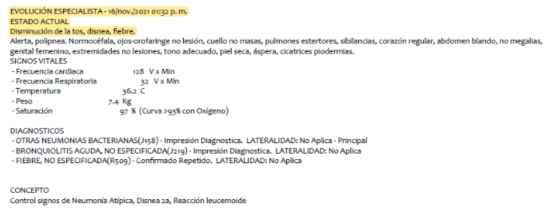


Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“paraclínicos: hemograma reacción leucemoide”*

Para dar claridad al despacho, una *reacción leucemoide* corresponde a un aumento de los glóbulos blancos en la sangre y se trata de una respuesta del cuerpo humano a una infección u enfermedad. A partir de allí el personal de la salud estructuró un plan de manejo hospitalario con aplicación de antibiótico EV, salbutamol, inh, oxígeno, seguimiento de oximetría, paraclínico BK seriado y cultivo BK, PPD, todo lo anterior a fin de buscar la mejora de la paciente y continuar con el auscultamiento respectivo a fin de conocer el origen de su condición.

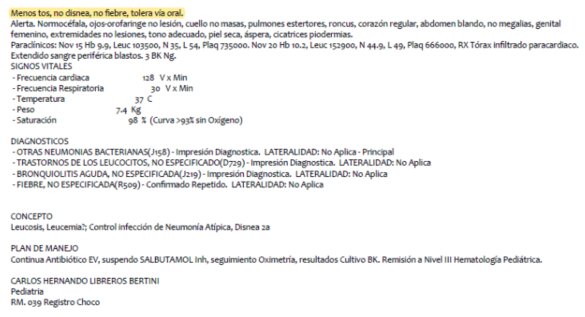
Seguidamente, no encontramos con las anotaciones de la historia clínica que dan cuenta del seguimiento y monitoreo adecuado que se brindó a la menor, pues al haber transcurrido apenas un día desde su ingreso al servicio se observaron signos de mejoría con una disminución de la tos, la disnea y la fiebre:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: “Disminución de la tos, disnea, fiebre.”

En este caso, el personal de la salud mantuvo un monitoreo permanente y estricto a la evolución de la menor, el cual fue transcurriendo con el pasar de los días con tendencia a la mejoría tal y como se puede corroborar en la historia clínica de la paciente. No obstante, y a pesar de los esfuerzos del personal médico, los resultados de los exámenes paraclínicos que seguían realizándose para mantener el monitoreo dejaban en evidencia que la paciente continuaba cursando un proceso infeccioso, lo que llevó a continuar con un plan de manejo antibiótico y solicitar la remisión a un nivel III de atención por hematología pediátrica, esto se logra observar en las anotaciones del 22 de noviembre de 2021:

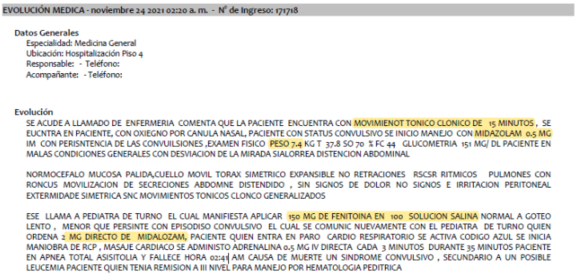


Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“Continuo antibiótico EV, suspendo SALBUTAMOL Inh, seguimiento oximetría, resultados cultivo BK, remisión a nivel III Hematología Pediátrica.”*

Si bien no se mantenía una impresión diagnóstica sobre la patología de la paciente, no se dejó de brindar la atención requerida y sé continuo con el plan antibiótico trazado atendiendo a la mejoría que tenía la paciente, pues ya no presentaba tos, ni disnea, tampoco fiebre y toleraba correctamente la vía oral. En este aspecto se evidencia que los signos vitales de la paciente se mantenían estables y no se evidenciaban condiciones puntuales que llevaran a modificar abruptamente el plan de manejo que se había adelantado hasta el momento. Dicha condición de salud se mantuvo a lo largo del 23 de noviembre de 2021, sin que se modificara la condición de la paciente ni el manejo médico.

Posteriormente, el día 24 de noviembre de 2021, se presentó un cambio abrupto e inesperado en la condición de salud de la menor, quien de manera súbita entró en un evento con movimientos tónicos clónicos de 15 minutos, lo que llevó a un manejo oportuno con midazolam de 0.5 MG. Luego de esto la paciente se mantiene persistente en las convulsiones y se observan malas condiciones generales por lo cual se requiere al pediatra encargado y se ajusta el manejo de la paciente como se observa en su historia clínica:



Documento: Epicrisis Historia Clínica – Bleysi Yulieth Ñamezon Tunay.

Transcripción esencial: *“Se acude al llamado de enfermería comenta que la paciente encuentra con movimiento tónico clónico de 15 minutos, se encuentra paciente con oxígeno por cánula nasal, paciente con status convulsivo se inició manejo con midazolam 0.5 MG IM con persistencia de als convulsiones, examen físico peso 7.4 KG 37.8 SO 70% FC 44 glucometría 151 MG/DL paciente en malas condiciones generales con desviación de la mirada sialorrea distensión abdominal…(…)*

*Se llama a pediatra de turno el cual manifiesta aplicar 150 MG de fenitoína en 100 solución salina normal a goteo lento, menor que persiste con episodio convulsivo el cual se comunica nuevamente con el pediatra de turno quien ordena 2 MG directo de midazolam, paciente que entra en paro cardio respiratorio… (…)”*

Conforme se presentaba el evento ya descrito en la paciente, el pediatra ordenó entonces aplicar 150 MG de fenitoína en 100 de solución salina y se ajustó la dosis de midazolam buscando superar el evento. Luego de ello la paciente entra en paro cardio respiratorio y pese al incansable esfuerzo del personal de la salud, se da el desenlace ya conocido. Ahora bien, en lo que respecta al manejo médico que se dio con el evento, el mismo fue totalmente acorde con las dosis establecidas para la medicación relacionada, la dosis de benzodiacepina y la vía de administración están alineadas con las recomendaciones médicas basadas en la evidencia. Si se cuenta con acceso venoso (IV), se prefiere el Diazepam IV (0,2 mg/kg/dosis IV, con un máximo de 5 mg para menores de 5 años y 10 mg para mayores de 5 años) debido a su vida media más prolongada. En caso de no disponer de vía IV, se recomienda el Midazolam por vía intramuscular (IM), intranasal (IN) o bucal (0,2 mg/kg/dosis, con un máximo de 10 mg/dosis).

En el caso que se estudia, la dosis inicial de Midazolam fue de 0,5 mg administrados por vía intramuscular. Tras confirmar la falta de respuesta ante la primera y segunda línea terapéutica, se administró una dosis de refuerzo de 2 mg, lo cual es adecuado (0,2 mg/kg/dosis) considerando que la menor tenía un peso documentado durante la hospitalización de 7,4 kg, lo que permite afirmar sin duda alguna que la dosis fue adecuada. Ahora con relación a la dosis de la anti convulsionante fenitoína y su vía de administración encontramos que inicialmente se administró 1050 mg diluido en 100ml de solución salina, con indicación de administrar en infusión continua (20/mg/kg/dosis, para la menor con peso documentado durante la hospitalización 7.4kg, la dosis fue adecuada (20\*7.4=148mg).

Se debe indicar al despacho que las aseveraciones contenidas en la demanda frente al diagnóstico de la condición de la menor, este no cuenta con fundamento, es decir, el mismo emana de una interpretación errónea que se ha realizado a la historia clínica, en tanto los diagnósticos que se observan en las anotaciones de la paciente y que se dieron en el marco de atenciones dispensadas entre el 15 y el 24 de noviembre de 2024 corresponden a una impresión diagnóstica y no pueden interpretarse como una conclusión médico científica para el caso. A lo indicado se suma el hecho de que la menor no cuenta con un informe de necropsia que establezca la causa del deceso, razón por la cual es erróneo afirmar que existió un diagnóstico acertado. Todo esto para indicar a su vez, que el desenlace ya conocido no guarda relación alguna con el actuar médico, pues de las exposiciones anteriores y los extractos de la historia clínica de la paciente se observa una atención adecuada, con monitoreo permanente, con seguimiento adecuado de la condición y evolución de la paciente y con un cuadro médico orientado hacia la mejora, que se vio interrumpido intempestivamente por un evento aislado y estrepitoso que no dio señales que llevaran a considerar al personal médico con anticipación su ocurrencia y que en todo caso fue atendido con inmediatez y bajo el criterio del pediatra encargado, lo que se traduce en un esfuerzo conjunto en pro de restablecer la condición estable de la paciente, sin embargo, pese a que se emplearon todos los esfuerzos humanos y médicos para el momento en que se produjo el evento convulsivo y el posterior paro cardiorrespiratorio, se llegó a un punto de no retorno. Tal evento constituye un evento fortuito y claramente ajeno al actuar médico, fue totalmente imprevisible y ante ello no se desprenden elementos que lleven a sustentar las imputaciones de responsabilidad contenidas en la demanda. Contrario a tales afirmaciones subjetivas se observa un actuar médico ajustado a la lex artis sin que se hubiese dejado de emplear el personal adecuado o las herramientas disponibles en la institución, reiterando entonces que se emplearon todos los medios a disposición para el nivel de atención que tenía la institución.

En este punto también es de gran importancia aclarar al despacho las circunstancias que se presentaron desde el momento en que se recomendó por el médico tratante la remisión a un mayor nivel atención, indicando que la orden médica de remisión fue emitida el 21 de noviembre de 2021, registrada en la nota médica de Pediatría realizada a las 8:33 a. m. por el profesional Carlos Hernando Libreros Bertini. Sin embargo, la IPS Sociedad Médica Vida radicó ante la EPS Sanitas la solicitud de referencia el 22 de noviembre de 2021 a la 1:04 p. m., más de 24 horas después de la emisión, situación claramente ajena al control de la EPS. La solicitud inicial de remisión tenía como objetivo el servicio de Hematología Pediátrica con un nivel de prioridad alto. Ese mismo día, 22 de noviembre de 2021, el caso de la menor fue discutido con varias instituciones de la ciudad de Medellín, incluyendo: Hospital Pablo Tobón Uribe, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel, Clínica Soma, Clínica Somer, Clínica Las Américas, Clínica Las Vegas y Clínica El Prado.

A pesar de los esfuerzos, ese 22 de noviembre las siguientes instituciones confirmaron no contar con disponibilidad de camas en el servicio de hospitalización en hematología pediátrica, rechazando el caso de la menor: Clínica Las Américas, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel y Hospital Pablo Tobón Uribe. Por otro lado, las IPS Clínica El Prado, Clínica Las Vegas, Clínica Vida y Clínica Soma informaron que no disponían de la especialidad requerida. El 23 de noviembre de 2021, el caso fue nuevamente presentado ante las instituciones Clínica Las Américas, Fundación San Vicente de Paúl, Hospital Manuel Uribe Ángel, Hospital Pablo Tobón Uribe y Clínica Somer, sin lograr aceptación para el traslado. Ante esta situación, se procedió a abrir el proceso de referencia a nivel nacional, lo que permitió comentar el caso en la Fundación Hospital de la Misericordia, ubicada en la ciudad de Bogotá. Finalmente, el 24 de noviembre de 2021, a las 0:19, la Fundación Hospital de la Misericordia en la ciudad de Bogotá confirmó la aceptación de la paciente. Sin embargo, a las 3:45 a. m., el proceso se canceló debido al lamentable fallecimiento de la menor.

Del recuento anterior se observa que la Entidad Promotora de Salud puso a disposición toda su capacidad administrativa a fin de lograr ubicar una institución de salud que contara con las exigencias medias de la menor y que pudiese recibir la misma, sin que deba obviarse que la ubicación geográfica de la paciente y sus mismas condiciones generó un esfuerzo mayor que ciertamente tuvo sus frutos, pues se logró conseguir una institución e salud adecuada para atender su caso, sin embargo, por circunstancias ajenas al servicio médico dispensado y ante un evento súbito e imprevisto, se produjo el desenlace ya conocido, lo cual no puede considerarse como una circunstancias reprochable a las demandadas quienes contrario a lo manifestado por la parte demandante actuaron en todo momento de manera acertada, ágil, ajustada e ininterrumpida en pro del bienestar de la paciente, con lo que no emanan entonces elementos que lleven a considerar la existencia de responsabilidad ante el fallecimiento de la menor.

De las citas anteriores se extra entonces que, no se puede imputar falla médica alguna a la Sociedad Media Vida S.A.S., a sus galenos, ni a E.P.S. SANITAS S.A.S. por la atención brindada a la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón, el personal médico actuó con diligencia y de manera adecuada, sin que exista una conducta impropia o ajena a la realidad clínica de la paciente y que desencadenara en el lamentable desenlace del 24 de noviembre de 2021, entre tanto su deceso se produjo por condiciones ajenas al actuar y control médico. La complejidad de las condiciones de salud que ya traía la menor no deben dejarse fuera del análisis del caso concreto y las mismas llevan al personal médico a atender con rigurosidad el avance de su condición desde su ingreso, como efectivamente se encuentra probado en este caso, en donde siempre se atendió la paciente de acuerdo a sus necesidades y donde no se omitió labor alguna buscando en todo momento una recuperación satisfactoria.

En conclusión, del estudio de la historia clínica obrante en el proceso se evidencia claramente que las entidades demandadas obraron con la debida diligencia, oportunidad e idoneidad frente a la atención en salud prestada a la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón desde su ingreso para el día 03 de noviembre de 2021 hasta el 10 de noviembre del mismo año, asi como su re consulta del 15 de noviembre del 2021 que llevo a su permanencia hospitalaria hasta el 24 de noviembre del mismo año, puesto que se encuentra totalmente probado que los galenos tratantes desplegaron conductas tendientes a darle manejo adecuado, incluyendo la orden de remisión ante un nivel mayor de atención en pro de garantizar un servicio ajustado a la condición especifica que presentaba de acuerdo a sus síntomas, lo cual se complementa con el actuar de la E.P.S. quien garantizó y autorizo los servicios requeridos y desplego su capacidad administrativa a fin de encontrar la institución especializada que requería la paciente. La atención en la Sociedad Media Vida S.A.S. fue adecuada y conforme a los estándares médicos, considerando las mismas particularidades que revestía el estado de la paciente. A pesar de los esfuerzos diligentes y el seguimiento riguroso por parte del equipo médico, el desenlace fatal fue una consecuencia inevitable y que no guarda relación alguna con el riguroso actuar médico. No se evidencia ninguna falla en el servicio de salud que pueda atribuirse a una falta de diligencia o pericia médica y claramente no obra sustento alguno que lleve a considerar que mi asegurada obro de forma omisiva o en su defecto incumplió con los deberes que la ley le ordena, pues no negó la realización de ningún examen o ayuda diagnostica, cita o seguimiento médico para la menor Bleysi Yulieth Ñamezón, lo que desacredita en toda medida las alegaciones de los Demandantes frente a una supuesta responsabilidad por parte de la demandada.

Solicito respetuosamente señor Juez, tener como probada esta excepción

1. **INEXISTENTE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y LA ACTUACIÓN DE LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S. Y LA SOCIEDAD MEDIA VIDA S.A.S.**

En primer lugar, debe decirse que no existe una relación de causalidad entre el perjuicio reclamado por los demandantes, esto es, las complicaciones que presentó la menor Bleysi Yulieth Ñamezon, el acceso y autorizaciones brindadas en salud por parte de E.P.S. SANITAS S.A.S. y la actuación de los médicos de la Sociedad Media Vida S.A.S. Al respecto, vale la pena aclarar que en ningún aparte de la Historia Clínica es posible concluir que las entidades demandadas hayan actuado de forma imprudente o negligente en los servicios médicos prestados a la paciente y que por ello se hayan producido un supuesto hallazgo de una meningitis bacteriana.

Ahora bien, la parte Demandante funda el litigio que nos ocupa en la supuesta responsabilidad que recae en las demandas ante el lamentable deceso de la menor Bleysi Yulieth. Sin embargo, el dicho de los demandantes no está sustentado con ningún medio de prueba. Así, ante esta insuficiencia demostrativa deberán despacharse desfavorablemente todas las pretensiones indemnizatorias de la parte Demandante, pues no cumple con demostrar fehacientemente los elementos estructurales de la responsabilidad.

La teoría de la causalidad aplicada en Colombia es la causalidad adecuada. A diferencia de la teoría de la equivalencia de condiciones, en la que simplemente basta aplicar el método de la supresión mental hipotética y determinar si el hecho final se hubiere o no presentado o no con determinada actuación. La teoría de la causa adecuada exige un filtro adicional en el que de esa multiplicidad de causas que se pueden presentar en el mundo fenomenológico que pueden ser condiciones sine qua non, serán relevantes solo aquellas de las que fuera previsible el resultado. Doctrina autorizada y reciente confluye en aseverar que para declarar la responsabilidad es necesaria la concurrencia de tres elementos indispensables, a saber:

*“Es sabido que para que exista la responsabilidad se requieren tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado.* ***La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación de causa-efecto.*** *Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.”[[9]](#footnote-9)*

Esta excepción se funda, además de lo expuesto, en dos elementos esenciales (i) No existe en el expediente prueba alguna que pueda acreditar que el fallecimiento de la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón sea atribuible a la Sociedad Media Vida S.A.S. Cabe resaltar que, no obra un informe de necropsia realizada, que sustente las conclusiones a las que llega la actora de forma subjetiva y contrario a ello nos encontramos con que los presuntos diagnósticos que según el dicho de la demandante tenia la paciente, los mismos corresponden a impresiones diagnósticas y no fueron confirmados. (ii) A quien le asiste la carga de la prueba en el caso de marras es a la parte Demandante, quien no allegó ningún medio de prueba médico – científico tendiente a acreditar su hipótesis del evento. Así las cosas, toda vez que no existe prueba alguna que acredite relación de causalidad entre el supuesto perjuicio alegado y la actuación de las entidades prestadoras de salud deben despacharse desfavorablemente las peticiones del accionante.

Por ende, la falencia de ese requisito indispensable destruye cualquier posibilidad de erigir válidamente un cargo de responsabilidad civil contra aquella. En este orden de cosas, es claro, como lo sostuvo el profesor Valencia Zea y lo ha recogido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que en los eventos en que existen diferentes causas de un daño, el compromiso de la responsabilidad sólo se podrá predicar respecto de quien genera la condición o causa que efectivamente lo produce. Por eso, la responsabilidad profesional médica no puede deducirse si no cuando proviene y se demuestra que fue generada por el imputado.

Por otro lado, es claro que, primero, está demostrada la plena diligencia, oportunidad y profesionalismo con la que se prestó el servicio médico a la paciente; en segundo lugar, se destinaron todos los medios para para procurar el bienestar de la menor Bleysi Yulieth Ñamezon, pues se suministraron los medios, insumos, y herramientas para que la demandante estuviera en óptimas condiciones, lo que nos lleva a concluir que por ningún motivo puede atribuirse responsabilidad alguna a la entidad hospitalaria, dado que, la entidad hospitalaria actuó de conformidad con la lex artis.

Además, tal y como se evidencia en la Historia Clínica, no hay evidencia clínica que indique que la condición de salud durante la estancia hospitalaria comprendida entre el 15 y el 24 de noviembre de 2021 podía predecir un evento fortuito y súbito que termino en el fallecimiento de la menor, quien en todo caso estaba mostrando signos de evolución y mejoría con el pasar de los dias mientras mantenía unos signos vitales estables. Los registros médicos documentan que no se observaron signos específicos de alarma más allá de un cuadro persistente de leucocitos elevados por lo que se mantuvo el plan de manejo hospitalario con aplicación de antibiótico EV, salbutamol, inh, oxígeno, seguimiento de oximetría, paraclínico BK seriado y cultivo BK, PPD, todo lo anterior a fin de buscar la mejora de la paciente y continuar con el auscultamiento respectivo a fin de conocer el origen de su condición. Estas medidas demuestran el compromiso del equipo médico quien busco permanentemente una mejora adecuada y segura para la paciente, conforme a los estándares de la **lex artis**.

En conclusión, bajo ninguna circunstancia el fallecimiento de la menor puede ser atribuida a las entidades de salud, pues por su parte se efectuaron todos los esfuerzos para procurar el bienestar de la paciente. En ese orden de ideas, resulta claro que la muerte no se generó como consecuencia de ninguna falta de diligencia de las entidades médicas, así como tampoco de un error en los protocolos de atención establecidos, puesto que como se ha indicado, una vez la paciente requirió del servicio, se pusieron a disposición todas las maniobras médicas para procurar su bienestar y recuperación satisfactoria. El desenlace fatal fue una circunstancia ajena al actuar médico. De modo que, al no acreditarse uno de los elementos estructurales de la responsabilidad, esto es, el nexo causal entre la conducta de las demandadas y la muerte de la paciente no resulta posible la declaratoria de responsabilidad.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1. **IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL LUCRO CESANTE**

Es importante indicar desde ahora que no es procedente reclamar cualquier concepto bajo la tipología del lucro cesante para el caso de marras, atendiendo a que la menor contaba con 11 meses de edad para el momento del fallecimiento y conforme se indica por la parte demandante, el cálculo reclamado se establece en el hito temporal comprendido entre los 18 y los 25 años de edad. Lo anterior carece de cualquier sentido objetivo y claramente deberá desestimarse en su totalidad, pues se estructura dicha pretensión en un plano hipotético e imaginativo, ya que no es posible afirmar que la menor hubiese sobrevivido sin duda alguna hasta cumplir los 18 años y mucho menos que iniciase una fase productiva hasta los 25 años, condicionando dicho hito temporal incierto al sostenimiento total de sus padres y hermanos.

Para empezar, debe hacerse remembranza sobre los aspectos fundamentales que configuran el lucro cesante. Éste se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica y de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir y que no ingresará al patrimonio de la persona. En otras palabras, se deja de recibir cuando se sufreun daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

No obstante, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura. Es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

*(…) en cuanto perjuicio****, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. (…) Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente*** *(…)*

*Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que* ***conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.****”[[10]](#footnote-10)* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

*“La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el* ***incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto****. (…)*

*En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.*

***Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.***

***La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante****.”[[11]](#footnote-11)* (subrayado y negrilla fuera del texto original)

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual.En este orden de ideas, es claro que en ningún caso procede el reconocimiento solicitado por la parte Demandante, toda vez que los supuestos perjuicios en los que se fundamentan las pretensiones de la demanda, fueron calculados con base a un plano especulativo, realizando un cálculo de vida sobre una menor de 11 meses de edad, afirmando que la misma alcanzaría la mayoría de edad y que a partir de allí se establecerá en una actividad económica hasta por lo menor los 25 años de edad, asumiendo la carga económica de sus padres así como de sus hermanos, situación que claramente es incierta, hipotética, subjetiva y desacertada, es decir, la pretensión de la parte demandante no se encuentra sustentado por ninguna prueba idónea y cierta.

De modo qué siguiendo los derroteros jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, ante la ausencia de certeza del lucro, es decir, la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual, es improcedente el reconocimiento de indemnización por esta tipología de perjuicios. Máxime, cuando en este proceso se cimenta dicha pretensión en un plano totalmente especulativo e incierto, del cual subsisten probabilidades infinitas de poderse materializar o no.

De modo que, siguiendo los derroteros jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, ante la ausencia de certeza del lucro, es decir, la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual, es improcedente el reconocimiento de indemnización por esta tipología de perjuicios. Por el contrario, demuestran que no existe certeza sobre la existencia de un lucro, pues en ningún momento es posible estructuran una pretensión por valor de $624.000.000 en un espectro hipotético y probabilístico de tal envergadura. En tal virtud, ante la ausencia de prueba del lucro, claramente deberá denegarse totalmente esta pretensión incluida en la demanda.

En conclusión, no es procedente el reconocimiento del Lucro Cesante, habida cuenta que, por no encontrarse probado un factor determinante para el reconocimiento de esta tipología de perjuicios, su reconocimiento es a todas luces improcedente por ausencia de pruebas que acrediten tanto los ingresos hipotéticos y especulativos de la menor, como la actividad económica que iba a desarrollar al alcanzar sus 18 años, extendiéndose hasta los 25 años de vida, es claro que las pretensiones encaminadas a obtener un reconocimiento por estos conceptos no están llamadas a prosperar, puesto que no siguen los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la existencia real, tangible y no meramente hipotética o eventual del Lucro Cesante.

Por todo lo anterior, solicito señor juez tener por probada esta excepción.

1. **IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS.**

En el proceso de la referencia no es procedente el reconocimiento de perjuicios a título de daño moral, por cuanto la E.P.S. SANITAS S.A.S. ni los galenos por medio de los cuales fue atendida en diferentes IPS, no negaron la prestación del servicio de salud a la menor Bleysi Yulieth Ñamezón ni mucho menos incurrieron en algún tipo de error o negligencia de la que pudiere desprenderse su responsabilidad. razón por la cual, la suma solicitada no puede ser reconocida, incluso, en el remoto evento en que se llegase a demostrar la presunta responsabilidad endilgada al extremo pasivo.

Ahora bien, pese a la evidente falta técnica en la solicitud de este perjuicio, debe ponerse de presente que cualquier reconocimiento por este concepto resulta improcedente. En principio, los perjuicios extrapatrimoniales por concepto de daño moral que pretende el Demandante resultan a todas luces improcedentes. Lo anterior, bajo el entendido de que la indemnización del daño moral solo procede cuando existe responsabilidad del Demandado y como quiera que en este caso no existe tal responsabilidad, claramente no hay lugar a su reconocimiento.

La Corte Suprema de Justicia a través de sus múltiples pronunciamientos, tal y como en sentencia de 18 de septiembre de 2009, se reiterando el criterio del arbitrio judicial para el establecimiento de la *cuantía del daño moral así:*

*"En el empeño de encarar directamente el asunto, la Sala precisa que, para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de circuns- tancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador.*

*"Por consiguiente, la Corte itera que la reparación del daño causado y todo el daño causado, cualquiera sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima y en asuntos civiles, la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es cuestión deferida al prudente arbitrio del* ***juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción.***

*"Al respecto, «dentro de cualquier proceso que se surta ante la ad- ministración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas,* ***atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales»*** *(ley 446 de 1998, art. 16; cas. div. sents. de 3 septiembre 1991, de 5 noviembre 1998 y 1° abril 2003), es decir, se consagra el resarcimiento de todos los daños causados, sean pa- arbiniales, ora extramatrimoniales, aplicando dequidad que no equivale a arbitrariedad ni permite <valoraciones manifiestamente exorbitantes.s al contrario inicuas y desproporcionadas en relación con los perjuicios Moridos (FLAVIO PECCENINI, Laoliden relación con los ralen TOMATERI, BONA, OLIVA, PECCENINI, quidazione del danno persona Torino, 2000, págs. 108 y ss”*

En conclusión, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte Demandante. Pues deberá tenerse en cuenta que, en preservación de la reparación integral, deberá analizarse los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el ponderado “*arbitrio iudicis”,* sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera y comprobada impartición de justicia. Luego, los monotes solicitados por los demandantes no coinciden con lo verdaderamente probado. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte Demandante evocan un evidente ánimo especulativo.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1. **IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL SUPUESTO DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, ASÍ COMO SU CUANTIFICACIÓN INDEBIDA E INJUSTIFICADA Y PRETENDIDA POR LOS DEMANDANTES.**

El extremo actor pretende que se condene al extremo pasivo de la litis al pago de los perjuicios extrapatrimoniales en la modalidad daño a la vida en relación. Sin embargo, es menester resaltar que es jurídicamente improcedente condenar a los demandados al pago de suma alguna a título de daño a la vida de relación, toda vez que este concepto no tienen ninguna viabilidad jurídica. En primer lugar, debe resaltarse que el daño a la vida en relación es una tipología de perjuicios que ha sido desarrollada jurisprudencialmente en favor de la víctima directa del daño, en tanto que su naturaleza es justamente indemnizar a la víctima directa por los daños sufridos, de modo que es improcedente dicho reconocimiento a cualquier otro reclamante distinto de la víctima directa del daño como pretende la parte actora. Pero además en los eventos en que la Corte Suprema de Justicia ha reconocido este emolumento se requiere una alta carga probatoria que la parte demandante no ha cumplido, en la medida en que no se evidencia acreditación alguna de un cambio en las condiciones de vida, la imposición de cargas desproporcionadas o el cambio del proyecto de vida de aquellas con ocasión al hecho lesivo, por ende, no se satisfacen los elementos de procedencia por lo que el despacho no podrá acceder a tal pedimento.

Lo anterior, ha sido reafirmado por la Corte Suprema de Justicia al indicar que el daño a la vida de relación se presenta cuando la víctima sufre una alteración psíquica o física que el impide o dificulta gozar de actividades rutinarias que disfrutaba antes del hecho lesivo. No obstante, el daño a la vida en relación sólo se le debe reconocer a la víctima directa. En otras palabras, el daño a la vida en relación sólo se debe reconocer a quien sufrió una alteración física o psíquica por el accidente, esto es, a la víctima directa. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia precisó:

“*(…) b) Daño a la vida de relación:*

***Este rubro se concede únicamente a la víctima directa*** *del menoscabo a la integridad psicofísica como medida de compensación por la pérdida del bien superior a la salud,* ***que le impedirá tener una vida de relación en condiciones normales*** *(…)*”*21* (Subrayado y negrilla fuera del texto original).[[12]](#footnote-12)

De lo anterior se colige que la etiología de dicho perjuicio está estructurada para ser declarado únicamente en cabeza de la víctima directa. De modo que, cualquier otra reclamación en cabeza de persona distinta de la víctima directa del daño está llamada a fracasar. Así las cosas, se observa que en el caso particular la víctima directa es la menor Bleysi Yulieth Ñamezón, por lo que preliminarmente se afirma que frente a sus padres, hermanos, abuelos, tías y primos es improcedente cualquier tipo de reconocimiento por esta tipología de perjuicios.

Por la postura expuesta, es necesario considerar que la parte demandante, pretende el reconocimiento de una indemnización que en realidad no es procedente, por cuanto el daño a la vida en relación se desprende cambio en la vida e interacción exteriores, en todo caso, el reconocimiento invocado es superior a los casos de similitudes circunstancias de que nos ocupa, que en diferentes postulados la H. Corte Suprema ha reconocido.

En la actualidad, como es bien sabido, el daño a la vida de relación pretende reparar el mismo perjuicio sufrido en la órbita física y psicológica de la víctima, que le impide realizar aquellas actividades agradables a la existencia, sin que este tipo de perjuicio tenga por vocación reconocerse en todos los casos. En efecto, pues hoy el mismo se ha admitido excepcionalmente cuando se trata de lesiones graves, que afecten la órbita de desenvolvimiento del lesionado y sólo para ser indemnizado a la víctima directa, por estar asociado estrictamente con lesiones físicas o anatómicas. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha delimitado el concepto de daño a la vida de relación y lo diferencia del daño moral, así:

*“(…) Como se observa, a diferencia del daño moral, que corresponde a la órbita subjetiva, íntima o interna del individuo, el daño a la vida de relación constituye una afectación a la esfera exterior de la persona, que puede verse alterada en mayor o menor grado a causa de una lesión inflingida (sic) a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó “actividad social no patrimonial”.*

*Dicho con otras palabras, esta especie de perjuicio puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad. Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás, comoquiera que debe enfrentar circunstancias y barreras anormales, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil. Por lo mismo, recalca la Corte, la calidad de vida se ve reducida, a paso que las posibilidades, opciones, proyectos y aspiraciones desaparecen definitivamente o su nivel de dificultad aumenta considerablemente. Es así como de un momento a otro la víctima encontrará injustificadamente en su camino obstáculos, preocupaciones y vicisitudes que antes no tenía, lo que cierra o entorpece su acceso a la cultura, al placer, a la comunicación, al entretenimiento, a la ciencia, al desarrollo y, en fin, a todo lo que supone una existencia normal, con las correlativas insatisfacciones, frustraciones y profundo malestar (…)”[[13]](#footnote-13)*

Para conocer a mayor profundidad lo que ha establecido la Corte Suprema de Justicia en algunos casos en los que excepcionalmente se reconoció este concepto indemnizatorio, es preciso señalar que la Sala Civil de esta alta corporación ordenó el pago de $ 30.000.000 a la víctima directa por los perjuicios ocasionados por lesiones graves. Obsérvese que, en aquel evento, la víctima sufrió graves secuelas para toda la vida y que afectaron directamente su interacción con el mundo exterior. Las secuelas fueron de tal magnitud, que era de esperarse que su actitud y su forma de ser cambiaran abruptamente tras los hechos que motivaron la demanda.

En el caso particular que nos cita al presente proceso, afortunadamente no se vislumbra que los demandantes hayan tenido secuelas por el fallecimiento de la menor y que afecten directamente su estilo de vida, su relación con los demás o consigo mismos, pero pese a ello realiza una desmesurada solicitud indemnizatoria que supera con creces el rubro reconocido en casos de secuelas de gran envergadura. Por otro lado, es manifiesto que la Corte Suprema de Justicia ha establecido que el daño a la vida de relación se presenta cuando la víctima sufre una alteración psíquica o física que el impide o dificulta gozar de actividades rutinarias que disfrutaba antes del hecho. No obstante, el daño a la vida en relación sólo se le debe reconocer a la víctima directa. En otras palabras, el daño a la vida en relación sólo se debe reconocer a quien sufrió una alteración física o psíquica por el hecho dañino, esto es, a la víctima directa.

Por lo anteriormente mencionado, en este caso específico, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, no pueden ni deben ser indemnizados por mi representada el supuesto daño a la vida de relación que alegan los demandantes, ya que, su presunta causación no se encuentra debidamente probada en ninguna de las modalidades por perjuicio extrapatrimonial, porque no hay prueba suficiente más que el dicho de los demandantes, quienes además de no ser víctimas directas tampoco han probado como el curso normal de su vida de vio afectado por el hecho dañoso alegado. Por lo antes expuesto, resultan abiertamente indebida e injustificada la pretensión de la parte activa de la litis.

Por lo anteriormente expuesto, solicito al Despacho declarar probada esta excepción.

1. **GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso, que se origine en la Ley o en el Contrato con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y prescripción, y cualquier otra causal que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de las entidades demandadas y se la exima de toda obligación indemnizatoria, ello en atención a lo reglado por el artículo 282 del Código General del Proceso.

**CAPÍTULO II**

**CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S.**

**PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**FRENTE AL HECHO 1.** Es cierto que la E.P.S SANITAS S.A.S ha sido vinculada a proceso de responsabilidad civil que cursa actualmente el Juzgado Primero Civil del Circuito de Quibdó, con el radicado que e indica conforme se puede corroborar en el expediente del proceso.

**FRENTE AL HECHO 2.** Es cierto, conforme al escrito de demanda presentado por el apoderado de los demandantes.

**FRENTE AL HECHO 3.** Parcialmente cierto y me explico. Es necesario aclarar al Despacho que las certificaciones allegadas por parte de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S. - E.P.S. SANITAS S.A.S., atienden a un **único seguro**, materializado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 y no a diferentes Pólizas como erróneamente afirma la llamante en garantía, en tanto los documentos allegados conciernen a anexos de la Póliza No. AA195705, a través de los cuales se han efectuado ajustes, renovaciones y prorrogas de la misma.

Ahora bien, es cierto lo manifestado en el hecho respecto a la modalidad bajo la cual se contrató la póliza, esto es *claims made* y se entienden amparadas las reclamaciones que presenten terceros contra la entidad asegurada por primera vez durante la vigencia de esta póliza, por los daños causados en el desarrollo de las actividades amparadas en la póliza y por las cuales sean declaradas como civilmente responsables, siempre y cuando el hecho generador del daño se pueda ubicar temporalmente realizado a partir del 1 de julio de 2006.

Sin embargo, solicito al Honorable Despacho tomar en consideración desde este momento que la póliza en mención no presta cobertura temporal, pues los presupuestos enunciados no se cumplen en su totalidad para este caso pues, si bien el hecho que se estudia se encuentra dentro de la retroactividad pactada en la póliza, atendiendo a que el fallecimiento de la paciente se produjo el 24 de noviembre de 2021, momento que encuadra dentro de la fecha de retroactividad del seguro, lo cierto es que la primera reclamación de la que se tiene conocimiento es la correspondiente a la conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de agosto de 2023, fecha que se encuentra fuera de la vigencia de la póliza, pues la finalizó el 13 de octubre de 2022, es decir que la reclamación al asegurado se dio 10 meses después de que se terminará la vigencia de la póliza. Por lo tanto, no existe cobertura temporal de la póliza impidiendo que la misma se afecte.

**FRENTE AL HECHO 4.** No le consta a mi representada los hechos que se esgrimen en el acápite. Lo anterior, debido a que no se observa sustento documental que acredite la remisión de la información que se enuncia, no obstante, se observa que, de acuerdo a lo referido por el llamante en garantía, no se envió información a mi procurada, y en ese sentido lo descrito por el demandante no le consta a mi representada. Razón por la cual, deberá cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. y de esta forma el Demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

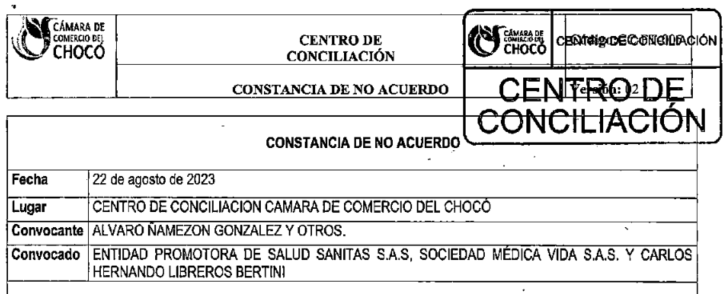
Sin perjuicio de lo anterior, se aclara al despacho que, la Póliza No. AA195705 no presta cobertura temporal, en tanto ampara las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados por primera vez al asegurado o a la aseguradora durante la vigencia de la póliza, siempre y cuando se trate de hechos ocurridos durante la misma vigencia o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir del 01 de julio de 2006 y por los cuales el asegurado sea civilmente responsable. En todo caso, la póliza que sustenta el llamamiento en garantía a mi representada no podrá ser afectada, atendiendo a la falta de cobertura temporal de la póliza, entre tanto la reclamación al asegurado, esto es, la conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de agosto de 2023, se dio con posterioridad a la fecha de terminación de la vigencia de la póliza. No obstante, sin que implique confesión alguna y sin que se reconozca lo indicado en el hecho, en el evento hipotético y remoto en que se decida valorar la fecha que refiere la llamante en garantía (29 de agosto de 2023), se confirma igualmente que el aviso de siniestro se dio cuando ya habían transcurrido 10 meses desde el momento en que finalizó la vigencia de la Póliza No. AA195705, la cual se reitera, contaba con una vigencia establecida desde el 30 de agosto de 2019 y se extendió hasta el 13 de octubre de 2022. Por lo tanto, no existe cobertura temporal de la póliza impidiendo que la misma se afecte.

**FRENTE AL HECHO 5.** No es cierto. Se advierte que no es cierto que la E.P.S Sanitas S.A.S. tenga derecho a reclamar las coberturas del seguro atendiendo a que: (i) En el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado y eso significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

**FRENTE AL HECHO 6.** No es cierto. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. no se encuentra llamada a responder por las condenas a las que haya lugar o en su defecto reembolsar dineros con cargo a la póliza, por cuanto (i) En el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado y eso significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

**FRENTE AL HECHO 7.** No es cierto. Inicialmente debe indicarse que en este caso no nos se convoca a mi representada con base en varias pólizas de responsabilidad civil como lo advierte de manera errónea la llamante en garantía, pues se trata de un único seguro, materializado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705, en tanto los documentos allegados y que se enlistan en el hecho 2 del llamamiento en garantía conciernen a anexos de la Póliza, a través de los cuales se han efectuado ajustes, renovaciones y prorrogas de la misma.

Así mismo tampoco es cierto que la póliza estaba vigente para le fecha de reclamación judicial, la cual en todo caso se aclara que corresponde al 22 de agosto de 2023 y no al 11 de marzo de 2021 como se afirma erróneamente.



Documento: Constancia de no acuerdo emitida por la Cámara de Comercio del Chocó

Tampoco es acertado lo indicado en el hecho respecto al lugar en donde se tramitó la conciliación extrajudicial, pues conforme se observa en los anexos de la demanda, se constata que se tramitó ante el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio del Chocó. Finalmente, no sobra decir que la llamante en garantía acepta y confiesa que la vigencia de la Póliza se extendió hasta el 13 de octubre de 2022 como lo advierte en el hecho 2. Del llamamiento, fecha que es correcta, mientras que la reclamación al asegurado se dio con la conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de agosto de 2023, por tanto, es claro que la póliza en mención no presta cobertura temporal.

**FRENTE AL HECHO 8.** Es cierto parcialmente. Tal y como lo explica el llamante en garantía la Póliza No. AA195705 ampara las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados por primera vez al asegurado o a la aseguradora **durante la vigencia de la póliza**, siempre y cuando se trate de hechos ocurridos durante la misma vigencia o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir del 01 de julio de 2006 y por los cuales el asegurado sea civilmente responsable. Quiere decir lo anterior que se debe cumplir con dos condiciones tacitas para que la póliza ofrezca cobertura, inicialmente i) los hechos deben darse dentro de la vigencia de la póliza, lo cual se cumple en este caso, atendiendo a que el fallecimiento de la paciente ocurrió el 24 de noviembre de 2021; no obstante, **no** se cumple con el segundo requisito puesto que ii) la primera reclamación al asegurado ocurrió por fuera de la última vigencia de la póliza comprendida desde el 30 de agosto de 2019 hasta el 13 de octubre de 2022, por lo que la misma no prestará cobertura temporal impidiendo que pueda afectarse.

**FRENTE AL HECHO 9.** Es parcialmente cierto y se aclara. Inicialmente se indica que es cierto lo manifestado en cuanto a que la E.P.S. fue demandad en el proceso de la referencia. No obstante, no es cierto que LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. este llamada a responder por las condenas a las que haya lugar o en su defecto reembolsar dineros con cargo a la póliza, por cuanto (i) En el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma **no prestará cobertura temporal** y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado y eso significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

## PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 1.** Respecto a esta numeral, es de indicar que no se trata propiamente de una pretensión frente al cual se pueda manifestar alguna posición, sino que por el contrario se trata de una consecuencia procesal del artículo 64 del Código General del Proceso. Ahora bien, si con la admisión del llamamiento en garantía a mi procurada, se pretende que la misma indemnice a quienes integran la parte activa dentro del presente litigio, ante una eventual condena en contra de las demandadas, debe aclararse en todo caso no podrá afectarse la póliza atendiendo a que (i) en el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado y eso significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 2. ME OPONGO** a la pretensión elevada por el llamante en garantía debido a que la misma no tiene vocación de prosperidad, por cuanto (i) En el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado pues no se ha demostrado que existió una negligencia o falla médica y que esta haya sido consecuencia de alguna conducta imputable a las demandadas, por lo que no hay lugar a resolver sobre la relación contractual de las partes, el seguro en sí mismo y su clausulado. Lo anterior significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 3. ME OPONGO** a la pretensión elevada por el llamante en garantía debido a que la misma no tiene vocación de prosperidad, por cuanto si bien LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. es la aseguradora que expidió la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. AA195705 que ampara los perjuicios imputables a la asegurada, E.P.S. SANITAS S.A.S., lo cierto es que (i) en el evento que se estudia es claro que la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y (ii) Porque en todo caso, no se ha realizado el riesgo asegurado y eso significa que no puede afectarse la póliza porque no existe siniestro en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 4. ME OPONGO** a la prosperidad de esta pretensión por cuanto no hay lugar a que se afecte la póliza, pues conforme se ha puesto de presente, la primera reclamación ocurrió de manera posterior a la vigencia de la póliza, por lo que la misma no prestará cobertura temporal y adicionalmente no se ha realizado el riesgo asegurado, pues este obedece a que exista una falla médica y, conforme a lo mencionado a lo largo de la contestación de la demanda y lo concluido del análisis de las pruebas que respaldan el escrito bajo estudio, no es posible colegir que el fallecimiento de la menor se derivara de actuación alguna de la asegurada E.P.S SANITAS S.A.S o de la SOCIEDAD MÉDICA VIDA S.A.S., como adscrita a la EPS mencionada.

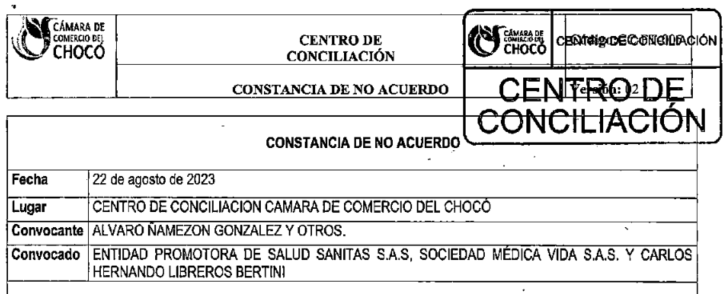
**FRENTE A LA PRETENSIÓN 5. ME OPONGO** a la pretensión elevada por la llamante en garantía, que peticiona que a cargo de la Póliza número AA195705 con mi representada se cubra cualquier el valor de la asistencia jurídica, en tanto que ese no es el objeto del litigio por el cual se llama en garantía a mi procurada. Para pretender cualquier tipo de reconocimiento por la señalada asistencia jurídica tiene que adelantarse dicha pretensión a través de un proceso judicial distinto al que nos ocupa, el cual se reitera es de responsabilidad civil extracontractual y nada tiene que ver con el reembolso de gastos por defensa judicial. Se reitera, no puede el llamante en garantía valerse de este proceso judicial, para intentar resolver en el mismo litigio controversias que definitivamente serían propias de otro trámite. Recuérdese que la etiología de la figura del llamamiento en garantía se circunscribe a exigir de otro la indemnización que se sufra o el reembolso del pago que tuviere que hacer. Sin embargo, es claro que la parte demandante no está mencionando en sus pretensiones ninguna cobertura por gastos de defensa, razón por la que claramente no puede, por sustracción de materia, la entidad de salud exigir esa cobertura vía llamamiento en garantía, pues excede de lo permitido por el artículo 64 del C.G.P.

## EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

### **FALTA DE COBERTURA TEMPORAL, POR CUANTO NO SE CUMPLE CON LOS PRESUPUESTOS DE LA MODALIDAD DE COBERTURA TEMPORAL CLAIMS MADE PACTADA EN LA PÓLIZA NO. AA195705**

Se propone la siguiente excepción atendiendo a que no existe viabilidad jurídica para reclamar el pago de una eventual condena con base en el seguro vinculado, por cuanto no se cumplen los requisitos de la modalidad de cobertura temporal *claims made* para afectarlo. Lo anterior, toda vez que la reclamación por el hecho se realizó por fuera del periodo de vigencia pactado en la Póliza No. AA195705. Se aclara al despacho que la Póliza ampara las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados por primera vez al asegurado o a la aseguradora bajo el cumplimiento de dos premisas, i) que la reclamación se de durante la vigencia de la póliza y que ii) los hechos que sirven de sustento para la reclamación, hayan ocurrido durante la vigencia de la póliza o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir del 01 de julio de 2006, por los que el asegurado sea civilmente responsable.

En particular, resulta relevante tener en cuenta que la limitación temporal en este caso indica que, los dos presupuestos enunciados no se cumplen en su totalidad ya que, si bien el hecho que se estudia ocurrió dentro de la retroactividad pactada en la póliza, atendiendo a que el fallecimiento de la paciente se produjo el 24 de noviembre de 2021, lo cierto es que la primera reclamación de la que se tiene conocimiento es la correspondiente a la conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de agosto de 2023, fecha que se encuentra fuera de la vigencia de la póliza, pues la misma brindó cobertura hasta el 13 de octubre de 2022, es decir que la reclamación al asegurado se dio 10 meses después de que se terminará la vigencia de la póliza. Por lo tanto, no existe cobertura temporal de la póliza impidiendo que la misma se afecte.



Documento: Constancia de no acuerdo emitida por la Cámara de Comercio del Chocó

Es decir, si bien los hechos ocurrieron dentro del periodo de retroactividad pactado en la póliza, lo cierto es que la reclamación ocurrió con posterioridad a que finalizara su última vigencia. Por lo tanto, estas circunstancias deberán ser tenidas en cuenta con el fin de que el juzgado, determine la ausencia de obligación por parte de la aseguradora.

Siendo consciente el legislador que en materia de derecho privado la voluntad de las partes resulta de gran trascendencia con el fin de convenir las cláusulas por las cuales se regirá el negocio que celebren, fue su voluntad plasmar de forma clara dicha libertad contractual en la normativa aplicable al contrato de seguro, es de esta forma que en el artículo 1056 del Código de Comercio dispuso:

*“(...) Artículo 1056. Delimitación contractual de los riesgos: con las restricciones legales, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado (…)”*

Es posible vislumbrar en la mentada norma que el ordenamiento jurídico faculta al asegurador para delimitar los riesgos que decide asumir, ahora bien, dicha delimitación puede ser realizada en la práctica restringiendo temporalmente los hechos que pueden constituir eventualmente la ocurrencia del riesgo asegurado, en este sentido la Corte Suprema de Justicia ha expresado lo siguiente:

*“(…) se reconoce plena autonomía al asegurador, a quien el artículo 1056 ejusdem, norma aplicable a los seguros de daños y de personas,* ***le otorgó la potestad de delimitar espacial, temporal, causal y objetivamente*** *los eventos por cuya ocurrencia se obligaría condicionalmente a indemnizar al beneficiario, pues estatuyó que podía asumir, con las restricciones legales (…)”* (Subrayado y negrita fuera del texto original)*[[14]](#footnote-14).*

Adicionalmente, es indispensable rememorar lo que ha dicho la Corte Suprema de Justicia sobre la modalidad de cobertura Claims Made:

“*Acorde con el artículo 1127 del Código de Comercio, el seguro de responsabilidad civil “impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra (...)”, al paso que el canon 1131 ejusdem instituye que “[e]n el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado”.*

*Por lo dicho, tradicionalmente estos seguros amparan el riesgo de detrimento patrimonial del asegurado, originado en un “hecho externo”, dañoso, indudablemente, acontecido durante la vigencia de la póliza (seguro basado en la ocurrencia).* ***Sin embargo, las razones que expuso esta Sala en la Sentencia CSJ SC10300-2017, 18 de julio, llevaron al legislador patrio a viabilizar pactos orientados a “limitar temporalmente la garantía asegurativa****”.*

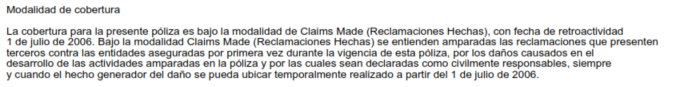
***En efecto, el artículo 4º de la Ley 389 de 1997 consagró que “en el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación****. 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”.*

*Esa norma franqueó el paso a dos tipologías negociales distintas al tradicional seguro basado en la ocurrencia.* ***En la primera de ellas, la aseguradora se obliga a mantener indemne el patrimonio del asegurado frente a la responsabilidad originada en un “hecho externo” que le sea imputable, sin importar la época de su ocurrencia, siempre y cuando la víctima del evento dañoso formule la reclamación al asegurado, o al asegurador, durante la vigencia de la póliza (modalidad claims made).***

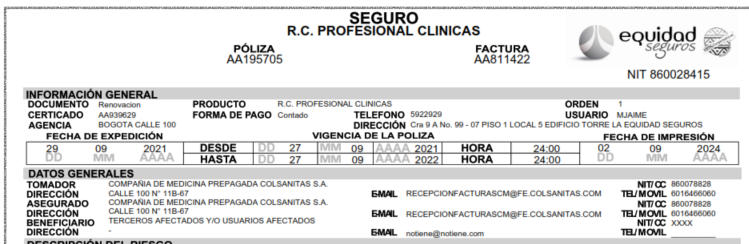
*En la segunda, la aseguradora asume la protección del patrimonio del asegurado frente a débitos relacionados con un “hecho externo” que le sea imputable, siempre y cuando (i) ese “hecho externo” sobrevenga en vigencia de la póliza, y (ii) la víctima del evento dañoso formule reclamación al asegurado, o al asegurador, dentro de un lapso convenido, contado partir de la expiración del término contractual, y que no puede ser inferior a dos años (modalidad de ocurrencia sunset).*

*Teniendo en cuenta, que para la primera de esas tipologías (pólizas claims made), no es trascendente el momento en el que “acaezca el hecho externo imputable al asegurado”,* ***resulta posible que la aseguradora indemnice desmedros patrimoniales cuyo origen se sitúa en eventos dañosos acaecidos con antelación a la celebración del contrato de seguro, siempre y cuando, claro está, la reclamación de la víctima se presente durante su vigencia***”. (Resaltado intencional).

Para el caso de la póliza de responsabilidad civil clínicas No. AA195705 con la cual la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S. fundamenta el llamamiento en garantía a mi prohijada, se evidencia que, bajo las prerrogativas otorgadas por la misma ley y desarrolladas por la jurisprudencia, Equidad Seguros Generales O.C. estableció en las cláusulas particulares del contrato de seguro la cobertura temporal en la modalidad claims made, delimitando su responsabilidad frente a los hechos ocurridos dentro de la vigencia de la póliza o su retroactividad, y a las reclamaciones conocidas por primera vez y reportadas durante el periodo de vigencia del seguro como se verifica a continuación:



Ahora bien, al revisar los certificados de expedición y renovaciones de la póliza de seguro, encontramos que la ultima vigencia contratada se extendió hasta el 13 de octubre de 2022, conforme se observa en el certificado de renovación AA939629 que se cita:



En concordancia con lo anterior, el desenlace del fallecimiento de paciente Bleysi Yulieth Ñamezon el día 24 de noviembre de 2024 conforme a lo manifestado por la demandante y la historia clínica aportada al proceso, por lo tanto, la ocurrencia de los hechos se produjo en vigencia de la póliza la cual inició el día 30 de agosto de 2019, e incluso, es anterior al periodo de retroactividad otorgado desde el día 06 de julio de 2006.

No obstante, la reclamación extrajudicial a la asegurada se produjo con posterioridad a que finalizara la vigencia de la póliza, pues debe recordarse que las pólizas concertadas bajo la modalidad de cobertura denominada *claims made* o de reclamación exigen la concurrencia de los siguientes requisitos para ofrecer cobertura a un evento determinado: (i) que los hechos hayan ocurrido dentro de la vigencia de la póliza o dentro del período de retroactividad pactado; y, (ii) que se hayan reclamado dentro de la vigencia de la póliza. Así las cosas, este tipo de pólizas requiere la verificación de ambos requisitos de forma concurrente, por lo que la reclamación al asegurado por fuera del periodo de vigencia de la poliza impide la configuración de cobertura temporal del seguro sin importar que el hecho que se estudia haya ocurrido en la vigencia del mismo. Para este caso y como ya se ha advertido la primera reclamación de la que se tiene conocimiento es la correspondiente a la conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de agosto de 2023, fecha que se encuentra fuera de la vigencia de la póliza, pues la misma brindó cobertura hasta el 13 de octubre de 2022, es decir que la reclamación al asegurado se dio 10 meses después de que se terminará la vigencia de la póliza.

En este orden de ideas, no existe viabilidad jurídica para reclamar el pago de una eventual condena con base en el seguro vinculado, por cuanto no se cumplen los requisitos de la modalidad de cobertura temporal claims made para afectarlo. La limitación temporal en este caso indica que serán cubiertas las reclamaciones conocidas por primera vez y reportadas del periodo del seguro por hechos ocurridos en la vigencia de la póliza o la retroactividad pactada en el seguro. Sin embargo, uno de estos presupuestos se materializa en este caso, por lo tanto, estas circunstancias deberán ser tenidas en cuenta con el fin de que el juzgado, determine la ausencia de obligación por parte de la aseguradora.

De lo anterior se concluye de manera acertada que la reclamación efectuada al asegurado por los hechos que se describen en la demanda alegando la existencia de responsabilidad civil en cabeza del llamante en garantía se dio por fuera del marco temporal delimitado en la póliza por parte de la aseguradora para establecer su eventual responsabilidad consistente en el pago de una indemnización o, de ser el caso, proceder con el reembolso a favor del asegurado, incumpliéndose los requisitos pactados en la modalidad claims made, razón por la que el juez deberá declarar probada esta excepción y acto seguido, abstenerse de condenar a Equidad Seguros Generales O.C. al pago de cualquier suma de dinero.

1. **INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA, POR CUANTO NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA POLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLINICAS NO. AA195705**

Se plantea esta excepción para explicar que la Equidad Seguros Generales O.C. se comprometió a amparar la responsabilidad civil atribuible a Salud E.P.S. Sanitas S.A.S. garantizando la indemnización de daños y perjuicios como consecuencia de las lesiones personales, muerte y/o enfermedad de usuarios y en general clientes del Asegurado, causadas con ocasión del ejercicio de su actividad profesional como Entidades de Servicios de Salud. Ahora bien, en el presente caso dicha situación no se ha originado, pues si bien ya se ha explicado que la póliza no ofrece cobertura atendiendo a que no se cumplen las condiciones establecidas para la modalidad contratada *claims made* conforme ya se ha explicado, lo cierto es que, las pruebas obrantes en el litigio que nos atañe, demuestran claramente que no se reúnen los presupuestos fácticos y jurídicos exigidos para la declaración de responsabilidad en cabeza de Salud E.P.S. Sanitas S.A.S. Lo que quiere decir, que tampoco ha nacido la obligación indemnizatoria en cabeza de la Compañía de Seguros, al no haberse realizado el riesgo contractualmente asegurado.

Es fundamental que el Honorable Despacho tome en consideración que en el ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, la Compañía Aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Es de esta forma como se explica que al suscribir el contrato aseguraticio respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo, y que pido al Despacho tener en cuenta en este proceso.

De tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes. En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

“(...) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual **se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado**.

*Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados)* (...)”[[15]](#footnote-15)(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones bajo las cuales asumen los mismos. Así las cosas, se evidencia que la cobertura principal de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 es amparar la responsabilidad civil imputable al asegurado como consecuencia de las acciones u omisiones profesionales, tal y como se expone a continuación:

****

En tal virtud, La Equidad Seguros Generales O.C. se comprometió a amparar la responsabilidad civil atribuible a E.P.S. Sanitas S.A.S. garantizando la indemnización de daños y perjuicios como consecuencia de las lesiones personales, muerte y/o enfermedad de usuarios y en general clientes del Asegurado, causadas con ocasión del ejercicio de su actividad profesional como Entidades de Servicios de Salud. Ahora bien, en el presente caso dicha situación no se ha originado, puesto que de conformidad con las pruebas obrantes en el litigio que nos atañe, se demuestra que no se reúnen los presupuestos fácticos y jurídicos exigidos para la declaración de responsabilidad en cabeza de E.P.S. Sanitas S.A.S. Lo que quiere decir, que tampoco ha nacido la obligación indemnizatoria en cabeza de la Compañía de Seguros, al no haberse realizado el riesgo contractualmente asegurado. Sobre el particular, se destaca que el asegurador se comprometió mediante la Póliza R.C. Profesional Clínicas No. AA195705, a amparar la responsabilidad profesional de E.P.S. Sanitas S.A.S. así como de sus I.P.S. adscritas, como consecuencia de un servicio médico quirúrgico, dental, de enfermería o laboratorio dentro de los predios del asegurado.

Ahora bien, en el presente caso dicha situación no se ha originado puesto que de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso que nos atañe, se demuestra que no se reúnen los presupuestos fácticos y jurídicos exigidos para la declaración de responsabilidad en cabeza de E.P.S. Sanitas S.A.S. como quiera que, para obtener una declaratoria de responsabilidad de esta índole, es necesario que el demandante pruebe la existencia de un acto médico producido con culpa y la presencia de un daño que tenga un nexo causal con dicho acto médico, la cual no está demostrada en este caso por cuanto que, por el contrario se encuentra probado que a la paciente se le brindó la atención necesaria y oportuna conforme fue requiriendo de los servicios médicos brindados inicialmente entre el 03 y el 10 de noviembre de 2021 y posteriormente en el lapso de tiempo comprendido entre el 15 y el 24 de noviembre del mismo año, sin que se hubiese dejado de lado las ayudas diagnosticas, con apoyo en paraclínicos y acompañamiento que requirió y sin que hubiese existido un evento puntual y particular que llevase a emitir diagnósticos ajenos al bienestar que se evidenciaba con el monitoreo permanente de sus signos vitales y su mejora física.

Lo que quiere decir, que tampoco ha nacido la obligación indemnizatoria en cabeza de la Compañía de Seguros, al no haberse realizado el riesgo contractualmente asegurado. Se reitera, que no se ha realizado el riesgo asegurado como quiera que no se cometió yerro médico alguno y fue diligente en la prestación al servicio de la paciente Bleysi Yulieth Ñamezón, no existe responsabilidad en cabeza de la E.P.S. Asegurada, lo que por sustracción de materia significa que tampoco puede hacerse efectiva la póliza de seguro por la que fue convocada mi prohijada.

Se hace imprescindible destacar que la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumple la condición pactada de la que pende su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro. Es decir, que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad. Por ende, la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705. Las diversas condiciones, al ámbito de los amparos, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado. Al respecto, siempre se deberán atender los riesgos asumidos por Aseguradora en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, los valores asegurados para cada uno de los amparos y demás condiciones pactadas en el contrato de seguros.

En conclusión, no se ha realizado el riesgo asegurado en el presente asunto teniendo en cuenta que no ha nacido la obligación condicional, esto es, la responsabilidad por parte de E.P.S. SANITAS S.A.S. Lo anterior, en tanto es necesaria la comprobación de los tres elementos fundamentales para estructurar la responsabilidad médica: falla médica, el daño y el nexo de causalidad entre la primera y la segunda. Sin embargo, en el presente asunto no es dable endilgar responsabilidad en cabeza de la E.P.S. asegurada. Lo quiere decir, que no hay obligación a cargo de mi prohijada, como quiera que el riesgo asegurado no se ha realizado.

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

1. **RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS NO. AA195705**

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”[[16]](#footnote-16)*

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia definió la inexistencia de responsabilidad del asegurador cuando el riesgo se encuentra expresamente excluido, así:

*“Este principio de la universalidad que informa al seguro de transporte, entre otros más, justifica las precisas diferencias que, en lo pertinente, existen con las demás clases de seguros.* ***Así, por vía de ejemplo, en lo tocante con la delimitación del riesgo,*** *mientras el artículo 1056 del Código de Comercio permite que el asegurador, a su arbitrio, asuma “todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”, el art. 1120 ib. preceptúa que el seguro de transporte “comprende todos los riesgos inherentes al transporte, salvo el deterioro por el simple transcurso del tiempo y los riesgos expresamente excluidos” (Se subraya),* ***luego, en este último negocio aseguraticio, el asegurador es responsable cuando la pérdida sea ocasionada por uno de los “riesgos inherentes al transporte”, salvo que el riesgo se encuentre expresa e inequívocamente excluido por las partes.”***[[17]](#footnote-17) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Bajo esa misma interpretativa, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de diciembre 13 de 2018, indicó que las exclusiones de tipo convencional estipuladas en los contratos de seguro, no comprometen la responsabilidad del asegurador, en virtud de la facultad prevista en el artículo 1056 del Código de Comercio:

*“Las exclusiones de tipo convencional deben entenderse, como es apenas obvio, como aquellas pactadas por las partes o, cuando menos,* ***en las que existe consentimiento respecto de las indicadas en el clausulado prestablecido, en los denominados acuerdos de adhesión y que, siendo origen del siniestro o consecuencia del mismo, no comprometen la responsabilidad del asegurador.***

*Esas cláusulas son válidas, inicialmente, en tanto se sustentan en el principio de la libre autonomía de las partes, cuyos límites son el orden público y las buenas costumbres; de ahí que el artículo 1056 consagre la posibilidad del asegurador de,* «a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado»[[18]](#footnote-18) (Negrilla y resaltado por fuera del texto original)**.**

De igual forma, la jurisprudencia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*“(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual* ***se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”.***

*Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (…)* (Subrayado y negrilla por fuera del texto original)*[[19]](#footnote-19)*

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. De forma que, en el caso de la ocurrencia de riesgos excluidos, no nace a la vida jurídica la obligación indemnizatoria del asegurador, y en ese orden de ideas, no hay lugar a que su responsabilidad se vea comprometida.

En virtud de lo anterior, es menester señalar que la Póliza De Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 en sus hojas anexas a la carátula de expedición señala una serie de exclusiones, las cuales enuncio a continuación, porque de configurarse alguna de ellas, no podrá condenarse a mi prohijada:

*“Exclusiones principales*

*Las principales exclusiones de la presente póliza son:*

*- Actos médicos prohibidos por leyes específicas o por regulaciones emanadas de autoridades sanitarias u otras autoridades competentes, o no autorizados por las autoridades competentes cuando tal autorización fuese necesaria, o no permitidos de acuerdo con los criterios profesionales aceptados para la práctica de la prestación de servicios profesionales de atención en la salud de las personas, salvo que se trate de actos médicos y/o actividades de la Unidad de Investigación del asegurado.*

*- Actos médicos realizados con aparatos, equipos o tratamientos no reconocidos por las instituciones científicas legalmente reconocidas, salvo aquellos de carácter científico - experimental utilizados como último remedio para el "paciente" a raíz de su condición.*

*- Salvo que se trate de la atención de una urgencia vital se excluyen los actos médicos realizados bajo dirección, supervisión o aprobación del asegurado o realizados en los predios y/o con los equipos del asegurado cuando su habilitación legal y/o licencia para practicar la medicina y proveer servicios y/o tratamientos médicos no exista, ya sea que haya sido suspendida*

*o revocada, o haya expirado, o no haya sido renovada por las autoridades sanitarias y/u otras autoridades competentes.*

*- El incumplimiento al deber del secreto profesional por parte de los asegurados, salvo que por mandato legal o por orden de autoridad competente se exija revelar información bajo reserva.*

*- Actos médicos que se efectúen con el objeto de lograr modificaciones y/o cambios de sexo y/o sus características distintivas, aunque sea con el consentimiento del "paciente". Esta exclusión no aplica tratándose de pacientes hermafroditas.*

*- Responsabilidad por la ineficiencia de cualquier tratamiento cuyo objetivo sea el impedimento de un embarazo o de una procreación, salvo en los casos en que dicho procedimiento sea realizado en cumplimiento de un mandato legal. Se cubre la provocación de un embarazo o de una procreación siempre y cuando se realice a través de métodos científicamente probados*

*por las ciencias médicas y aprobadas por la ley.*

*- El incumplimiento de algún convenio, sea verbal o escrito, propaganda, sugerencia o promesa de éxito que garantice el resultado de cualquier tipo de acto médico.*

*- La provocación intencional del daño (dolo) en el ejercicio de la prestación de los servicios de salud.*

*- Perjuicios derivados del uso de la energía nuclear con excepción de aquellos que sean consecuencia de la utilización de la misma como parte de los servicios en salud que presta el asegurado.*

*- Actos médicos que importen daños por contaminación de sangre cuando el asegurado no hubiesen cumplido con todos los requisito y normas nacionales e internacionales exigibles a un profesional médico en el ejercicio de su profesión, incluyendo pero no limitándose a la aceptación, prescripción, control, almacenamiento, conservación y transfusión de sangre, sus componentes*

*y/u hemoderivados y a la asepsia de áreas, instrumentos y equipos donde y con los cuales se lleven a cabo dichos actos médicos. Sin embargo, están cubiertas las reclamaciones formuladas por pacientes o terceros en nombre de estos, por los perjuicios causados como resultado de un acto malintencionado del personal al servicio del asegurado y/o terceros.*

*- Sanciones punitivas o ejemplares, es decir, cualquier multa o penalidad impuesta por un juez civil o penal, o sanciones de carácter administrativas.*

*- Actividades u operaciones de guerra declarada o no, hostilidades, invasión de enemigo extranjero, guerra civil, revolución, insurrección, huelga, motín, conmoción civil, vandalismo, terrorismo, actos mal intencionados de terceros, conspiraciones, poder militar o usurpado, requisición y destrucción de bienes por orden de cualquier autoridad, nacional departamental o municipal, disturbios políticos y sabotajes con explosivos.*

*- Contagio, infección, irradiación, exposición a rayos X, o cualquier otro medio, ocurrida o contraída durante la vigencia de un contrato de servicio o aprendizaje de cualquier tercero con el asegurado a menos que sea consecuencia de un hecho accidental, súbito e imprevisto o del mal funcionamiento de los bienes.*

*- Se levantas la exclusión de "transmisión de enfermedades del personal del asegurado a sus pacientes durante la prestación de servicios y/o tratamientos, cuando el asegurado sabe que es portador de una enfermedad que por su contagiosidad o transmisibilidad, habría impedido a un profesional de la salud razonablemente capacitado y prudente en el ejercicio de su profesión, prestar servicios y/o tratamientos a "pacientes" en general, o un servicio y/o tratamiento en particular. Lo anterior en razón de la protección reforzada en materia de derecho laboral. De no aceptarse, dejar como viene*

*- Reclamos por reintegro de honorarios profesionales o sumas abonadas a los asegurados o a su representante por el "paciente" y/u otra persona natural o jurídica a nombre del "paciente", y con relación a la prestación de servicios y/o tratamientos a dicho "paciente" por parte de los asegurados, excepto aquellos originados por un reclamo debidamente amparado por las condiciones generales de la póliza.*

*- Daños a bienes o inmuebles bajo cuidado, custodia o control del asegurado, de miembros de su familia o dependientes, o de cualquier persona que actúe en su nombre, incluyendo daños por refacciones, ampliaciones o modificaciones al inmueble, o por la desaparición de bienes, de propiedad de terceros empleados y pacientes salvo que haya responsabilidad del asegurado*

*en dicha desaparición o daño.*

*- La responsabilidad civil profesional diferente a la provista por esta póliza tal como la responsabilidad civil profesional de ingenieros, arquitectos, abogados, entre otros. Lo anterior, salvo que sus actos tengan trascendencia en un acto médico que origine responsabilidad del asegurado.*

*- Toda responsabilidad civil y/o penal como consecuencia de abandono y/o negativa de atención al "paciente" excepto en los casos en que el asegurado no este en capacidad de recibir más pacientes por insuficiencia en la capacidad disponible asistencial, en los casos que el paciente sea remitido a su red primaria de atención debido a que el nivel de complejidad de los servicios que requiere es diferente al que presta el asegurado y/o en los eventos en los cuales el asegurado no cuenta con los recursos para prestar la atención al paciente, tales como: atención de tipo psiquiátrico y obstetricia (atención parto); sin embargo, en estos últimos dos casos (psiquiátrico y obstetricia) el asegurado prestará la atención prioritaria cuando sea pertinente, y remitirá al paciente a otras instituciones.*

*- El deslizamiento de tierras, fallas geológicas, terremotos, temblores, asentamientos, cambios en los niveles de temperatura o agua, inconsistencia del suelo o subsuelo, lluvias, inundaciones, erupción volcánica o cualquier otra perturbación atmosférica o de la naturaleza; así como también los daños causados por la acción paulatina de gases o vapores, sedimentaciones o deshechos*

*como humo, hollín, polvo y otros, humedad, moho, hundimiento de terreno y sus mejoras, por corrimiento de tierras, vibraciones, filtraciones, derrames, o por inundaciones de aguas estancadas o corrientes de agua, siempre que se deriven como consecuencia de un acto de la naturaleza. Sin embargo, la presente póliza indemnizará los perjuicios reclamados por el incumplimiento de los deberes de seguridad en que incurra el asegurado con ocasión de su actividad.*

*- El incumplimiento parcial o total, tardío o defectuoso de pactos o convenios que vayan más allá del alcance de la responsabilidad civil del asegurado, o mediante los cuales el asegurado asuma o pretenda asumir la responsabilidad de otros.*

*- La contaminación del medio ambiente, incluyendo contaminación por ruido, que no sea consecuencia de un acontecimiento accidental, súbito, repentino e imprevisto.*

*- El uso, transporte o almacenamiento de explosivos.*

*- El uso de armas de fuego con excepción de aquellas utilizadas por personal autorizado y capacitado para garantizar la vigilancia de los predios y actividades del asegurado.*

*- Homicidio o lesiones voluntarias, excepto el caso de iatrogenia.*

*- Daños causados por la aplicación de anestesia general o, que se presenten mientras el paciente se encuentre bajo anestesia general, si tal procedimiento no fuese realizado por un profesional debidamente habilitado y capacitado para realizarlo y llevado a cabo dentro de una institución debidamente equipada y acreditada para tal fin.*

*- Pérdidas patrimoniales puras incluyendo pero no limitadas a pérdida de utilidades, pérdida de rentas o lucro cesante, que no sean consecuencia de un acto del asegurado cubierto por esta póliza.*

*- Con respecto a productos y equipos para el diagnóstico o la terapéutica no se cubre la responsabilidad civil de los fabricantes, suministradores o personal externo responsable del mantenimiento de los mismos.*

*- La responsabilidad civil patronal o de cualquier obligación de la cual el asegurado pudiese resultar responsable en virtud de cualquier ley o reglamento sobre accidentes de trabajo, riesgos profesionales, compensación para desempleados o beneficios por muerte, invalidez, o incapacidad, o bajo cualquier ley o institución de seguridad semejante, sea pública o privada.”*

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester señalar que, si durante el proceso se logra establecer la ocurrencia de alguna de las exclusiones arriba señaladas o cualquiera de las que constan en las condiciones generales, la póliza no podrá ser afectada. En tanto la situación se encontraría inmersa en una exclusión. Así las cosas, de configurarse alguna de ellas no podrá existir responsabilidad en cabeza de Equidad Seguros Generales O.C., por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación de la Póliza, pues las partes acordaron pactar tales exclusiones. En consecuencia, si se evidencia dentro del proceso alguna de ellas, la póliza no cubriría ninguna solicitud de indemnización.

En conclusión, de configurarse alguna de las exclusiones previamente mencionadas o las que constan en el clausulado general de la póliza, no podrá existir responsabilidad en cabeza de La Equidad Seguros Generales O.C. Por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación del Contrato de Seguro, pues las partes acordaron expresamente pactar tales exclusiones. En consecuencia, si se evidencia dentro del proceso alguna de ellas, la Póliza no cubriría ninguna solicitud de indemnización por lo que deberán denegarse las pretensiones de la demanda.

1. **CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS**

Se pone de presente al despacho que, de llegarse a reconocer las sumas reclamadas a título de indemnización por parte del extremo actor, se desconocería el carácter indemnizatorio del contrato de seguro en tanto 1) no está probado que la muerte de la paciente sea consecuencia del actuar de nuestro asegurado y 2) los valores pedidos en la demanda desconocen claramente los baremos establecidos por la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, con relación al carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguros este 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. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

*“(…) Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato (…)”.[[20]](#footnote-20)*

Se puede concluir entonces que el Contrato de Seguro tiene un carácter meramente indemnizatorio y por tal motivo, tiene como finalidad llevar a la víctima al estado anterior, más no enriquecerla. Es por ello que, aterrizando al caso en cuestión, no es de recibo indemnizar el daño tal y como fue pretendido por la parte Demandante, más aún, teniendo en cuenta las tasaciones exorbitantes de sus perjuicios no probados. 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 del texto original).

Así las cosas, el carácter de los seguros 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. Conforme a ello, en caso de pagarse suma alguna que no esté debidamente acreditada por la parte accionante, se estaría contraviniendo el citado principio de mera indemnización del contrato de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad a cargo de la parte pasiva y eventualmente enriqueciendo al accionante.

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. Así las cosas, de efectuar cualquier pago por concepto de daño moral, daño a la vida en relación, y lucro cesante, emolumentos que no se encuentran debidamente acreditados, implicaría un enriquecimiento para la parte demandante y en esa medida se vulneraría el principio indemnizatorio del seguro. Comoquiera que sus aseveraciones no fueron respaldadas con medios de prueba suficientes. En efecto, no obra en el expediente material probatorio que acredite **(i)** no se acreditaron los elementos constitutivos de responsabilidad **(ii)** la afectación de los hechos objeto de litigio a la parte demandante **(iii)** La afectación de los demandantes en cuanto a su vida y sus relaciones.

En otras palabras, si se reconocieran los daños pretendidos se transgrediría el principio indemnizatorio del seguro toda vez que se estaría enriqueciendo al extremo actor en lugar de repararlo.

Teniendo en cuenta que la parte demandante no acreditó, a través de elementos probatorios útiles, necesarios y pertinentes la existencia de los perjuicios extrapatrimoniales y patrimoniales pretendidos, solicito al Honorable Despacho no reconocer su pago, toda vez que se vulneraría el carácter indemnizatorio del contrato de seguro.

1. **EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO**

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que en este sentido sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de La Equidad Seguros Generales O.C. 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.

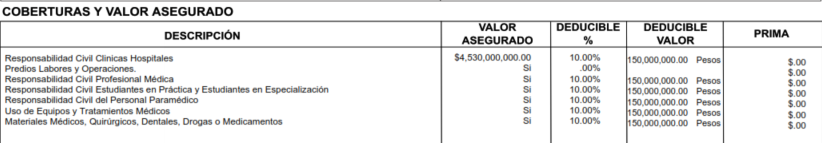
El artículo 1079 del Código de Comercio, reza lo siguiente en torno a la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

#### **“(…) 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” [[21]](#footnote-21)(Subrayado y negrilla fuera de 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 por evento y vigencia anual indicado en la carátula de la Póliza del certificado **AA939629**, así:

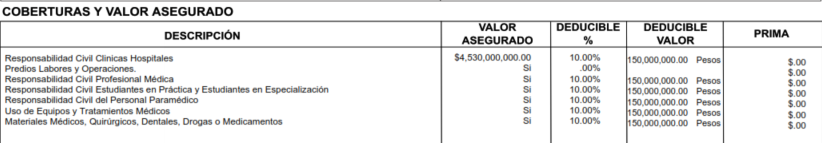


En ese sentido se debe tener en cuenta que el límite asegurado es de $4.530.000.000

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado y que el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas. En todo caso, dicha póliza contiene 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.

1. **LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR EN LO ATINENTE AL DEDUCIBLE PACTADO 10%, MÍNIMO $150.000.000**

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 el siguiente deducible pactado en los contratos de seguro:



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”* [[22]](#footnote-22). (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable en virtud de la aplicación de los contratos de seguro. Es de suma importancia que el Honorable Juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que, como se explicó, corresponde al 10% de la pérdida, mínimo $150.000.000

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción

1. **DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que para la fecha de la sentencia se ha agotado totalmente el valor asegurado no habrá lugar a cobertura alguna.

##### **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE E.P.S. SANITAS S.A.S. Y EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**

El artículo 1568 del Código Civil Colombiano establece: ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

Teniendo en cuenta lo anterior, al analizar el caso concreto resulta claro que ni en una convención, ni en un testamento, ni en la ley, se estableció la solidaridad civil respecto de la empresa tomadora de la póliza y La Equidad Seguros Generales O.C., figura que tampoco se pactó dentro del contrato de seguro celebrado por estas. Por lo tanto, a este Organismo Cooperativo que represento no le es aplicable ningún tipo de solidaridad.

Por lo anterior, en caso de una eventual sentencia en contra de los intereses de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., solicito al despacho lo dispuesto en el artículo 1079 del Código de Comercio, que establece “*El asegurador no estará dispuesto a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1044”.*

Solicito al Señor Juez, declarar probada esta excepción.

##### **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Sin perjuicio de las excepciones formuladas anteriormente, es importante tener en cuenta que el Código de Comercio consagra un régimen especial de prescripción en materia de seguros y en su artículo 1081 establece previsiones no sólo en relación con el tiempo que debe transcurrir para que se produzca el fenómeno extintivo, sino también respecto del momento en que el período debe empezar a contarse. Dicho precepto establece lo siguiente:

*“****ARTÍCULO 1081. <PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES>.*** *La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

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

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

*Estos términos no pueden ser modificados por las partes.”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Se destaca entonces el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria. Pues en tanto la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, en la segunda no se efectúa esa distinción. Sobre este particular, y en especial, para establecer la diferencia entre los dos tipos de prescripciones derivadas del contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil manifestó lo siguiente:

*“(...) En este orden de ideas, resulta claro que el legislador colombiano del año 1971, siguiendo un criterio ciertamente diferente al establecido por la legislación civil nacional y buena parte de la comparada –en general-, prohijó para el contrato de seguro dos tipos de prescripción divergentes: la ordinaria y la extraordinaria (...)*

*La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades estas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura sub examine: determinadas personas –excluidos los incapaces- y “toda clase de personas” –incluidos estos-, respectivamente, y, de la otra, en el venero prescriptivo.*

*Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que la* ***ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, (...),*** *al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que, expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento.”****[1]***(Subrayado fuera del texto original)

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que en caso de acreditarse en el transcurso del proceso que el llamamiento en garantía se interpuso en un tiempo mayor a los dos (2) años contados a partir de la ocurrencia del hecho que da base a la acción, no existiría duda alguna que ha operado el fenómeno de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro que se encuentran en cabeza de la parte actora en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

##### **GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito de la manera más respetuosa Señor Juez, que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 282 del CGP se sirva declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de la parte Demandante y que se origine en la Ley, en aras de la defensa del extremo pasivo del litigio en curso.

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

**CAPITULO III**

**MEDIOS DE PRUEBA**

1. **DOCUMENTALES:**
   1. Copia de la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 con su respectivo condicionado particular y general, asi como sus certificados de renovación.
2. **INTERROGATORIO DE PARTE**
   1. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al señor **ALVARO ÑAMEZON GONZÁLEZ** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El señor Ñamezon González podrá ser notificado a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   2. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **SANDRA TUNAY MANISA** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora Tunay Manisa podrá ser notificada a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   3. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **YENI ANDREA ÑAMEZON TUNAY** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora Ñamezon Tunay podrá ser notificada a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   4. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al señor **JHON ALVARO ÑAMEZON TUNAY** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El señor Ñamezon Tunay podrá ser notificado a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   5. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al señor **EMIRO ÑAMEZON TUNAY** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El señor Ñamezon Tunay podrá ser notificado a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   6. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al señor **ABELARDO ÑAMEZON GONZALEZ** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El señor Ñamezon González podrá ser notificado a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   7. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **HERMINIA GONZALEZ GONZALEZ** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora Gonzalez Gonzalez podrá ser notificada a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   8. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **CECILIA ÑAMEZON GONZALEZ** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora Ñamezon Gonzalez podrá ser notificada a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   9. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **MARITZA ÑAMEZON GONZALEZ** en su calidad de Demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora Ñamezon Gonzalez podrá ser notificada a través del correo electrónico: [alvaronecora@outlook.com](mailto:alvaronecora@outlook.com) o por intermedio de su apoderado.
   10. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de **EMPRESA PROMOTORA DE SALUD E.P.S. SANITAS S.A.S.**, en su calidad de Demandado, a fin de que conteste el interrogatorio que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El representante legal de **E.P.S. SANITAS S.A.S.** podrá ser citado en la dirección de notificación que relaciona en su libelo.
   11. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la **SOCIEDAD MEDIA VIDA S.A.S.**, en su calidad de Demandado, a fin de que conteste el interrogatorio que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El representante legal de la **SOCIEDAD MEDIA VIDA S.A.S.** podrá ser citado en la dirección de notificación que relaciona en su libelo.
   12. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al señor **CARLOS HERNANDO LIBREROS BERTINI**, en su calidad de Demandado, a fin de que conteste el interrogatorio que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El señor Libreros Bertini podrá ser citado en la dirección de notificación que relaciona en su libelo.
3. **DECLARACIÓN DE PARTE:**
   1. Al tenor de lo preceptuado en el artículo 198 del Código General del Proceso, respetuosamente solicito ordenar la citación del Representante Legal de **LA EQUIDAD SEGUROS OC** para que sea interrogado por el suscrito, sobre los hechos referidos en la contestación de la demanda y especialmente, para exponer y aclarar los amparos, exclusiones, términos y condiciones de las Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705.
4. **TESTIMONIALES**
   1. Respetuosamente solicito decretar el testimonio de la médica general **SANDRA ORTEGA PUELLO**, quien puede ser citado en la carrera A No. 26-64 Barrio Cristo Rey, de la ciudad de Quibdó, Chocó y/o al correo [sandramarce1988@hotmail.com](mailto:sandramarce1988@hotmail.com). La citación de la testigo se realiza para que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, y en especial sobre todas las intervenciones y atenciones prodigadas a la paciente.

Este testimonio solicitado es útil y pertinente, por cuanto es necesario observar desde un punto de vista clínico el actuar diligente por parte del servicio médico de las demandadas en el caso de la paciente Ñamezón.

* 1. Respetuosamente solicito se sirva citar a la Doctora **MARÍA CAMILA AGUDELO ORTIZ**, asesor externo de mi representada con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de hecho y derecho sobre la Póliza de Seguro AA195705. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de la Póliza y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de las características, condiciones, vigencia, coberturas, exclusiones, etc., del Contrato de Seguro objeto del presente litigio, además que también podrá deponer acerca de las tratativas preliminares al perfeccionamiento de la póliza. La Doctora podrá ser citado en la Calle 22D No. 72-38 de la ciudad de Bogotá y al correo electrónico [camilaortiz27@gmail.com](mailto:camilaortiz27@gmail.com)

1. **RATIFICACIÓN Y POSIBILIDAD DE INTERROGAR TESTIGOS:**

Ruego señor Juez me permita la ratificación la posibilidad de contrainterrogar los testigos de la demandante.

1. **DICTAMEN PERICIAL**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 227 del Código General del Proceso *“la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días”.*

Teniendo en cuenta lo prescrito en la norma, mi representada se valdrá de dictamen pericial rendido por el profesional de la salud que designará posteriormente con el fin de determinar si el tratamiento médico otorgado a la menor Bleysi Yulieth Ñamezon durante la estadía en la SOCIEDAD MEDIA VIDA S.A.S., durante el hito temporal comprendido entre el 03 y el 24 de noviembre de 2021 fue el indicado para sus condiciones de salud.

Debido a que se debe realizar el respectivo análisis de la historia clínica, se tiene que el término para contestar el llamamiento en garantía resulta insuficiente para aportar el dictamen pericial, por lo tanto, solicito al señor juez que al momento de decretar la prueba señale el término para aportarla el cual no podrá ser menor a diez (10) días hábiles.

**CAPÍTULO IV**

**ANEXOS**

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Certificado de Existencia y Representación legal de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo O.C. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
3. Certificado de Existencia y Representación Legal de La Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo O.C. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
4. Certificado de Existencia y Representación Legal de G Herrera & Abogados Asociados expedido por la Cámara de Comercio de Cali.

**CAPÍTULO V**

**NOTIFICACIONES**

* La parte actora en el lugar indicado en la demanda.
* Las demandadas en el lugar indicado en sus contestaciones de demanda.
* Mi representada **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C** recibirá notificaciones en la Carrera 9ª No. 99 – 07 Piso 12-13-14-15 en Bogotá D.C.

**Correo electrónico**: [notificacionesjudicialeslaequidad@laequidadseguros.coop](mailto:notificacionesjudicialeslaequidad@laequidadseguros.coop)

* El suscrito en la Carrera 11A No. 94A - 23 Oficina 201 de la ciudad de Bogotá D.C. o en la dirección electrónica: [notificaciones@gha.com.co](mailto: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.

1. Corte Suprema de Justicia. Sentencia Radicado 2000-01141 de 24 de junio de 2008. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de febrero de 2018. Mp. Margarita Cabello Blanco. EXP: 2007-0299 . [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 12 de junio de 2018. Mp Luis Armando Tolosa Villabona. EXP: 2011-0736. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 1122 de 2007. Artículo 14. Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia SC13925 del 24 de agosto de 2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, sentencia T-313 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 15 de septiembre de 2016. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC7110-2017. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-8)
9. Patiño, Héctor. “Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración. Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano”. Revista Derecho Privado N14. Universidad Externado de Colombia. 2008 [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Suprema de Justicia. Sentencia Radicado 2000-01141 de 24 de junio de 2008. [↑](#footnote-ref-10)
11. Consejo de Estado. Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia [↑](#footnote-ref-11)
12. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC5340-2018 de 7 de diciembre de 2018. Magistrado Ponente: Arnoldo Wilson Quiroz Monsalvo. [↑](#footnote-ref-12)
13. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 13 de mayo de 2008, radicado

    11001-3103-006-1997-09327-01. [↑](#footnote-ref-13)
14. Corte Suprema de Justicia Sala Civil. Sentencia SC 4527 del 23 de noviembre de 2020. Rad.: 2011-00361.01. [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 17 de septiembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-15)
16. Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020. [↑](#footnote-ref-16)
17. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de enero de 2007. Rad 2000-5492-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. [↑](#footnote-ref-17)
18. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 de diciembre de 2019. Rad. 2008-00193-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. [↑](#footnote-ref-18)
19. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-02-03-000-2015-02084-00. [↑](#footnote-ref-19)
20. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 22 de julio de 1999. Expediente:5065 [↑](#footnote-ref-20)
21. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952. [↑](#footnote-ref-21)
22. Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2016118318-001 del 29 de noviembre de 2016. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, DEDUCIBLE. [↑](#footnote-ref-22)