

Señores:

JUZGADO VEINTICUATRO (24) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

ccto24bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL
RADICADO: 110013103024-2022-00358-00
DEMANDANTE: DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO
DEMANDADO: CLÍNICA COLSANITAS S.A. Y OTRO
LLAMADA EN GARANTIA: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO

ASUNTO: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y A LOS LLAMAMIENTOS 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 Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de representante legal de la sociedad **G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S.**, identificada con NIT 900.701.533-7 y en tal calidad como apoderado general de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, sociedad cooperativa de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, identificada con NIT 860.028.415-5, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., según consta en los certificados de existencia y representación legal que se anexan, en donde figura inscrito el poder general conferido a través de la Escritura Pública No. 2779, otorgada el 02 de diciembre de 2021 en la Notaría Decima (10°) del Círculo de Bogotá. De manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto comedidamente que procedo en primer lugar a **CONTESTAR LA DEMANDA** formulada por la señora DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por la demandada ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S. – E.P.S.

SANITAS S.A.S. y en tercer lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por la demandada CLÍNICA COLSANITAS S.A., en contra de mi representada, anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones de la demanda y de los llamamientos en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

CAPÍTULO I
CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO 1: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 2: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con las pruebas documentales aportadas al proceso por parte de E.P.S. SANITAS S.A.S. En todo caso, con base en la historia clínica del paciente, se advierte que la EPS garantizó la prestación de todos los servicios de salud requeridos por el mismo, aun cuando éste no seguía el tratamiento me insulina asignado como paciente diabético.

AL HECHO 3: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades

procesales previstas para ello.

No obstante, una vez analizada la historia clínica que obra en el plenario, se constata que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), era un paciente diabético insulino-requiere quien, pese a la insistencia de los médicos tratantes respecto a atender el plan de manejo de su patología, no se adhirió al mismo, en tanto, no efectuó el respectivo cambio de hábitos (dieta y ejercicio), no asistió de manera constante a sus citas de control e incluso no cumplió con su esquema farmacológico. Lo expuesto se ratifica con el histórico en los niveles de Hemoglobina Glicosilada aportado por E.P.S. SANITAS S.A.S., en donde se observa que el causante no cumplía con el régimen de insulino-terapia:

CEDULA DE EXTRANJERIA: 558683						
NOMBRE PACIENTE: NYBERG ROLF PETER MIKAEL						
FECHA PETICION	EXAMENES	RESULTADO	VALOR REFERENCIA		UNIDADES	
			MINIMO	MAXIMO		
QUIMICA						
HEMOGLOBINA GLICOSILADA						
09-ene.-2021 22:30	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 11.3	4.8	5.6	% VER	
23-mar.-2017 7:14	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.23	4.80	5.90	% VER	
25-feb.-2017 12:43	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.41	4.80	5.90	% VER	
17-feb.-2017 21:14	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.63	4.80	5.90	% VER	
27-dic.-2016 6:44	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 11.24	4.80	5.90	% VER	
24-may.-2016 6:48	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 8.69	4.80	5.90	% VER	
31-jul.-2015 7:28	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 8.83	4.80	5.90	% VER	

Lo anterior, se convalida en igual medida con lo manifestado por el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) el día 09 de enero de 2021, día en que ingresó a la CLÍNICA COLSANITAS S.A. cuando se encontraba cursando un ACV (Accidente Cerebro Vascular), en donde indicó no recordar las unidades de insulina que hacían parte de su dosis a ser administrada. Así como con las manifestaciones de la hoy demandante el día 12 de enero de 2021, respecto a la pobre adherencia de su cónyuge al tratamiento.

ANTECEDENTS
PATOLOGICOS: DM, HTA, DISECCION DE CAROTIDA INTERNA IZQ? ENFERMEDAD CORONARIA, USUARIO DE STENT
QUIRURGICOS: SX MANGUITO ROTADOR IZQ, COLELAP, CATETERISMO CARDIACO
ALERGICOS: NIEGA
TOXICOS NIEGA
TRAUMAS NIEGA
FARMACOS: INSULINA GLARGINA NO RECUERDA UNIDADES. INSULINA LISPRO NO RECUERDA, LOSARTAN 50 MG VO DIA, ASA 100 MG VO DIA, METOPROLOL 50 MG VO CADA 24 HORAS, ROSUVASTATINA 40 MG VO DIA, CLOPIDOGREL 75 MG VO DIA,
HOSPITALARIOS: POR PATOLOGICOS
OCUPACION: EMPRESARIO
FAMILIARES: NO RECUERDA

PARA COVID INICIALES NEGATIVOS, SE SOLICITA ANTIGENO DE CONTROL. CON HIPERGLICEMIA NO CONTROLADA POR LO QUE SE INICIA INFUSION DE INSULINA CRISTALINA, ACIDOSIS METABOLICA SEVERA ASOCIADA A DESCOMPENSACION METABOLICA EN PACIENTE CON MALA ADHERENCIA A TRATAMIENTO EN LAS ULTIMAS SEMANAS (REFIERE ESPOSA). SE COLOCARA CATETER SWAN GANZ PARA GUIAR MANEJO HEMODINAMICO, SE ESPERA REALIZACION DE ECOCARDIOGRAMA TT Y ESTUDIO ENZIMATICO. PRONOSTICO RESERVADO, FAMILIA (ESPOSA E HIJO INFORMADOS)

AL HECHO 4: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Sin perjuicio de que se hubiera informado el diagnostico de diabetes en las atenciones médicas ofrecidas y en la misma medida se hubiera realizado un manejo de control, lo que resultaba indispensable es que el paciente tuviera una correcta adherencia al tratamiento de insulina, pues el seguimiento sesudo de éste era lo que le permitía mantener unas condiciones normales de vida y reducir los riesgos derivados de la enfermedad como lo son: infartos cerebrales, daño vascular acelerado, peor recuperación neurológica, riesgo de hemorragia intracraneal, complicaciones metabólicas, aumento de mortalidad, entre otras.

AL HECHO 5: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 6: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 7: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Es de precisar que, con base en lo referido en el presente numeral, es claro que la EPS y la IPS a través de las cuales garantizó la prestación de los servicios médicos, practicaron todos los exámenes requeridos para determinar el origen del síncope del paciente y asignar un tratamiento adecuado a la sintomatología presentada.

AL HECHO 8: Lo aquí manifestado no atiende a un hecho sino a una transcripción de la información dispuesta en una página de servicio de información en línea. En todo caso y sin perjuicio de lo

anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, en caso de probarse que el paciente presentaba un evento cerebrovascular, es necesario resaltar que este al padecer de diabetes ostentaba un mayor riesgo de padecer un ACV (Accidente cerebrovascular), máxime cuando está probado que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) no seguía su tratamiento de insulina.

AL HECHO 9: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 10: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 11: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades

procesales previstas para ello.

AL HECHO 12: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 13: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 14: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 15: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades

procesales previstas para ello.

AL HECHO 16: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 17: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 18: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 19: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades

procesales previstas para ello.

AL HECHO 20: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 21: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Empero, no pude pasar desapercibido que, el paciente contaba con un historial de poca adherencia al plan de manejo con insulina, circunstancia que bajo ninguna medida puede atribuírsele a las aquí demandadas. Pues como ha quedado decantado, si el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) hubiese seguido de manera apropiada su tratamiento con insulina podría haber gozado de unas condiciones normales de vida. No obstante, fue su falta de adherencia al tratamiento lo que termino exponiéndolo al ACV (Accidente Cerebro Vascular), así como a la cetoacidosis metabólica, la cual es una clara complicación derivada del indebido tratamiento de su patología. De manera que, la responsabilidad que se trata de atribuir a la IPS realmente es una consecuencia de las conductas desplegadas por el paciente y su falta de adherencia al tratamiento de insulina.

Por otra parte, nótese como en los registros de la historia clínica, se evidencia que al paciente desde su ingreso a la IPS se le efectuó un plan de manejo de control de glucometría.

▶ **PLAN DE MANEJO:**

MONITORIA NEUROLOGICA, HEMODINAMICA, EKG CONTINUO, SEDOANALGESIA, LEV, PROTECCION GASTRICA, PROFILAXIS TVP MECANICA, CONTROL DE FASCTORES DE RIESGO CARDIOVASCULAR, **GLUCOMETRIAS**, MANEJO ANTIHEMETICO, SS LABORATORIOS DE CONTROL, SE EXPLICA A FAMILIAR ESTDO CRITICO DEL PACIENTE RIESGOS Y COMPLICACIONES, MONITORIA Y RUTINA DE UCI

▶ **PLAN DE MANEJO:**

MONITORIA NEUROLOGICA, HEMODINAMICA, EKG CONTINUO, SEDOANALGESIA, LEV, PROTECCION GASTRICA, PROFILAXIS TVP MECANICA, CONTROL DE FASCTORES DE RIESGO CARDIOVASCULAR, **CONTROL DE GLUCOMETRIAS**, VALORCION Y SEGUIMIENTO POR NEUROLOGIA, COMPLEMENTAR ESTUDIO DE ACV ISQUEMICO, EEG, RNM DE CONTROL, HOLTER, SE EXPLICA A FAMILIAR ESTADO CRITICO DEL PACIENTE RIESGOS Y COMPLICACIONES, MONITORIA Y RUTINA DE UCI

AL HECHO 22: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 23: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 24: 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 GENERALES O. C.,

Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 25: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetivas que carecen abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, 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, lo que se advierte es que el paciente no seguía el plan de manejo de su patología y eso lo conllevó a la eventualidad que originó su consulta ante la IPS.

AL HECHO 26: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, 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, según las anotaciones de la historia clínica, el mal estado de salud del paciente atendía a la consecuencia de no haberse adherido a las recomendaciones médicas, no asistir a los controles médicos, no efectuar cambios en sus hábitos y no seguir el régimen de insulino terapia como se advierte con sus registros de niveles de hemoglobina glicosilada que obran en el expediente.

AL HECHO 27: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 28: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 29: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 30: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 31: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 32: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 33: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 34: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetivas que carecen abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 35: 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 GENERALES O. C.,

Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 36: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 37: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 38: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 39: 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 GENERALES O. C.,

Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 40: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 41: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 42: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 43: 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 GENERALES O. C.,

Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 44: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 45: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetivas que carecen abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 46: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetivas que carecen abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 47: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetivas que carecen abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades

procesales previstas para ello.

AL HECHO 48: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, se deber resaltar que la demandante omitió aportar las respectivas certificaciones que corroboraran la vinculación laboral del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), así como el salario devengado (si el mismo era variable), tiempo y cargo desempeñado, o en su defecto, la certificación del fondo de inversión del cual presuntamente recibía una renta mensual. En igual medida, no se allega constancia de los pagos, desprendibles de nómina y en general, la parte demandante no aporta ningún documento conducente, pertinente, ni útil para esos efectos.

AL HECHO 49: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino apreciaciones subjetiva e improcedente de la expectativa de vida del causante que carece abiertamente de sustento probatorio. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 50: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 51: 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 GENERALES O. C., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a la prosperidad de **TODAS** las pretensiones de la demanda, por cuanto las mismas carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad. Comoquiera que al hacer la narración de los hechos se pretende imputar una supuesta responsabilidad la cual como se establecerá en el proceso no se estructuró. Lo anterior, habida cuenta que en estos casos impera el principio de la carga de la prueba. En ese orden de ideas en el entendido que, tanto la empresa promotora de salud y la institución prestadora del servicio de salud fueron diligentes, oportunas y peritas, deberán negarse todas las pretensiones de la demanda.

III. OPOSICIÓN FRENTE A TODAS LAS PRETENSIONES DECLARATIVAS

FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO, a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual y solidaria de todo el extremo pasivo, por la presunta negligencia médica durante la atención brindada al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), pues tal circunstancia hasta este momento procesal no se encuentra acreditada, si quiera sumariamente, a través de los medios útiles, conducentes y pertinentes, en tanto la demandante incumplió con la carga de la prueba, y por el contrario, del acervo probatorio se denota que la IPS actuó en cumplimiento de la *lex artis* médica y la EPS garantizó la continuidad del servicio de manera diligente, oportuna y eficaz sin someterlo a barreras administrativas.

IV. OPOSICIÓN FRENTE A TODAS LAS PRETENSIONES DE CONDENA

FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecencial a la anterior, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. Sin perjuicio de ello, me opongo concretamente así:

- **Oposición frente al DAÑO MORAL**

No hay lugar a reconocimiento alguno por concepto de daños morales, dado que no existe responsabilidad en cabeza de la parte pasiva dentro del presente asunto. Además, es inviable el reconocimiento del daño moral en la suma pretendida por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es exorbitante, y en tal sentido, en el improbable e hipotético caso que dicho concepto sea reconocido, no hay lugar al pago de suma alguna que supere los montos fijados a partir del desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecencial a las anteriores, y al ser improcedentes, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. Sin perjuicio de ello, me opongo concretamente así:

- **DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN**

Con relación al daño a la vida en relación, debe mencionarse que el mismo no está probado en tanto no está acreditada la responsabilidad del extremo pasivo. Adicionalmente, no es procedente el reconocimiento de dicho concepto de daño, como quiera que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la vida de relación está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa. En ese orden de ideas y dado que en el caso que nos ocupa la víctima directa no es la demandante, no hay lugar a ningún tipo de

indemnización por esta tipología de daño. Dicho de otro modo, es evidente la improcedencia de reconocimiento de suma alguna por concepto de daño a la vida de relación, como quiera que este perjuicio se reconoce, de ser probado únicamente a la víctima directa quien en el caso concreto pereció, haciendo improcedente tal reconocimiento.

FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecencial a las anteriores, y al ser improcedentes, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. Sin perjuicio de ello, me opongo concretamente así

- **Oposición frente al LUCRO CESANTE CONSOLIDADO:**

Tal como se dispuso anteriormente, la actora omitió aportar las respectivas certificaciones que corroboraran que para la época de los hechos el causante se encontrara laborando, por lo que no hay prueba de (i) los ingresos ni de la actividad económica que desarrollaba, (ii) las presuntas rentas recibidas del fondo de inversión, (iii) la dependencia económica de la demandante frente al causante, y (iv) no se expone la liquidación realizada por la demandante, que en todo caso está totalmente desfasada según las fórmulas dispuestas por la Corte Suprema de Justicia. Por lo tanto, al no demostrarse que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante, no puede ser procedente el reconocimiento del lucro cesante, pues no es viable valerse de una presunción porque tal situación contraría el carácter cierto del perjuicio susceptible de indemnización.

FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecencial a las anteriores, y al ser improcedentes, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. Sin perjuicio de ello, me opongo concretamente así

- **Oposición frente al LUCRO CESANTE FUTURO:**

Tal como se dispuso anteriormente, la actora omitió aportar las respectivas certificaciones que corroboraran que para la época de los hechos el causante se encontrara laborando, por lo que no hay prueba de (i) los ingresos ni de la actividad económica que desarrollaba, (ii) las presuntas rentas recibidas del fondo de inversión, (iii) la dependencia económica de la demandante frente al causante, y (iv) no se expone la liquidación realizada por la demandante, que en todo caso está totalmente desfasada según las fórmulas dispuestas por la Corte Suprema de Justicia. Por lo tanto, al no demostrarse que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante, no puede ser procedente el reconocimiento del lucro cesante, pues no es viable valerse de una presunción porque tal situación contraría el carácter cierto del perjuicio susceptible de indemnización.

FRENTE A LA PRETENSIÓN QUINTA: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecencial a las anteriores, y al ser improcedentes, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. En su lugar, solicito que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

V. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Objeto el juramento estimatorio presentado por la parte demandante de conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso. Ahora bien, debe decirse que no se hará referencia a los perjuicios extrapatrimoniales, toda vez que el citado artículo indica expresamente que: *“El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales”*. En virtud del precitado, en esta objeción no se hará alusión a los mismos.

En cuanto a la categoría de daños patrimoniales o materiales, objeto su cuantía en atención a que la parte demandante no cumplió su carga probatoria establecida en el artículo 167 del Código

General del Proceso, puesto que no aportó prueba detallada del perjuicio cuya indemnización deprecia. No resulta entonces procedente lo solicitado respecto del reconocimiento y pago en favor de la parte demandante de sumas de dinero por concepto de lucro cesante, en tanto, no se probó (i) que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) desarrollara una actividad económica y está a que atendía, (ii) que percibiera ingresos y cuales eran, (iii) que percibiera una renta mensual de un fondo de inversiones, (iv) que la demandante dependiera económicamente de él, (v) que su deceso representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante, y (vi) no se expone la liquidación realizada por la demandante, que en todo caso está totalmente desfasada según las fórmulas dispuestas por la Corte Suprema de Justicia.

En este punto vale la pena solicitar al Despacho tomar en consideración lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 206 del Código General del Proceso, respecto a que, en caso de no ser demostrada la cifra pretendida por concepto de daños patrimoniales, especialmente lo concerniente al lucro cesante, se de aplicación a la sanción allí dispuesta en el inciso tercero del artículo 206 del Código General del Proceso:

“Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada”.

No resulta entonces procedente lo solicitado respecto del reconocimiento y pago en favor de la parte demandante de sumas de dinero por concepto de daños patrimoniales. Lo anterior, en tanto que no existe en el plenario del proceso prueba o elemento de juicio suficiente que permita acreditar un lucro cesante.

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.¹” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

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 (…)**”² - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

En virtud de lo expuesto, resulta claro que el extremo actor desconoció los mandatos legales y jurisprudenciales citados, dado que su estimación no obedece a un ejercicio razonado sino

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de febrero de 2018. M.P. Margarita Cabello Blanco. EXP: 2007-0299.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 12 de junio de 2018. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. EXP: 2011-0736.

meramente especulativo. Razón por la cual, objeto enfáticamente el juramento estimatorio presentado por el extremo actor.

VI. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIENES FORMULARON LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por la CLÍNICA COLSANITAS S.A. y 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:

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

Lo primero que deberá tener en consideración el Despacho, es que en este caso no se puede declarar la responsabilidad de E.P.S. SANITAS S.A.S., debido a que cumplió con todas las obligaciones que le conciernen como entidad promotora de salud. Lo anterior, como quiera que en el plenario del proceso obran pruebas documentales suficientes de las cuales se permite concluir que todas las autorizaciones requeridas para la atención del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) fueron entregadas oportunamente y sin ningún tipo de dilación o trámite administrativo adicional. 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 E.P.S. SANITAS S.A.S. está siendo

vinculada a este proceso con base en el aseguramiento en salud que presta como entidad promotora de salud, a través del cual, en virtud de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, 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. Plan 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.³

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 a aquellas les corresponde organizar y garantizar la prestación del Plan de Salud Obligatorio hoy denominado Plan de Beneficios en Salud y girar los recursos para la atención médica de sus afiliados. Así las cosas, el aseguramiento constituye todas aquellas labores administrativas que realiza la EPS para garantizar de 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

³ 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.

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.”⁴

En el mismo pronunciamiento, la Corte determino respecto al juicio de reproche culpabilístico 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.

⁴ Sentencia SC13925 del 24 de agosto de 2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

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 del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) 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 la IPS respecto a la prestación del servicio de salud.

Considerando lo anterior, la EPS cumplió con sus obligaciones contractuales, por cuanto facilitó el acceso a la atención médica requerida por el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) y las prescripciones médicas del equipo de profesionales de la salud que intervinieron en la atención prodigada en la CLÍNICA COLSANITAS S.A. 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 al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.). Pues ha sido la entidad que emitió todas las autorizaciones requeridas por el 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 líbello de demanda, se echa de menos que la accionante haya 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 el paciente ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) pudiera acceder a los servicios de salud que requirió en el manejo de su sintomatología.

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 del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) a todos los servicios de salud que requirió en atención a la evolución de todas y cada una de sus patologías. 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 cada uno de sus estadios de salud. Razón por la cual, es improcedente proferir condena alguna en contra de E.P.S. SANITAS S.A.S. 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 al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.). 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 el 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.

3. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA Y DE RESPONSABILIDAD COMO CONSECUENCIA DE LA PRESTACIÓN E INTERVENSIÓN ADECUADA, DILIGENTE, CUIDADOSA Y CARENTE DE CULPA REALIZADA POR LA CLÍNICA COLSANITAS S.A.

Es de advertir al Despacho que toda la atención brindada por parte de la CLINICA COLSANITAS S.A., estuvo revestida de total diligencia y cuidado, en donde se intervino al paciente bajo los criterios valorativos de los profesionales de la medicina adscritos a dicha IPS, sin que le sea dable a la parte actora sin los fundamentos técnicos indispensables para hacer un juicio de valor, refutar la técnica o las atenciones médico asistenciales promovidas, partiendo de supuestos que no evidencian una conducta culposa.

La responsabilidad médica es una institución jurídica que le permite al paciente y a los familiares reclamar el resarcimiento de perjuicios causados como consecuencia de un acto médico culposo, producido por parte de una entidad prestadora de servicios de salud. Por tanto, 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. No obstante, se debe tener en cuenta que el régimen de responsabilidad médica, 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 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 hacersele saber cuál es la responsabilidad médica”.⁵ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).*

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

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-313 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

“(…) **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”.⁶ - (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 exiguu, 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.*

(…)

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 15 de septiembre de 2016.

*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 presume⁷ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

Previo al análisis que se realizará respecto de la diligencia de la CLINICA COLSANITAS S.A., 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 por fuera de texto).

De acuerdo con los mandatos legales jurisprudenciales y legales citados resulta claro que las obligaciones médicas adquiridas por la CLÍNICA COLSANITAS S.A. a través de su cuerpo médico profesional son obligaciones de medio y no de resultado. Es por ello que en ninguna de sus actuaciones puede garantizarse un resultado determinado, pero sí pueden probar en debida forma que las mismas se sujetaron a los más altos estándares médicos, mostrando un alto grado de diligencia y cuidado en sus actividades, como en efecto sucedió. Ciertamente, los galenos adscritos a la IPS mostraron una debida diligencia en su actuar médico, cada vez que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) accedió a sus servicios médicos. Todos los exámenes y procedimientos practicados se sujetaron a los criterios de racionalidad y gradualidad que fueron

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC7110-2017. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

requeridos y dictaminados, en virtud del diagnóstico de ACV (Accidente Cerebro Vascular).

En el presente caso la conducta del cuerpo médico fue diligente y ajustada a la *lex artis*, por lo cual no procede la declaración de responsabilidad de los demandados por las circunstancias presentadas, pues contrario a lo esgrimido por la parte actora, en la Historia Clínica se denota que, los médicos tratantes efectuaron todas las conductas necesarias para salvaguardar la vida del paciente. Pues recuérdese que desde el ingreso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) a la CLINICA REINA SOFIA el día 09 de enero de 2021, este presentaba un cuadro agudo de manifestaciones neurológicas, por lo cual se determinó traslado a sala de reanimación con un monitoreo clínico permanente y se le realizaron los exámenes y estudios complementarios que confirmaron el diagnóstico de ACV (Accidente Cerebro Vascular), circunstancia que ameritó se iniciara el respectivo tratamiento farmacológico.

Una vez estabilizado, se realizó su traslado a CLINICA UNIVERSITARIA COLOMBIA para continuar con el tratamiento integral del paciente, en donde tuvo un manejo completo de su cuadro agudo derivado del ACV (Accidente Cerebro Vascular) que tenía en curso, como de sus comorbilidades de base (diabetes, hipertensión arterial, cardiopatía isquémica y enfermedad arterial periférica con aterosclerosis severa). Téngase en cuenta que, para ello se brindó la atención desde diferentes especialidades como lo son medicina interna, medicina intensivista, neurología, cardiología, infectología, entre otros.

Así las cosas, no puede pasar desapercibido para el Despacho que el lamentable deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) no devino de la atención médica brindada, sino de factores endógenos y exógenos a la conducta galénica, habida cuenta que fueron las comorbilidades que presentaba el paciente las cuales en conjunto a la ausencia de adherencia de este al plan de manejo y tratamiento de la Diabetes Mellitus lo que comprometió su integridad y su proceso de recuperación.

Sobre este ultimo punto, cabe resaltar que una vez analizada la historia clínica que obra en el plenario, se constata que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), era un paciente diabético insulinoquirente quien, pese a la insistencia de los médicos tratantes respecto a atender el plan de manejo de su patología, no se adhirió al mismo, en tanto, no efectuó el respectivo cambio de hábitos (dieta y ejercicio), no asistió de manera constante a sus citas de control e incluso no cumplió con su esquema farmacológico. Lo expuesto se ratifica con el histórico en los niveles de Hemoglobina Glicosilada aportado por E.P.S. SANITAS S.A.S., en donde se observa que el causante no cumplía con el régimen de insulinoquerapia:

CEDULA DE EXTRANJERIA: 558683						
NOMBRE PACIENTE: NYBERG ROLF PETER MIKAEL						
FECHA PETICION	EXAMENES	RESULTADO	VALOR REFERENCIA		UNIDADES	
			MINIMO	MAXIMO		
QUIMICA						
HEMOGLOBINA GLICOSILADA						
09-ene.-2021 22:30	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 11.3	4.8	5.6	%	VER
23-mar.-2017 7:14	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.23	4.80	5.90	%	VER
25-feb.-2017 12:43	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.41	4.80	5.90	%	VER
17-feb.-2017 21:14	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 10.63	4.80	5.90	%	VER
27-dic.-2016 6:44	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 11.24	4.80	5.90	%	VER
24-may.-2016 6:48	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 8.69	4.80	5.90	%	VER
31-jul.-2015 7:28	HEMOGLOBINA GLICOSILADA	* 8.83	4.80	5.90	%	VER

Lo anterior, se convalida en igual medida con lo manifestado por el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) el día 09 de enero de 2021, día en que ingresó a la CLÍNICA COLSANITAS S.A. cuando se encontraba cursando un ACV (Accidente Cerebro Vascular), en donde indicó no recordar las unidades de insulina que hacían parte de su dosis a ser administrada. Así como con las manifestaciones de la hoy demandante el día 12 de enero de 2021, respecto a la pobre adherencia de su cónyuge al tratamiento.

ANTECEDENTS
PATOLOGICOS: DM, HTA, DISECCION DE CAROTIDA INTERNA IZQ? ENFERMEDAD CORONARIA, USUARIO DE STENT
QUIRURGICOS: SX MANGUITO ROTADOR IZQ, COLELAP, CATETERISMO CARDIACO
ALERGICOS: NIEGA
TOXICOS NIEGA
TRAUMAS NIEGA
FARMACOS: INSULINA GLARGINA NO RECUERDA UNIDADES. INSULINA LISPRO NO RECUERDA, LOSARTAN 50 MG VO DIA, ASA 100 MG VO DIA, METOPROLOL 50 MG VO CADA 24 HORAS, ROSUVASTATINA 40 MG VO DIA, CLOPIDOGREL 75 MG VO DIA,
HOSPITALARIOS: POR PATOLOGICOS
OCUPACION: EMPRESARIO
FAMILIARES: NO RECUERDA

PARA COVID INICIALES NEGATIVOS, SE SOLICITA ANTIGENO DE CONTROL. CON HIPERGLICEMIA NO CONTROLADA POR LO QUE SE INICIA INFUSION DE INSULINA CRISTALINA, ACIDOSIS METABOLICA SEVERA ASOCIADA A DESCOMPENSACION METABOLICA EN PACIENTE CON MALA ADHERENCIA A TRATAMIENTO EN LAS ULTIMAS SEMANAS (REFIERE ESPOSA), SE COLOCARA CATETER SWAN GANZ PARA GUIAR MANEJO HEMODINAMICO, SE ESPERA REALIZACION DE ECOCARDIOGRAMA TT Y ESTUDIO ENZIMATICO. PRONOSTICO RESERVADO, FAMILIA (ESPOSA E HIJO INFORMADOS)

Documento: HISTORIA CLÍNICA No. 558683 – CLÍNICA REINA SOFIA

En consecuencia, la mala adherencia terapéutica, fue determinante en el desarrollo de las complicaciones vasculares y el Choque Cardiogénico Refractario que convergió en el deceso del paciente. Pues debe tenerse en cuenta que:

1. La diabetes es un factor de riesgo cardiovascular y un ACV es una complicación cardiovascular, que debido a la diabetes es de más difícil tratamiento.
2. La cetoacidosis metabólica es una complicación derivada de no seguir el tratamiento de insulina. En la medida que el cuerpo no tiene suficiente insulina para permitir que el azúcar ingrese a las células como energía, por lo que el hígado tiene que empezar a descomponer grasa para obtener energía y eso produce cetonas. Entonces, lo que se trata de atribuir a la IPS, realmente es una consecuencia de no seguir el tratamiento de insulina.

3. En ese sentido, lo que hicieron los galenos de la IPS fue asignar un tratamiento para los dos riesgos derivados de la enfermedad, el cual era necesario para salvaguardar la vida del paciente. Sin embargo, es evidente que no seguir el tratamiento de insulina por parte del paciente, fue lo que lo llevó a padecer tanto el ACV, como la cetosis metabólica y lo que a su vez hizo su situación médica más gravosa.

Así las cosas, resulta claro que fue una circunstancia ajena a la intervención médica lo que causó el fallecimiento del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.). Por todo lo anterior, no es dable endilgar responsabilidad alguna a cargo de la CLINICA COLSANITAS S.A., como quiera que es evidente que los galenos prestaron todos los servicios requeridos para salvaguardar la salud del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

En conclusión, se tiene que los galenos de la CLÍNICA COLSANITAS S.A. cumplieron con todos los parámetros médicos y de la *lex artis* para atender el ACV (Accidente Cerebro Vascular) que cursaba el paciente y sus respectivas complicaciones. Así mismo, la IPS en todo momento garantizó todos los servicios de salud al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) a través del efectivo acceso a los servicios de salud, remisiones y atenciones inmediatas a sus requerimientos médicos. De tal forma que se desvirtúa la culpa que endilga la parte actora. Lo que desacredita en toda medida las alegaciones de los demandantes frente a una supuesta responsabilidad por parte de la CLÍNICA COLSANITAS S.A. En síntesis, la prueba de diligencia en este caso recae en la historia clínica del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), motivo por el cual, no existe alternativa distinta a exonerar de toda responsabilidad al extremo pasivo.

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

4. INEXISTENTE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO ALEGADO POR LA PARTE ACTORA Y LA ACTUACIÓN DE LA CLÍNICA COLSANITAS S.A. Y LA E.P.S. SANITAS S.A.S.

Téngase en cuenta que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) no guarda relación (nexo causal) con las conductas desplegadas por los médicos que intervinieron en su atención, por cuanto el deterioro de salud del paciente que derivó en su fallecimiento atendió a las comorbilidades que este ya presentaba al momento de ingresar a la CLINICA COLSANITAS S.A., sin que pueda atribuírsele a esta última alguna falla médica, o en su defecto negligencia en su actuar. Por todo lo dicho, es evidente la diligencia de la IPS que le prestó los servicios de salud al causante, de tal manera que su deceso atendió a una consecuencia natural de la evolución rápida y tórpida de las patologías base padecidas por el mismo, y en ninguna medida puede ser atribuida como responsabilidad del extremo pasivo.

Ahora bien, recuérdese que, en materia de 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. La teoría de la causa adecuada ha sido la elegida por la Corte Suprema de Justicia como la teoría aplicable en Colombia ha sido definida así:

*“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.⁸ (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Teniendo en cuenta la definición jurisprudencial del nexo de causalidad, resulta claro que no se configura este elemento de la responsabilidad, como quiera que no existe prueba alguna en el plenario que acredite una relación de causalidad entre el supuesto perjuicio alegado y la actuación de los profesionales de la CLINICA COLSANITAS S.A. Por ende, es evidente que no existe una relación de causalidad y la falencia de ese requisito indispensable destruye cualquier posibilidad de erigir válidamente un cargo de responsabilidad civil contra el extremo pasivo. Siguiendo esa misma línea argumentativa, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido clara al determinar que cuando existen diferentes causas de un daño, el compromiso de 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 sino cuando proviene y se demuestra que fue generada por el extremo demandado.

Así las cosas, en el caso que nos ocupa la IPS cumplió con sus obligaciones legales de prestar a cabalidad los servicios médicos requeridos, aun cuando el paciente presentaba comorbilidades que comprometían gravemente su salud y cuando este no actuó en procura de adherirse al plan de manejo y control de las mismas, especialmente en lo que concierne a la Diabetes Mellitus padecida.

En conclusión, no existe relación de causalidad entre el fallecimiento del paciente y el actuar del extremo pasivo. Así mismo, de acuerdo con las pruebas que obran en el plenario la IPS realizó

⁸ 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

todas las gestiones médicas necesarias para salvaguardar a toda costa la vida del causante. Por tanto, como lo acredita la historia clínica del paciente, la causa de su deceso no fue consecuencia de la falta de prestación de un servicio médico ni por la negligencia en la prestación de éste, sino a la evolución rápida y tórpida de sus patologías base, lo que no permitió una recuperación satisfactoria frente a un cuadro que, por su propia etiología tiene tasas elevadas de mortalidad.

5. INCUMPLIMIENTO DE LAS CARGAS QUE TRATA EL ARTICULO 167 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

En los hechos y las pretensiones de la demanda, la demandante pretende endilgarle una responsabilidad al extremo pasivo puesto que, según su dicho, el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) atendió al actuar negligente de la EPS y la IPS. Sin embargo, dichas alegaciones no tienen sustento probatorio alguno en el plenario del proceso, pues no se aporta ninguna prueba adicional a la historia clínica de la cual, cabe señalar, se desprende que la IPS actuó en cumplimiento de la *lex artis* médica y la EPS garantizó la continuidad del servicio de manera diligente, oportuna y eficaz sin someterlo a barreras administrativas. Lo que no debe perderse de vista por el juzgador, puesto que, ante el incumplimiento de la carga probatoria que recaía en la actora, es jurídicamente improcedente declarar una responsabilidad.

Así las cosas, para el caso concreto no podría endilgarse ningún tipo de responsabilidad al extremo pasivo, puesto que en ningún momento se ha demostrado mediante prueba o elemento de juicio suficiente, que el presunto daño sufrido por la accionante con ocasión del deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) tenga como hecho generador alguna conducta de la EPS o de la IPS. Ello por cuanto es claro que la carga de la prueba relativa a los elementos de la responsabilidad recae sobre los demandantes, por cuanto su mero dicho no constituye medio de prueba que demuestre las circunstancias referidas en su líbello demandatorio. Así lo ha confirmado la Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades, específicamente en sentencia del 01 de junio de 2016 en la que dispuso:

*“Planteadas así las cosas, debe decirse que no es cierto lo manifestado por el recurrente en el sentido de que en este asunto la parte actora estaba relevada por completo de la carga de la prueba, habida cuenta que es sabido que quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, pues **«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado»**”⁹ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

De modo que, ante la ausencia de prueba de este elemento esencial que se encontraba en cabeza del actor, no procede declaratoria de responsabilidad alguna contra el extremo pasivo. Pues es claro que no podrá entenderse probada la responsabilidad con el mero dicho de los demandantes, sin que medie ninguna prueba que acredite fehacientemente que el daño que alegan en este proceso haya acaecido como consecuencia de acción u omisión de las demandadas. Lo anterior ha sido decantado por la Corte Suprema de Justicia en distintas ocasiones, tal como lo rememoró el Tribunal Superior de Bogotá en sentencia del 18 de mayo de 2011, en la que expuso:

“La Corporación recordó que es necesario que se allegue el material respectivo, sin que las afirmaciones que se realicen por el interesado, sean suficientes para ello, pues, con arreglo al principio universal de que nadie

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. M.P. Gerardo Botero Zuluaga. SL11325-2016, sentencia del 01 de junio de 2016.

puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces que es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo *onus probandi incumbit actori* no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez¹⁰

- (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Así las cosas, para el caso concreto no podría endilgarse ningún tipo de responsabilidad al extremo pasivo, puesto que en ningún momento se ha demostrado mediante prueba o elemento de juicio suficiente, que el daño que alega la actora en este proceso haya acaecido como consecuencia de acción u omisión de las demandadas. Por el contrario, pretende que se reconozca una responsabilidad basada en sus meras afirmaciones que no se encuentran soportadas en ningún caso, por cuanto al plenario no se aportó siquiera prueba documental diferente a la historia clínica, que permita acreditar que las circunstancias en que se produjo el fallecimiento del paciente ocurrieran bajo las condiciones que expone la accionante.

En conclusión, deberá tenerse como probada esta excepción, teniendo en cuenta que en este caso concreto no existe ninguna prueba que acredite el dicho de la parte demandante, es decir, no hay

¹⁰ Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil. Expediente 11001 31 03 034 2005 00293 de 2011.

prueba alguna que demuestre que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) sea consecuencia de algún a conducta imputable a las demandadas. Lo que de contera implica que resulte imposible jurídicamente declarar la responsabilidad en cabeza del extremo pasivo, pues no existe prueba de tal circunstancia. En ese sentido, al no existir prueba del hecho generador, no es dable endilgar ningún tipo de responsabilidad a las demandadas.

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

6. IMPROCEDENCIA Y FALTA DE PRUEBA DEL LUCRO CESANTE.

Para empezar, debe hacerse remembranza que al no existir prueba si quiera sumaria que permita acreditar que existió una ganancia dejada de percibir con ocasión al deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), no es procedente el reconocimiento del lucro cesante. Máxime cuando no se probó, (i) que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) desarrollara una actividad económica y está a que atendía, (ii) que percibiera ingresos y cuáles eran, (iii) que percibiera una renta mensual de un fonde de inversiones, (ii) que la demandante dependiera económicamente de él, y (iv) que su deceso representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante.

Sobre los aspectos fundamentales que configuran el lucro cesante. Éste se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, 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. Es decir, se deja de recibir cuando se sufre un 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, lo anterior, 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 afianza 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.**¹¹ -*
(Subrayado y negrilla por fuera de texto)

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.

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, eliminó la posibilidad de reconocer lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva no

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia RAD. 2000-01141 de 24 de junio de 2008.

acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio. Es decir, con esta sentencia se eliminó 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.¹² -

(Subrayado y negrilla por fuera de texto)

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.

En el caso sub judice, no puede presumirse el lucro cesante a favor de la parte actora, como consecuencia de que:

- **No se probó la actividad que desarrollaba el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) previo a su deceso.**

Debe advertirse que la demandante no adjuntó con el libelo demandatorio, certificaciones para acreditar la vinculación laboral del causante, salario (si el mismo era variable), tiempo y cargo desempeñado.

¹² Consejo de Estado en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

- No se probó el valor de los ingresos percibidos por el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) previo a su deceso.

Esto como quiera que al plenario tampoco fueron allegados desprendibles de nómina, constancia de los pagos, movimientos bancarios y en general, documento conducente, pertinente y útil para demostrar los ingresos.

- No se probó que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) percibiera ingresos de un fondo de inversión.

No se avizora un esfuerzo por parte de la actora en si quiera acreditar mediante los documentos idóneos para el efecto, la supuesta renta mensual que dice percibía el causante con base en un fondo de inversión. En todo caso, de llegarse a probar que sus ingresos dependían de los réditos de un fondo de inversión, no podría afirmarse que ese ingreso se dejó de percibir por su fallecimiento, pues lo que se aduce es que es un socio, pero no el gestor ni el administrador del fondo por lo que no está probado que de él dependiera el manejo del fondo.

- No se probó que la demandante dependiera económicamente del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

En efecto brilla en el presente proceso la orfandad de pruebas de la parte demandante, por cuanto no se acreditó siquiera que la actora dependiera económicamente del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) o que fuera su beneficiaria por no tener los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque está desempleada, enferma o sufre de alguna discapacidad. No puede entonces presumirse que la muerte de una persona genera una pérdida de ingresos cierta a favor de su vínculo familiar.

- No se prueba que dejara de percibirse alguna ganancia con ocasión al deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

Nuevamente, en ausencia de prueba de la actividad económica desarrollada por el causante, sus ingresos y la dependencia económica del extremo actor, no existe prueba alguna que demuestre la ganancia dejada de percibir.

Así pues, no resulta procedente la pretensión impetrada, según la cual, debe reconocerse y pagarse en favor de la actora sumas de dinero por concepto de lucro cesante, toda vez que no hay prueba dentro del expediente de actividad productiva alguna que le generará ingresos al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) y que estos estuvieran destinados a la subsistencia de la demandante. En consecuencia, se trata de una mera expectativa que atenta contra el carácter cierto del perjuicio y, por tanto, no puede presumirse valor alguno para indemnizar el lucro cesante solicitado por la parte demandante.

En este orden de ideas, es preciso reiterar que el extremo actor tenía entre sus mandatos como parte demandante, toda la carga probatoria sobre los perjuicios deprecados en la demanda y, 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.

En conclusión, no puede existir reconocimiento de lucro cesante como quiera que no se acreditaron con los elementos probatorios pertinentes la actividad laboral, los ingresos del ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) y la dependencia económica de la demandante con este último. En ese sentido, la demanda careció de una carga probatoria que además de certera, la misma fuera conducente con el fin de acreditar y demostrar el lucro cesante solicitado. Lo anterior, en tanto tal como lo ha dispuesto la jurisprudencia, quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite

procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario, ya que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirma.

El Honorable Despacho no tiene otra alternativa diferente que negar las pretensiones de la demanda y declarar probada esta excepción.

7. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO Y TASACIÓN EXORBITANTE DEL DAÑO MORAL.

No hay lugar a reconocimiento alguno por concepto de daños morales, dado que no existe responsabilidad en cabeza de la parte pasiva dentro del presente asunto. Además, tampoco es jurídicamente viable imponer condena alguna tendiente al pago por concepto de esta tipología de perjuicio cuando no se allegó al proceso ni una sola prueba que acreditara la existencia del daño moral. Aunado a ello, sin que lo aquí expuesto constituya aceptación alguna de responsabilidad, es inviable el reconocimiento del daño moral en la suma pretendida por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es exorbitante.

En términos generales, existe un criterio unánime que explica que la reparación de los daños causados como consecuencia de un hecho dañoso tiene un carácter exclusivamente indemnizatorio y no puede ser fuente de enriquecimiento para la parte demandante. En otras palabras, no existe duda alguna que la reparación de los perjuicios tiene la finalidad de llevar a la víctima al estado anterior, esto es, al estado previo a la causación del daño, sin que esto signifique que la parte actora pueda enriquecerse por el reconocimiento de dicha indemnización.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los mismos términos al establecer:

“Ciertamente puede decirse cuando el artículo 2341 del Código Civil prescribe que

el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, se adopta, en armonía con el inciso 2 del artículo 1649 del Código Civil, el principio según el cual la prestación de la obligación resarcitoria llamada indemnización, tiene como límite cuantitativo aquel que, según su función de dejar indemne (sin daño), alcance a reparar directa o indirectamente el perjuicio ocasionado, para el restablecimiento, en sus diferentes formas, de la misma situación patrimonial anterior (...)”

En otras palabras, es improcedente jurídicamente conceder una indemnización que no solo tenga la finalidad de llevar a la víctima al estado anterior al acaecimiento del hecho dañoso, sino que también tenga el propósito de enriquecer a la parte actora. Lo anterior, por cuanto como se ha explicado, la indemnización de perjuicios no puede ser utilizada como herramienta para enriquecer a la víctima, sino para repararle efectivamente los daños que haya padecido.

Renglón seguido, la estimación que realiza la demandante por concepto de daño moral por la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (60.000.000), significa un enriquecimiento injustificado en beneficio de esta. Lo anterior, considerando que al plenario no fueron aportadas pruebas que logran comprobar la responsabilidad de las demandadas y, en consecuencia, su obligación de indemnizar a la accionante por los presuntos perjuicios inmateriales presuntamente padecidos.

Ahora, en el hipotético e improbable caso que dicho perjuicio deba ser reconocido, debe tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia a través de sus múltiples pronunciamientos ha dejado decantados los límites máximos de reconocimiento de perjuicios, como lo es en el caso del daño moral. En tal sentido, es importante señalar que los perjuicios morales solicitados por la parte demandante resultan equivocados y exorbitantes. Puesto que, siguiendo con los lineamientos jurisprudenciales fijados por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia para la tasación de los perjuicios morales en casos análogos de intervenciones inadecuadas a las afecciones presentadas,

la Corte ha fijado como baremo indemnizatorio el tope de CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.000.000), tal y como se muestra a continuación:

*“(…) Tasación del **daño moral en favor de la compañera permanente, en dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000) y de cuatro millones de pesos (\$4.000.000) para cada una de sus hijas menores de edad**, como consecuencia de la muerte de su compañero y padre, quien se desempeñaba como médico veterinario, a causa de la ausencia de intervención rápida y oportuna, para una operación de cambio de válvula aorta. Responsabilidad extracontractual solidaria de instituciones de salud. El derecho a la oportunidad de vida, por utilidad de procedimiento quirúrgico.”¹³ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

Según la jurisprudencia citada, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte demandante. Pues, en primer lugar, solicitar SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$60.000.000) en favor de la señora DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO, resulta exorbitante, dado que el tope indemnizatorio fijado por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia corresponde a CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.000.000) en los casos más graves, como el fallecimiento de la víctima en casos de ausencia de una intervención adecuada. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte demandante evocan un evidente ánimo especulativo.

En conclusión, no está acreditada de ninguna forma la obligación de indemnizar, en el entendido que la suma solicitada por la parte demandante por concepto de daño moral y su reconocimiento significa un enriquecimiento injustificado en beneficio de la misma. Lo previamente expuesto, por cuanto no se ha probado que el extremo pasivo le haya generado algún tipo de perjuicio moral a la parte demandante, por lo que no tendría razón para resultar condenado a pagar un perjuicio que

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 22/03/2007. Rad: 05001 31 03 000 1997 5125 01.

no causó. De contera que solo en el improbable caso que el Juez considere que se debe reconocer esta tipología de daño, corresponderá al arbitrio del mismo determinar el valor del daño moral, teniendo en cuenta los elementos probatorios que reposan en el expediente. Además, teniendo como parámetro y límite los baremos dispuestos por la Corte Suprema de Justicia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN.

Con relación al daño a la vida en relación, debe mencionarse que el mismo no está probado en tanto no está acreditada la responsabilidad del extremo pasivo. Adicionalmente, no es procedente el reconocimiento de dicho concepto de daño, como quiera que la jurisprudencia ha sido enfática en establecer que la indemnización del daño a la vida de relación está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**. En ese orden de ideas y dado que en el caso que nos ocupa la víctima directa no es la demandante, no hay lugar a ningún tipo de indemnización por esta tipología de daño.

Lo anterior, ha sido reafirmado por la Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia, en la que se ha indicado que no resulta viable condenar al pago de suma alguna a título de daño a la vida de relación a una persona diferente a la víctima. Como se lee en la Sentencia del 29 de marzo de 2017 proferida por dicha Corporación, en la que se indicó:

“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*¹⁴ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En síntesis, no será procedente el reconocimiento del daño a la vida en relación para persona distinta al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.), en tanto sería el la víctima directa del daño que se discute en el presente litigio. De manera que siendo irrefutable que este perjuicio únicamente es predicable respecto de la víctima directa del daño, es claro que no es jurídicamente procedente el reconocimiento de este perjuicio a favor de la demandante. Dicho de otro modo, es evidente la improcedencia de reconocimiento de suma alguna por concepto de daño a la vida de relación, como quiera que este perjuicio se reconoce, de ser probado, únicamente a la víctima directa quien en el caso concreto pereció, haciendo improcedente tal reconocimiento.

En conclusión, en este caso no procede el reconocimiento pretendido en el libelo de la demanda, como quiera que es inviable el reconocimiento por daño a la vida en relación para la demandante, dado que, mediante jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se ha logrado establecer que dicho perjuicio únicamente podría proceder respecto de quien es la víctima directa del daño. En ese sentido, queda claro que no podrá ser reconocida ninguna suma por daño a la vida en relación para la parte actora enunciada.

Ruego señor Juez tener probada esta excepción.

9. GENÉRICA O INNOMINADA.

Solicito al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de las entidades demandadas y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria, ello en atención a lo reglado por el artículo 282 del Código General del Proceso.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 29 de marzo de 2017.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO II

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA E.P.S. SANITAS S.A.S.

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL HECHO 1: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente.

AL HECHO 2: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente.

AL HECHO 3: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente. No obstante, aun cuando la demandante solicita ser indemnizada, lo cierto es que no hay lugar a ello, por cuanto no existe un error médico o una *mala praxis* en cabeza de la IPS, ni una ausencia de garantía por parte de la EPS al acceso a los servicios médicos. Razón por la cual, no podrá surgir obligación indemnizatoria en cabeza de Equidad Seguros Generales O.C.

AL HECHO 4: Parcialmente cierto. Es de aclarar que, de conformidad con lo constatado en la constancia de no acuerdo emitida por el CENTRO DE CONCILIACIÓN DE LA FUNDACIÓN PLUMA, previó a la audiencia llevada a cabo el día 18 de julio de 2022, se celebró una audiencia el día 28 de junio de 2022.

Lo anterior, permite entrever que bajo ninguna medida podrá ser afectada la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705, pues desde ya debe establecerse que

las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 5: Parcialmente cierto. Es de aclarar al Despacho que las certificaciones allegadas por parte de la 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 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 a esta última.

No obstante, desde este momento el Despacho deberá tener en cuenta que la referida Póliza no podrá ser afectada por los hechos que se debaten en este litigio, por cuanto, para que opere la obligación indemnizatoria de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., es totalmente necesario que se acredite la realización del riesgo asegurado en la Póliza No. AA195705, circunstancia que en este caso no ha sucedido de acuerdo a lo dispuesto en la contestación de la demanda.

Aunado a lo anterior, deberá tomarse en consideración que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 6: No es cierto tal como está expuesto. Pues si bien la Póliza No. AA195705 existe y fue contratada bajo la modalidad *claims made* con fecha de retroactividad desde 01 de julio de 2006,

ello no implica *per se* que opere frente a cualquier asunto. Lo anterior por cuanto el riesgo amparado concierne a un error u omisión médico (mala praxis), sin que en este caso exista dicha situación.

Aunado a lo anterior, deberá tomarse en consideración que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 7: No es cierto tal como está expuesto. Pues si bien la Póliza No. AA195705 existe y fue contratada bajo la modalidad *claims made* con fecha de retroactividad desde 01 de julio de 2006, ello no implica *per se* que opere frente a cualquier asunto. Lo anterior por cuanto el riesgo amparado concierne a un error u omisión médico (mala praxis), sin que en este caso exista dicha situación.

Aunado a lo anterior, deberá tomarse en consideración que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 8: Parcialmente cierto. Si bien es cierto que el llamamiento es procedente, eso no implica que la póliza necesariamente esté llamada a prosperar, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en el contrato de seguro, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado (error u omisión médico) acaecido durante la vigencia de la póliza “o dentro del período de retroactividad pactado”.

Debido a lo anterior, no es cierto que LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. 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, dicha póliza no puede ser afectada para el caso concreto al no haberse acreditado la realización del riesgo asegurado.

Aunado a lo anterior, deberá tomarse en consideración que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

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 quien integra la parte activa dentro del presente litigio, ante una eventual condena en contra de las demandadas, debe aclararse en todo caso que para que ello ocurra deberá primero acreditarse la responsabilidad del asegurado y así mismo, verificarse que las demás condiciones pactadas en el contrato de seguro en virtud del cual se formula el presente llamamiento se cumplan.

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 no es jurídicamente viable que se reconozca algún tipo de solidaridad entre mi procurada y la llamante en garantía. Adicionalmente, en el contrato de seguro materializado en la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional

Clínicas No. AA195705 no se pactó solidaridad alguna. Por lo que no existe fundamento legal o contractual que imponga una obligación solidaria a mi representada.

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 según las pruebas aportadas al proceso no se dejó acreditado el nexo causal, pues no se ha demostrado que existiera una falla medica en la atención brindada al paciente y que su deceso 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.

Aunado a ello, ruego al Despacho tener en que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 4: ME OPONGO a la prosperidad de esta pretensión, puesto que en el presente proceso no se configuró una falla médica que pueda dar lugar a responsabilidad médica alguna y en ese orden de ideas, 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, dicha póliza no puede ser afectada para el caso concreto al no haberse acreditado la realización del riesgo asegurado, pues no existe un error médico que pueda imputarse a los galenos que intervinieron en este caso.

Aunado a ello, ruego al Despacho tener en que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 5: ME OPONGO porque si bien es cierto que la Póliza de seguro en mención comprende la cobertura de gastos de defensa, se pone de presente que cualquier solicitud en este sentido resulta improcedente, en tanto que este 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 insiste 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 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 Código General del Proceso.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.

Sin perjuicio de las excepciones que se formularan en lo sucesivo, solicito respetuosamente al Despacho declare que se configuró la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro toda vez que, desde el momento en que se presentó la reclamación por parte de la demandante al asegurado a través de la audiencia de conciliación celebrada el día **28 de junio de 2022**, hasta la fecha en se radicó el llamamiento en garantía, esto es, el **18 de julio de 2024**, han transcurrido más de dos años, operando así la prescripción ordinaria de la cual habla el artículo 1081 del Código de Comercio.

En ese sentido, es dable manifestar 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 por fuera de texto)

Por otro lado, en lo atinente a los seguros de responsabilidad, para evaluar la prescripción derivada del contrato de seguro es necesario analizar el artículo 1131 del Código de Comercio que establece:

“ARTÍCULO 1131. OCURRENCIA DEL SINIESTRO. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Así, deberá en los seguros de responsabilidad entenderse ocurrido el siniestro en el momento en que se presente la reclamación ante al asegurado. Al respecto ha precisado la Corte Suprema de Justicia:

“Rememórese que, según el artículo 1131 del Código de Comercio, modificado por la ley 45 de 1990, en los seguros por responsabilidad se entiende «ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado...», momento que, además de ser el jalón para el comienzo del término prescriptivo, debe estar incluido en el plazo de vigencia de la póliza respectiva.”

(...)

*“Para señalar, por ejemplo, **el debate del gobierno del artículo 1131 del Código de Comercio, en materia de prescripción por las imprecisiones que pudo presentar al aprobarse o ponerse en vigencia en 1971 el Código de Comercio Nacional vigente, al distinguir la fecha del siniestro para el asegurado y la víctima como factores detonantes de la prescripción,** con la Ley 45 quedaron zanjadas todas las dudas o diferencias, en relación con los arts. 1081 del C. de Co. y 2536 del C.C., desapareciendo todo desequilibrio entre víctima, asegurado y aseguradora en el punto prescriptivo.”¹⁵ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

En distinto pronunciamiento, la misma corporación indicó que el término prescriptivo del llamado en garantía deberá empezar a contarse a partir de la fecha en que se realiza la reclamación judicial o extrajudicial al asegurado:

“Del contenido de ese mandato refulge, sin duda, que en los seguros de responsabilidad civil, especie a la que atañe el concertado entre Flota Occidental S.A. y Axa Colpatria Seguros S.A., subsisten dos sub-reglas cuyo miramiento resulta cardinal para arbitrar cualquier trifulca de esa naturaleza. La primera,

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, SC 130-180 del 12 de febrero de 2018, M.P. Arold Wilson Quiroz Monsalvo.

consistente en que el término de prescripción de las acciones que puede ejercer el agredido contra el ofensor corre desde la ocurrencia del “riesgo asegurado” (siniestro). Y la segunda, que indica que para la aseguradora dicho término inicia su conteo a partir de que se le plantea la petición judicial o extrajudicial de indemnización por la situación o circunstancia lesiva al tercero, no antes ni después de uno de tales acontecimientos, lo que revela el error del censurado que percibió cosa diversa.

Ello es así, sobre todo porque si la aseguradora no fue perseguida mediante acción directa, sino que acudió a la lid en virtud del llamamiento en garantía que le hizo Flota Occidental S.A. (demandada) para que le reintegrara lo que tuviera que sufragar de llegar a ser vencida, era infalible aplicar el precepto 1081 ib., en armonía con lo consagrado en el artículo 1131 ib. a efectos de constatar si la intimación se le hizo o no de forma tempestiva.

De lo antelado se infiere, con certeza, que en este evento, al estar de por medio un seguro de responsabilidad civil, pues fue en virtud de ese pacto que Flota Occidental requirió a Axa Colpatria Seguros S.A. (llamada en garantía), era, pues, impostergable establecer, con base en la citada disposición (art. 1131 ib.), desde cuándo empezó a correr el término de prescripción bienal o quinquenal de las acciones contractuales que podía ejercer la transportadora frente a la aseguradora, valga decir, si desde que los causahabientes de los fallecidos le reclamaron por vía extrajudicial ora judicialmente; ello con el fin de conocer la suerte de la excepción de prescripción que Axa Colpatria Seguros S.A., enarboló con miras a fraguar el llamado que le hizo Flota Occidental S.A., (asegurada), por ser esa, y no otra la directiva indicada para sortear tal incógnita.

Para reforzar lo dicho, es preciso señalar que en el ramo de los seguros de responsabilidad civil la ley no exige que el productor del menoscabo primero sea declarado responsable para que pueda repetir contra el asegurador, pues basta con que al menos se la haya formulado una reclamación (judicial o extrajudicial), ya que a partir de ese hito podrá dirigirse contra la aseguradora en virtud del contrato de seguro; luego, siendo ello así, como en efecto lo es, mal se haría al computarle la prescripción de las acciones que puede promover contra su garante desde época anterior al instante en que el perjudicado le reclama a él como presunto infractor.”¹⁶ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En esa misma determinación y siguiendo la misma línea respecto del momento en que debe empezar a contarse el término prescriptivo, hizo ver que:

“(…) La demanda judicial o extrajudicial de la indemnización de la víctima al asegurado, la toma el citado precepto como hecho mínimo para la exigibilidad de la responsabilidad que pueda reclamar el asegurado frente al asegurador [...] Luego si solo desde ese instante puede reclamarse la responsabilidad al asegurador por parte del asegurado, mal puede hacerse el cómputo de la prescripción desde época anterior (CSJ SC de 18 de may. de 1994, Rad. 4106).”¹⁷ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

De modo que resulta claro que, el término bienal para que opere la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro deberá empezar a contarse desde el momento en que la víctima hace la reclamación al asegurado, pues es allí cuando nace la obligación condicional de esta. Así lo ha expuesto la Corte y lo ha confirmado en diversos planteamientos jurisprudenciales que dan cuenta de que es la fecha de la reclamación extrajudicial la que marca el hito temporal a partir del

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SCT13948-2019 M.P Octavio Augusto Tejeiro

¹⁷ Ibidem.

cual deberá empezar a contarse el término bienal de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

Según lo informado en los hechos de la demanda, la llamante en garantía conoció por primera vez la reclamación de los demandantes el **28 de junio de 2022** con la celebración de la audiencia de conciliación convocada por la actora, tal como se evidencia a continuación:

CONSTANCIA DE NO ACUERDO No. 01243

En la ciudad de Bogotá D.C., ante mí **JOSE IGNACIO GONZALEZ** vecino de esta ciudad, mayor de edad, identificado conforme aparece al pie de mi respectiva firma, obrando en mí de calidad de **CONCILIADOR**, debidamente autorizado por la **DIRECCION Centro de Conciliación de la Fundación "Pluma"**, con código único número 05-11001-1-120 del Ministerio de Justicia y del Derecho, actuando en calidad de conciliador, comparecieron de forma virtual por medio de la plataforma Zoom, la señora **DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO**, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, D.C., identificada con cédula de ciudadanía N° 52.814.909, acompañada por el doctor **DANIEL YOVANY TREJOS TREJOS**, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.018.415.668 de Bogotá y portador de la T.P. N° 203.830 del Consejo Superior de la Judicatura, de una parte y el doctor **CESAR AYALA NAVÍA**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 10.300.916 de Popayán, en representación de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.** identificada con NIT 800.251.440-6 y el doctor **MAURICIO FERNANDO JARAMILLO PINZÓN**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 79.392.173, representante legal para asuntos legales de la **INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SALUD CLÍNICA COLSANITAS S.A. - CLÍNICA UNIVERSITARIA COLOMBIA** identificada con NIT 800.149.384-6, acompañado por el doctor **JUAN PAULO VILLADA ARBELÁEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 80.872.397 de Bogotá, representante Legal para Asuntos Judiciales de EPS Sanitas, de otra parte. Siendo el día **diez y ocho (18) de julio de 2022 y las 9:00 a.m.**, fecha y hora señalada para continuar con la audiencia de conciliación iniciada el día **28 de junio de 2022**. El Conciliador, en la sesión inicial, atendiendo la solicitud de la interesada, les manifiesta a los presentes que el asunto que los convoca es de aquellos susceptibles de ser adelantados por el mecanismo de la conciliación y por tanto procede a instalar la audiencia correspondiente.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro opera dentro de los dos años siguientes a la formulación de reclamación de la víctima al asegurado, no hay lugar a dudas que la acción se encuentra totalmente prescrita. Lo anterior, toda vez que como se evidenció en líneas precedentes, la víctima formuló reclamación mediante la audiencia de conciliación celebrada el día **28 de junio de 2022**, mientras que el llamamiento en garantía a LA

EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. fue formulado hasta el día **18 de julio de 2024**, es decir, más de dos años después de la formulación de reclamación de la víctima a la asegurada vía extrajudicial, por lo cual es evidente que en el presente caso operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

De lo anterior se colige que la asegurada debía haber presentado la reclamación a mi asegurada o en su defecto el llamamiento en garantía a más tardar el **28 de junio de 2024**, por lo cual es evidente que en el presente caso operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

En conclusión, no existe duda alguna que ha operado la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro que se encuentra en cabeza de la asegurada en los términos de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio. Por cuanto, es claro que el término prescriptivo feneció con creces, al haber transcurrido más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a la asegurada (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

Por todo lo anterior, se solicita al Despacho tener por probada esta excepción.

2. NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA AA00195705.

Para el caso concreto la Compañía Aseguradora se obligó a indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil profesional, es decir única y exclusivamente en la eventualidad de demostrarse la responsabilidad civil de E.P.S. SANITAS S.A.S. Pese a ello para el caso de marras no se estructuró la responsabilidad comoquiera que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) atendió a circunstancias ajenas a la

prestación del servicio en salud, y en ninguna medida puede constituirse como un daño indemnizable debido a la ausencia de culpa en la actividad galénica. Lo anterior implica que como nunca existió una mala praxis, el riesgo asegurado no se ha realizado y la Póliza No. AA195705 en virtud de la cual se vincula a mi representada no puede hacerse efectiva.

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 asegurativo respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo.

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 asegurativo. 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) (...).¹⁸
(Subrayado y negrilla por fuera de texto).

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 Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 es amparar la responsabilidad civil imputable al asegurado como consecuencia de las acciones u omisiones profesionales, como se observa a continuación:

“(...) Responsabilidad civil profesional médica: Cubre los perjuicios por errores u omisiones involuntarias que el Tomador/Asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de la actividad de clínica, hospital y/o institución privada del sector de la salud, por los profesionales vinculados y/o adscritos, en las entidades en donde

¹⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 17 de septiembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

el Asegurado tiene una relación con la entidad prestadora de servicios de salud, siempre que el Asegurado sea nombrado en un proceso de negligencia médica, de conformidad con los principios y normas que regulan la responsabilidad civil profesional. Esta cobertura incluye la responsabilidad civil Imputable al Tomador/Asegurado por errores u omisiones involuntarias cometidos por el personal a su servicio y bajo su supervisión legal.”

Por lo tanto, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional para la Compañía Aseguradora, dado que no se ha demostrado la realización del riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no se ha demostrado que los perjuicios ocurrieron como consecuencia de las acciones u omisiones del asegurado. Por tal razón, resulta jurídicamente inviable imputarle responsabilidad a la llamante en garantía, tal como se expuso en la excepción de mérito propuesta en la contestación de la demanda. Por todo lo anterior, no estando demostrada la responsabilidad por parte de E.P.S. SANITAS S.A.S., no podrá en ninguna circunstancia afectarse la póliza en cuestión y surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada. Dicho de otra manera, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado, no se cumplió con la condición suspensiva necesaria para que surgiera la obligación indemnizatoria en cabeza de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.

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 elementos fundamentales para estructurar la responsabilidad médica: *“un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidado propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al profesional, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento médico primeramente señalado”*¹⁹. Sin embargo, en el presente asunto no es dable endilgar responsabilidad en cabeza de la EPS

¹⁹ CSJ SC de 30 de enero de 2001, rad., n° 5507, reiterada en Sentencia SC12947-2016, MP. Margarita Cabello Blanco.

asegurada por inexistencia de culpa en el acto galénico toda vez que el paciente fue tratado de acuerdo al cuadro patológico presentado en todos los escenarios en que fue intervenido. En otras palabras, ante la inexistente responsabilidad medica que se pretendía imputar a la pasiva debe decirse que no hay obligación a cargo de mi prohijada, como quiera que el riesgo asegurado no se ha realizado.

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

3. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS No. AA195705.

Sin perjuicio de las excepciones precedentes, se plantea que dentro de las condiciones particulares de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 suscrita entre mi representada y E.P.S. SANITAS S.A.S., se establecieron los parámetros que enmarcan la obligación condicional y la delimitación de la extensión del riesgo asumido por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. En efecto, en ella se refleja la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo.

En materia de seguros, el asegurador según el artículo 1056 del Código de Comercio podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés asegurado. Por lo tanto, es en el conjunto de las condiciones que contiene el respectivo contrato donde se determinan o delimitan contractualmente los riesgos, su alcance o extensión, el ámbito temporal y geográfico en el que el amparo opera, las causales de exclusión, o en general, las de exoneración. Por tanto, son esos los parámetros a los que se tiene que sujetarse el sentenciador al resolver cualquier pretensión que se base en la correspondiente póliza. Luego, obviamente el asegurador tiene la facultad de delimitar contractualmente los riesgos que asume, conforme a lo normado en el artículo 1056 Código de Comercio.

De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (artículos 1056 y 1127 del 1056 Código de Comercio), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo- causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del derecho de daños. 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 asegurativo, 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**²⁰ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).*

Bajo esa misma interpretativa, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 13 de diciembre

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de enero de 2007. Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo.

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 preestablecido, 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.”²¹ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Así las cosas, según la jurisprudencia previamente expuesta, se evidencia como se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es necesario señalar que en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. en sus condiciones generales indicó una serie de exclusiones, que en caso de configurarse alguna de ellas, no podrá condenarse a mi prohijada.

En conclusión, de configurarse alguna de las exclusiones que constan en el clausulado general de

²¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 diciembre 13 2018.

la póliza, no podrá existir responsabilidad en cabeza de LA EQUIDAD SEGUROS GENENRALES 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.

4. SUJECIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO, EL CLAUSULADO Y LOS AMPAROS

Es preciso señalar que de acuerdo con lo contemplado en el artículo 1044 del Código de Comercio, LA EQUIDAD SEGUROS GENENRALES O.C., podrá proponer a los beneficiarios, la excepciones que pueda alegar en contra del tomador y el asegurado cuando son personas distintas, por tanto, en caso de un fallo en contra este deberá ajustarse de acuerdo con las condiciones pactadas dentro del contrato de seguro, y dicha condena no podrá exceder los parámetros acordados por los contratantes.

Por lo tanto, en caso de que prosperen las pretensiones de responsabilidad civil de los demandantes contra E.P.S. SANITAS S.A.S., tal relación deberá estar de acuerdo con el contrato de seguro denominado Póliza No. AA195705, con vigencia desde el 01/07/2006 hasta el 27/09/2022, teniendo en cuenta la retroactividad, prorrogas y renovaciones de la póliza.

5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGURO.

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo, de modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado.

Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización, es decir no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

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

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

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

A su vez, el artículo 1127 ibidem, dispone lo siguiente:

“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de

indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado.

Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055.” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

Debe recordarse que tal como se expuso en el capítulo de contestación de la demanda, y sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna, los perjuicios alegados por el extremo actor por concepto de lucro cesante, no resultan procedentes, en tanto, no se probó (i) que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) desarrollara una actividad económica y está a que atendía, (ii) que percibiera ingresos y cuales eran, (iii) que percibiera una renta mensual de un fondo de inversiones, (iv) que la demandante dependiera económicamente de él, (v) que su deceso representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante, y (vi) no se expone la liquidación realizada por la demandante, que en todo caso está totalmente desfasada según las fórmulas dispuestas por la Corte Suprema de Justicia.

Respecto a la estimación que realiza la parte demandante por concepto de daño moral en igual medida es improcedente, y su reconocimiento significa un enriquecimiento injustificado en beneficio de la misma, por cuanto: (i) no existe responsabilidad en cabeza de la parte pasiva dentro del presente asunto, (ii) en el plenario de este proceso no se observa ni una sola prueba que indique si quiera sumariamente la existencia de un perjuicio moral que haya sufrido la demandante. En lo concerniente al daño a la vida en relación, debe mencionarse que el mismo es improcedente, como quiera que este perjuicio se reconoce, de ser probado únicamente a la víctima directa quien en el caso concreto pereció

En el caso de marras no es viable el reconocimiento y pago de suma alguna, por cuanto no está demostrada la ocurrencia del riesgo amparado, responsabilidad civil profesional médica. Razón por la cual, de pagar suma alguna que no esté debidamente acreditada por la parte accionante, se estaría contraviniendo el citado principio de mera indemnización del contrato de seguro, y eventualmente enriqueciendo a la demandante.

En conclusión, como no existe ninguna certeza de los perjuicios pretendidos y mucho menos de que los mismos hubieren sido causados por el asegurado, reconocerlos con cargo a la póliza transgrediría en mayor medida el carácter indemnizatorio del contrato de seguro, por lo tanto, deberá el Despacho evitar exactamente la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y así evitar un enriquecimiento sin justa causa en beneficio de la parte actora.

6. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. AA195705.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza No. AA195705 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. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código

de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

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

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

*“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”²² – (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite

²² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la Aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO	
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO
Responsabilidad Civil Clínicas Hospitalares	\$4,530,000,000.00
Predios Labores y Operaciones.	Si
Responsabilidad Civil Profesional Médica	Si
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	Si
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	Si
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	Si
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	Si

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza. 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.

En virtud de lo anterior, respetuosamente solicito al Despacho, declarar probada la presente excepción.

7. 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.

8. EN CUALQUIER CASO, SE DEBERÁ TENER EN CUENTA EL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DEL 10% DEL VALOR DE LA PÉRDIDA 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 deducible pactado en el contrato de seguro que para el caso concreto corresponde al diez por ciento (10%) de la pérdida, mínimo \$150.000.0000 (conforme al certificado No. AA941416):

Deducible
1. Pago de Perjuicios 10% mínimo COP 150.000.000 por toda y cada pérdida
2. Procesos de conciliación: 15% de la pérdida mínimo COP 50.000.000 por toda y cada pérdida.

En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Despacho 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”²³ (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

A su vez, el artículo 1103 del Código de Comercio, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 1103. DEDUCIBLE. *Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original.”*

Así las cosas, en el improbable y remoto evento en que el Despacho decidiera desconocer todo lo anteriormente indicado respecto de las razones por las cuales resulta jurídicamente improcedente afectar la póliza de Seguro. Deberá tener en cuenta, los porcentajes de deducible plasmados en la imagen anterior, tomada de la póliza de seguro, en la que se indica con precisión que, para la cobertura de responsabilidad civil profesional médica, el deducible será el diez por ciento (10%) de la pérdida, mínimo \$150.000.0000.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

²³ Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2016118318-001 del 29 de noviembre de 2016. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL, DEDUCIBLE.

9. GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS

Solicito a usted Señor Juez, decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en curso del proceso, y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de mi procurada y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria, incluyendo la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (artículo 1081 del Código de Comercio).

CAPÍTULO III

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA FORMULADO POR LA CLINICA COLSANITAS S.A.

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL HECHO 1.1: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente.

AL HECHO 1.2: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente.

AL HECHO 1.3: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con los documentos que obran en el expediente.

AL HECHO 1.4: Es cierto. No obstante, desde este momento el Despacho deberá tener en cuenta que la referida Póliza no podrá ser afectada por los hechos que se debaten en este litigio, por cuanto, para que opere la obligación indemnizatoria de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., es totalmente necesario que se acredite la realización del riesgo asegurado en la Póliza No.

AA196714, circunstancia que en este caso no ha sucedido de acuerdo a lo dispuesto en la contestación de la demanda.

AL HECHO 1.5: No es cierto como se expresa. Es de aclarar que, de conformidad con lo constatado en la constancia de no acuerdo emitida por el CENTRO DE CONCILIACIÓN DE LA FUNDACIÓN PLUMA, previó a la audiencia llevada a cabo el día 18 de julio de 2022, se celebró una audiencia el día **28 de junio de 2022**.

Lo anterior, permite entrever que bajo ninguna medida podrá ser afectada la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA196714, pues desde ya debe establecerse que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 1.6.: Es cierto. No obstante, si bien a través de la Póliza No. AA196714 se amparó la responsabilidad de la llamante en garantía, esta no se podrá ser afectada, teniendo en cuenta que no se ha realizado el riesgo asegurado y se configuró el fenómeno de la prescripción.

AL HECHO 1.7.: No es cierto. Debe recordarse que, de conformidad con lo constatado en la constancia de no acuerdo emitida por el CENTRO DE CONCILIACIÓN DE LA FUNDACIÓN PLUMA, previó a la audiencia llevada a cabo el día 18 de julio de 2022, se celebró una audiencia el día 28 de junio de 2022.

Ahora, según lo dispuesto en el último inciso del artículo 94 del Código General del Proceso, el requerimiento escrito realizado al deudor que interrumpe el término de prescripción solo podrá hacerse por **una vez**, por lo que poco o nada cobra relevancia la fecha en la que la llamante en

garantía fue notificada de la demanda, pues el término ya había sido interrumpido con la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022). De acuerdo con ello, el término bienal para haber reclamado la responsabilidad al asegurador, feneció el día 28 de junio de 2024, sin que el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. se hubiera presentado para esa fecha, habida cuenta que este no se radicó sino hasta el 18 de julio de 2024.

Por lo tanto, las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio y no hay lugar a que la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA196714 sea afectada.

AL HECHO 1.8.: No es cierto, tal como está expuesto. Debe ser tenido en cuenta por el Despacho que el día 05 de julio de 2022 al haberse presentado el aviso de siniestro por parte de la llamante en garantía, opero la interrupción de la prescripción, la cual en los términos del artículo 94 del Código General del Proceso puede efectuarse por “única vez” según el texto literal del escrito, por lo tanto, no es admisible que, el 30 de mayo de 2024 haya existido un escrito de interrupción de la prescripción en los términos del precitado artículo, porque este solo puede hacerse por una única vez y ello ya había ocurrido el 05 de julio de 2022. Entonces este documento del 30 de mayo de 2024 no tuvo la virtualidad de interrumpir la prescripción, porque ello ya había sucedido.

AL HECHO 1.9.: No es cierto. Si bien entre las partes se concertó la Póliza No. AA196714, ello no implica que *de facto* la aseguradora esté llamada a responder, pues justamente en este proceso se decidirá lo relativo a la relación sustancial entre llamante y llamada en garantía. Sin embargo, se advierte que, en este punto, 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, dicha póliza no puede ser afectada para el caso concreto al no haberse acreditado la realización del riesgo asegurado, pues no existe un error médico o diagnóstico que pueda imputarse a los galenos que intervinieron en este caso.

Aunado a lo anterior, deberá tomarse en consideración que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, como quiera que transcurrieron más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a través de la audiencia de conciliación (28 de junio de 2022), hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

AL HECHO 1.10.: Lo expuesto por el apoderado de la parte demandante no es un hecho sino la transcripción de disposiciones normativas que no ameritan ningún tipo de pronunciamiento.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

FRENTE A LA PRETENSIÓN 3.1: 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 quien integra la parte activa dentro del presente litigio, ante una eventual condena en contra de las demandadas, debe aclararse en todo caso que para que ello ocurra deberá primero acreditarse la responsabilidad del asegurado y así mismo, verificarse que las demás condiciones pactadas en el contrato de seguro en virtud del cual se formula el presente llamamiento se cumplan.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 3.2: ME OPONGO a la pretensión elevada por el llamante en garantía debido a que la misma no tiene vocación de prosperidad, por cuanto según las pruebas aportadas al proceso no se dejó acreditado el nexo causal, pues no se ha demostrado que existiera una falla medica en la atención brindada al paciente y que su deceso 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.

Aunado a ello, ruego al Despacho tener en que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 3.3: ME OPONGO a la prosperidad de esta pretensión, puesto que en el presente proceso no se configuró una falla médica que pueda dar lugar a responsabilidad médica alguna y en ese orden de ideas, 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, dicha póliza no puede ser afectada para el caso concreto al no haberse acreditado la realización del riesgo asegurado, pues no existe un error médico que pueda imputarse a los galenos que intervinieron en este caso.

Aunado a ello, ruego al Despacho tener en que las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas a la luz de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 3.4: ME OPONGO porque si bien es cierto que la Póliza de seguro en mención comprende la cobertura de gastos de defensa, se pone de presente que cualquier solicitud en este sentido resulta improcedente, en tanto que este 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 insiste 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 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 Código General del Proceso.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.

Sin perjuicio de las excepciones que se formularan en lo sucesivo, solicito respetuosamente al Despacho declare que se configuró la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro toda vez que, desde el momento en que se presentó la reclamación por parte de la demandante al asegurado a través de la audiencia de conciliación celebrada el día **28 de junio de 2022**, e incluso, desde la fecha en que se interrumpió la prescripción mediante requerimiento escrito según lo dispuesto en el último inciso del artículo 94 del Código General del Proceso, es decir, el **05 de julio de 2022** hasta la fecha en se radicó el llamamiento en garantía, esto es, el **18 de julio de 2024**, han transcurrido más de dos años, operando así la prescripción ordinaria de la cual habla el artículo 1081 del Código de Comercio.

En ese sentido, es dable manifestar 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 por fuera de texto)

Por otro lado, en lo atinente a los seguros de responsabilidad, para evaluar la prescripción derivada del contrato de seguro es necesario analizar el artículo 1131 del Código de Comercio que establece:

“ARTÍCULO 1131. OCURRENCIA DEL SINIESTRO. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Así, deberá en los seguros de responsabilidad entenderse ocurrido el siniestro en el momento en que se presente la reclamación ante al asegurado. Al respecto ha precisado la Corte Suprema de Justicia:

“Rememórese que, según el artículo 1131 del Código de Comercio, modificado por la ley 45 de 1990, en los seguros por responsabilidad se entiende «ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado...», momento que, además de ser el jalón para el comienzo del término prescriptivo, debe estar incluido en el plazo de vigencia de la póliza respectiva.”

(...)

*“Para señalar, por ejemplo, **el debate del gobierno del artículo 1131 del Código de Comercio, en materia de prescripción por las imprecisiones que pudo presentar al aprobarse o ponerse en vigencia en 1971 el Código de Comercio Nacional vigente, al distinguir la fecha del siniestro para el asegurado y la víctima como factores detonantes de la prescripción,** con la Ley 45 quedaron zanjadas todas las dudas o diferencias, en relación con los arts. 1081 del C. de Co. y 2536 del C.C., desapareciendo todo desequilibrio entre víctima, asegurado y aseguradora en el punto prescriptivo.”²⁴ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)*

En distinto pronunciamiento, la misma corporación indicó que el término prescriptivo del llamado en garantía deberá empezar a contarse a partir de la fecha en que se realiza la reclamación judicial o extrajudicial al asegurado:

*“Del contenido de ese mandato refulge, sin duda, que en los seguros de responsabilidad civil, especie a la que atañe el concertado entre Flota Occidental S.A. y Axa Colpatria Seguros S.A., subsisten dos sub-reglas cuyo miramiento resulta cardinal para arbitrar cualquier trifulca de esa naturaleza. La primera, consistente en que el término de prescripción de las acciones que puede ejercer el agredido contra el ofensor corre desde la ocurrencia del “riesgo asegurado” (siniestro). **Y la segunda, que indica que para la aseguradora dicho término inicia su conteo a partir de que se le plantea la petición judicial o extrajudicial de indemnización por la situación o circunstancia lesiva al tercero,** no antes ni después de uno de tales acontecimientos, lo que revela el*

²⁴ Corte Suprema de Justicia, SC 130-180 del 12 de febrero de 2018, M.P. Arold Wilson Quiroz Monsalvo.

error del censurado que percibió cosa diversa.

Ello es así, sobre todo porque si la aseguradora no fue perseguida mediante acción directa, sino que acudió a la lid en virtud del llamamiento en garantía que le hizo Flota Occidental S.A. (demandada) para que le reintegrara lo que tuviera que sufragar de llegar a ser vencida, era infalible aplicar el precepto 1081 ib., en armonía con lo consagrado en el artículo 1131 ib. a efectos de constatar si la intimación se le hizo o no de forma tempestiva.

*De lo antelado se infiere, con certeza, que en este evento, **al estar de por medio un seguro de responsabilidad civil, pues fue en virtud de ese pacto que Flota Occidental requirió a Axa Colpatría Seguros S.A. (llamada en garantía), era, pues, impostergable establecer, con base en la citada disposición (art. 1131 ib.), desde cuándo empezó a correr el término de prescripción bienal o quinquenal de las acciones contractuales que podía ejercer la transportadora frente a la aseguradora, valga decir, si desde que los causahabientes de los fallecidos le reclamaron por vía extrajudicial ora judicialmente; ello con el fin de conocer la suerte de la excepción de prescripción** que Axa Colpatría Seguros S.A., enarbó con miras a fraguar el llamado que le hizo Flota Occidental S.A., (asegurada), por ser esa, y no otra la directiva indicada para sortear tal incógnita.*

Para reforzar lo dicho, es preciso señalar que en el ramo de los seguros de responsabilidad civil la ley no exige que el productor del menoscabo primero sea declarado responsable para que pueda repetir contra el asegurador, pues basta con que al menos se la haya formulado una reclamación (judicial o extrajudicial), ya que a partir de ese hito podrá dirigirse contra la aseguradora en virtud del contrato de seguro; luego, siendo ello así, como en efecto lo es, mal se haría al

*computarle la prescripción de las acciones que puede promover contra su garante desde época anterior al instante en que el perjudicado le reclama a él como presunto infractor.*²⁵ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En esa misma determinación y siguiendo la misma línea respecto del momento en que debe empezar a contarse el término prescriptivo, hizo ver que:

“(…) La demanda judicial o extrajudicial de la indemnización de la víctima al asegurado, la toma el citado precepto como hecho mínimo para la exigibilidad de la responsabilidad que pueda reclamar el asegurado frente al asegurador [...] Luego si solo desde ese instante puede reclamarse la responsabilidad al asegurador por parte del asegurado, mal puede hacerse el cómputo de la prescripción desde época anterior (CSJ SC de 18 de may. de 1994, Rad. 4106).”²⁶ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

De modo que resulta claro que, el término bienal para que opere la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro deberá empezar a contarse desde el momento en que la víctima hace la reclamación al asegurado, pues es allí cuando nace la obligación condicional de esta. Así lo ha expuesto la Corte y lo ha confirmado en diversos planteamientos jurisprudenciales que dan cuenta de que es la fecha de la reclamación extrajudicial la que marca el hito temporal a partir del cual deberá empezar a contarse el término bienal de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

Según lo informado en los hechos de la demanda, la llamante en garantía conoció por primera vez la reclamación de los demandantes el **28 de junio de 2022** con la celebración de la audiencia de conciliación convocada por la actora, tal como se evidencia a continuación:

²⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SCT13948-2019 M.P Octavio Augusto Tejeiro

²⁶ Ibidem.

CONSTANCIA DE NO ACUERDO No. 01243

En la ciudad de Bogotá D.C., ante mí **JOSE IGNACIO GONZALEZ** vecino de esta ciudad, mayor de edad, identificado conforme aparece al pie de mi respectiva firma, obrando en mí de calidad de **CONCILIADOR**, debidamente autorizado por la **DIRECCION Centro de Conciliación de la Fundación "Pluma"**, con código único número 05-11001-1-120 del Ministerio de Justicia y del Derecho, actuando en calidad de conciliador, comparecieron de forma virtual por medio de la plataforma Zoom, la señora **DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO**, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, D.C., identificada con cédula de ciudadanía N° 52.814.909, acompañada por el doctor **DANIEL YOVANY TREJOS TREJOS**, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.018.415.668 de Bogotá y portador de la T.P. N° 203.830 del Consejo Superior de la Judicatura, de una parte y el doctor **CESAR AYALA NAVÍA**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 10.300.916 de Popayán, en representación de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.** identificada con NIT 800.251.440-6 y el doctor **MAURICIO FERNANDO JARAMILLO PINZÓN**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 79.392.173, representante legal para asuntos legales de la **INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SALUD CLÍNICA COLSANITAS S.A. - CLÍNICA UNIVERSITARIA COLOMBIA** identificada con NIT 800.149.384-6, acompañado por el doctor **JUAN PAULO VILLADA ARBELÁEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 80.872.397 de Bogotá, representante Legal para Asuntos Judiciales de EPS Sanitas, de otra parte. Siendo el día **diez y ocho (18) de julio de 2022 y las 9:00 a.m.**, fecha y hora señalada para continuar con la audiencia de conciliación iniciada el día **28 de junio de 2022**. El Conciliador, en la sesión inicial, atendiendo la solicitud de la interesada, les manifiesta a los presentes que el asunto que los convoca es de aquellos susceptibles de ser adelantados por el mecanismo de la conciliación y por tanto procede a instalar la audiencia correspondiente.

Sin embargo, en este punto resulta necesario aclarar que la llamante en garantía, CLÍNICA COLSANITAS S.A., interrumpió el término de prescripción con el documento remitido a mi procurada el día **05 de julio de 2022** según los términos del artículo 94 último inciso. Posteriormente, el 30 de mayo de 2024 volvió a radicar un memorial denominado "solicitud de interrupción de la prescripción" pretendiendo nuevamente interrumpir el término en el marco del precitado artículo, pasando por alto que la norma es clara al determinar que el requerimiento solo puede hacerse por una vez, y esa vez fue el 05 de julio de 2022.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro opera dentro de los dos años siguientes a la formulación de reclamación de la víctima al asegurado, no hay lugar a dudas que la acción se encuentra totalmente prescrita. Lo anterior, toda vez que

como se evidenció en líneas precedentes, la víctima formuló reclamación mediante la audiencia de conciliación celebrada el día **28 de junio de 2022**, mientras que el llamamiento en garantía a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. fue formulado hasta el día **18 de julio de 2024**, es decir, más de dos años después de la formulación de reclamación de la víctima a la asegurada vía extrajudicial, por lo cual es evidente que en el presente caso operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

De lo anterior se colige que la asegurada debía haber presentado la reclamación a mi asegurada o en su defecto el llamamiento en garantía a más tardar el **05 de julio de 2024** (teniendo en cuenta la interrupción del término), por lo cual es evidente que en el presente caso operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

En conclusión, no existe duda alguna que ha operado la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro que se encuentra en cabeza de la asegurada en los términos de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio. Por cuanto, es claro que el término prescriptivo feneció con creces, al haber transcurrido más de dos años desde la petición de resarcimiento efectuada por la víctima a la asegurada (28 de junio de 2022), la interrupción del término efectuada por la asegurada (05 de julio de 2022) y hasta que se radicó el llamamiento en garantía en contra LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. (18 de julio de 2024).

Por todo lo anterior, se solicita al Despacho tener por probada esta excepción.

2. NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA AA196714.

Para el caso concreto la Compañía Aseguradora se obligó a indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil profesional, es decir única y

exclusivamente en la eventualidad de demostrarse la responsabilidad civil de CLÍNICA COLSANITAS S.A.S. Pese a ello para el caso de marras no se estructuró la responsabilidad comoquiera que el deceso del señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) atendió a circunstancias ajenas a la prestación del servicio en salud, y en ninguna medida puede constituirse como un daño indemnizable debido a la ausencia de culpa en la actividad galénica. Lo anterior implica que como nunca existió una mala praxis, el riesgo asegurado no se ha realizado y la Póliza No. AA196714 en virtud de la cual se vincula a mi representada no puede hacerse efectiva.

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 asegurativo respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo.

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 asegurativo. 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) (...).²⁷ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

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 Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA196714 es amparar la responsabilidad civil imputable al asegurado como consecuencia de las acciones u omisiones profesionales, como se observa a continuación:

“(...) Responsabilidad civil profesional médica: Cubre los perjuicios por errores u

²⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 17 de septiembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

omisiones involuntarias que el Tomador/Asegurado haya causado con ocasión del desarrollo de la actividad de clínica, hospital y/o institución privada del sector de la salud, por los profesionales vinculados y/o adscritos, en las entidades nombradas como aseguradas en donde el Asegurado presta servicios de salud, de conformidad con los principios y normas que regulan la responsabilidad civil profesional. Esta cobertura incluye la responsabilidad civil Imputable al Tomador/Asegurado por errores u omisiones involuntarias cometidos por el personal a su servicio y bajo su supervisión legal.”

Por lo tanto, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional para la Compañía Aseguradora, dado que no se ha demostrado la realización del riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no se ha demostrado que los perjuicios ocurrieron como consecuencia de las acciones u omisiones del asegurado. Por tal razón, resulta jurídicamente inviable imputarle responsabilidad a la llamante en garantía, tal como se expuso en la excepción de mérito propuesta en la contestación de la demanda. Por todo lo anterior, no estando demostrada la responsabilidad por parte de CLÍNICA COLSANITAS S.A., no podrá en ninguna circunstancia afectarse la póliza en cuestión y surgir obligación alguna a cargo de mi prohilada. Dicho de otra manera, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado, no se cumplió con la condición suspensiva necesaria para que surgiera la obligación indemnizatoria en cabeza de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.

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 CLÍNICA COLSANITAS S.A. Lo anterior, en tanto es necesaria la comprobación de los elementos fundamentales para estructurar la responsabilidad médica: *“un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidado propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al profesional, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento*

*médico primeramente señalado*²⁸. Sin embargo, en el presente asunto no es dable endilgar responsabilidad en cabeza de la IPS asegurada por inexistencia de culpa en el acto galénico toda vez que el paciente fue tratado de acuerdo al cuadro patológico presentado en todos los escenarios en que fue intervenido. En otras palabras, ante la inexistente responsabilidad medica que se pretendía imputar a la pasiva debe decirse que no hay obligación a cargo de mi prohijada, como quiera que el riesgo asegurado no se ha realizado.

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

3. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL CLÍNICAS No. AA196714.

Sin perjuicio de las excepciones precedentes, se plantea que dentro de las condiciones particulares de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA196714 suscrita entre mi representada y CLÍNICA COLSANITAS S.A., se establecieron los parámetros que enmarcan la obligación condicional y la delimitación de la extensión del riesgo asumido por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. En efecto, en ella se refleja la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo.

En materia de seguros, el asegurador según el artículo 1056 del Código de Comercio podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés asegurado. Por lo tanto, es en el conjunto de las condiciones que contiene el respectivo contrato donde se determinan o delimitan contractualmente los riesgos, su alcance o extensión, el ámbito temporal y geográfico en el que el amparo opera, las causales de exclusión, o en general, las de exoneración. Por tanto, son esos los parámetros a los que se tiene que sujetarse el sentenciador al resolver cualquier

²⁸ CSJ SC de 30 de enero de 2001, rad., n° 5507, reiterada en Sentencia SC12947-2016, MP. Margarita Cabello Blanco.

pretensión que se base en la correspondiente póliza. Luego, obviamente el asegurador tiene la facultad de delimitar contractualmente los riesgos que asume, conforme a lo normado en el artículo 1056 Código de Comercio.

De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (artículos 1056 y 1127 del 1056 Código de Comercio), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo- causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del derecho de daños. 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 asegurativo, 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.**”²⁹ - (Subrayado y negrilla por fuera*

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de enero de 2007. Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo.

de texto)

Bajo esa misma interpretativa, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 13 de diciembre 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 preestablecido, 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.»³⁰ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Así las cosas, según la jurisprudencia previamente expuesta, se evidencia como se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es necesario señalar que en la Póliza de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA196714, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. en sus condiciones generales indicó una serie de exclusiones, que en caso de configurarse alguna de ellas,

³⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 diciembre 13 2018.

no podrá condenarse a mi prohijada.

En conclusión, de configurarse alguna de las exclusiones que constan en el clausulado general de la póliza, no podrá existir responsabilidad en cabeza de LA EQUIDAD SEGUROS GENENRALES 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.

4. SUJECIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO, EL CLAUSULADO Y LOS AMPAROS

Es preciso señalar que de acuerdo con lo contemplado en el artículo 1044 del Código de Comercio, LA EQUIDAD SEGUROS GENENRALES O.C., podrá proponer a los beneficiarios, la excepciones que pueda alegar en contra del tomador y el asegurado cuando son personas distintas, por tanto, en caso de un fallo en contra este deberá ajustarse de acuerdo con las condiciones pactadas dentro del contrato de seguro, y dicha condena no podrá exceder los parámetros acordados por los contratantes.

Por lo tanto, en caso de que prosperen las pretensiones de responsabilidad civil de los demandantes contra la CLINICA COLSANITAS S.A., tal relación deberá estar de acuerdo con el contrato de seguro denominado Póliza No. AA196714, con vigencia desde el 01/07/2006 hasta el 27/09/2022, teniendo en cuenta la retroactividad, prorrogas y renovaciones de la póliza.

5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGURO

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el

patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo, de modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado.

Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización, es decir no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

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

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

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

A su vez, el artículo 1127 ibidem, dispone lo siguiente:

*“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador **la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley** y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado.*

Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055.” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

Debe recordarse que tal como se expuso en el capítulo de contestación de la demanda, y sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna, los perjuicios alegados por el extremo actor por concepto de lucro cesante, no resultan procedentes, en tanto, no se probó (i) que el señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.) desarrollara una actividad económica y está a que atendía, (ii) que percibiera ingresos y cuales eran, (iii) que percibiera una renta mensual de un fonde de inversiones, (iv) que la demandante dependiera económicamente de él, (v) que su deceso representara una afectación patrimonial reflejada en la ganancia o ingreso dejado de percibir por la demandante, y (vi) no se expone la liquidación realizada por la demandante, que en todo caso está totalmente desfasada según las fórmulas dispuestas por la Corte Suprema de Justicia.

Respecto a la estimación que realiza la parte demandante por concepto de daño moral en igual medida es improcedente, y su reconocimiento significa un enriquecimiento injustificado en beneficio de la misma, por cuanto: (i) no existe responsabilidad en cabeza de la parte pasiva dentro del presente asunto, (ii) en el plenario de este proceso no se observa ni una sola prueba que indique si quiera sumariamente la existencia de un perjuicio moral que haya sufrido la demandante. En lo

concerniente al daño a la vida en relación, debe mencionarse que el mismo es improcedente, como quiera que este perjuicio se reconoce, de ser probado únicamente a la víctima directa quien en el caso concreto pereció

En el caso de marras no es viable el reconocimiento y pago de suma alguna, por cuanto no está demostrada la ocurrencia del riesgo amparado, responsabilidad civil profesional médica. Razón por la cual, de pagar suma alguna que no esté debidamente acreditada por la parte accionante, se estaría contraviniendo el citado principio de mera indemnización del contrato de seguro, y eventualmente enriqueciendo a la demandante.

En conclusión, como no existe ninguna certeza de los perjuicios pretendidos y mucho menos de que los mismos hubieren sido causados por el asegurado, reconocerlos con cargo a la póliza transgrediría en mayor medida el carácter indemnizatorio del contrato de seguro, por lo tanto, deberá el Despacho evitar exactamente la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y así evitar un enriquecimiento sin justa causa en beneficio de la parte actora.

6. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. AA196714.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza No. AA196714 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. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

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

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

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

*realización*³¹ – (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

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

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO	
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO
Responsabilidad Civil Clinicas Hospitalares	\$4,500,000,000.00
Predios Labores y Operaciones.	Si
Responsabilidad Civil Profesional Médica	Si
Responsabilidad Civil Estudiantes en Práctica y Estudiantes en Especialización	Si
Responsabilidad Civil del Personal Paramédico	Si
Uso de Equipos y Tratamientos Médicos	Si
Materiales Médicos, Quirúrgicos, Dentales, Drogas o Medicamentos	Si

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza. 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.

En virtud de lo anterior, respetuosamente solicito al Despacho, declarar probada la presente excepción.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

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.

8. EN CUALQUIER CASO, SE DEBERÁ TENER EN CUENTA EL DEDUCIBLE PACTADO DEL 10% DE LA PÉRDIDA 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 deducible pactado en el contrato de seguro que para el caso concreto corresponde al diez por ciento (10%) de la pérdida, mínimo \$150.000.0000 (conforme al certificado No. AA 42470):

Deducible
1. Pago de Perjuicios 10% mínimo COP 150.000.000
2. Procesos de conciliación: 15% mínimo COP 50.000.000

En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Despacho 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**”³² (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

A su vez, el artículo 1103 del Código de Comercio, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 1103. DEDUCIBLE. Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original.”

Así las cosas, en el improbable y remoto evento en que el Despacho decidiera desconocer todo lo anteriormente indicado respecto de las razones por las cuales resulta jurídicamente improcedente

³² Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2016118318-001 del 29 de noviembre de 2016. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL, DEDUCIBLE.

afectar la póliza de Seguro. Deberá tener en cuenta, los porcentajes de deducible plasmados en la imagen anterior, tomada de la póliza de seguro, en la que se indica con precisión que, para la cobertura de responsabilidad civil profesional médica, el deducible será el diez por ciento (10%) de la pérdida, mínimo \$150.000.0000.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

9. GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS

Solicito a usted Señor Juez, decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en curso del proceso, y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de mi procurada y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria, incluyendo la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (artículo 1081 del Código de Comercio).

CAPÍTULO IV

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS DEL DEMANDANTE

- **FRENTE AL MEDIO DE PRUEBA DENOMINADO “DICTAMEN PERICIAL”**

La parte actora en su escrito de demanda solicita una prueba que llama particularmente la atención y la cual denomina “Dictamen Pericial”. Sin embargo, en su solicitud no se cumplen los requisitos ni las ritualidades mínimas exigidas por mandato de la Ley, para que pueda el honorable Despacho decretar esta prueba. En otras palabras, la Ley procesal aplicable a la materia establece unos requisitos que deben cumplirse estrictamente durante la petición de una prueba, so pena que el Juzgador se vea en la obligación de negar el decreto y por ende práctica de la misma.

En efecto, el Código General del Proceso en su artículo 227 fija los requisitos mínimos que debe cumplir una parte procesal para solicitar el decreto de una pericia. Esta norma señala:

“Artículo 227. Dictamen aportado por una de las partes. 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. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.” –
(Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Esta norma imperativa señala que cuando se requiera el decreto de una pericia, debe el solicitante aportarla junto con los anexos de su demanda. Ahora bien, al contrastar este requisito con lo escrito por la parte actora, se evidencia la inobservancia de la carga procesal porque la prueba debió acompañar al escrito de demanda desde un inicio. Es decir, si la parte actora deseaba valerse de un dictamen pericial tenía la obligación de aportarlo junto con la demanda en los términos del artículo 227 del Código General del Proceso.

Así las cosas, la parte actora no solo no cumple con los requisitos mínimos para el decreto de una prueba pericial, esto es, el hecho de aportar el dictamen junto con su escrito de demanda, sino que también busca esquivar u omitir la carga que recae sobre sus hombros, y que debió cumplir en su oportunidad.

CAPÍTULO V

I. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

1. DOCUMENTALES

- 1.1. Copia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. AA195705, específicamente el certificado AA941416.
- 1.2. Copia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. AA196714, específicamente el certificado AA942470.

2. INTERROGATORIO DE PARTE

- 2.1. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a la señora **DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO**, en su calidad de demandante, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La señora **DIANA MILENA RAMIREZ ARAUJO** podrá ser citada en la dirección de notificación relacionada en la demanda.
- 2.2. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la demandada y llamante en garantía, **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S. - E.P.S. SANITAS S.A.S.**, sea quien sea que haga sus veces, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las

contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El representante legal podrá ser citado en la dirección de notificación relacionada en el llamamiento.

- 2.3. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la demandada y llamante en garantía, **CLINICA COLSANITAS S.A.**, sea quien sea haga sus veces, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El representante legal podrá ser citado en la dirección de notificación relacionada en el llamamiento.

3. DECLARACIÓN DE PARTE

- 3.1. 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 GENERALES O.C.** para que sea interrogado por el suscrito, sobre los hechos referidos en la contestación de la demanda, de los llamamientos en garantía y, especialmente, para exponer y aclarar los amparos, exclusiones, términos y condiciones de las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Clínicas No. AA195705 y AA196714.

4. TESTIMONIALES

- 4.1. Solicito se sirva citar a la doctora **ÁNGELA VIVIANA NAVAS GRANADOS**, medica especialista en neurología quien atendió al paciente, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho

expuestos en este litigio. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre la atención brindada al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho sobre las condiciones bajo las cuales fue atendido el paciente. La testigo podrá ser citada en la Carrera 66 No. 23 – 46 de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico: notificajudiciales@keralty.com.

- 4.2. Solicito se sirva citar a la doctora **MARTHA EUGENIA QUINTANA ZAMORA**, medica especialista en cuidados intensivos y medicina critica quien atendió al paciente, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre la atención brindada al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho sobre las condiciones bajo las cuales fue atendido el paciente. La testigo podrá ser citada en la Carrera 66 No. 23 – 46 de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico: notificajudiciales@keralty.com.

- 4.3. Solicito se sirva citar al doctor **JAIME ANDRÉS NIETO ZARATE**, medico cardiólogo quien atendió al paciente, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre la atención brindada al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho sobre las condiciones bajo las cuales fue atendido el paciente. El testigo podrá ser citado en la Carrera 66 No. 23 – 46 de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico: notificajudiciales@keralty.com.

- 4.4. Solicito se sirva citar al doctor **ALBERTO BUITRAGO**, medico infectólogo quien atendió al paciente, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos de la demanda, de los llamamientos en garantía, de las contestaciones, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre la atención brindada al señor ROLF PETER MIKAEL NYBERG (Q.E.P.D.).

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho sobre las condiciones bajo las cuales fue atendido el paciente. El testigo podrá ser citado en la Carrera 66 No. 23 – 46 de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico: notificajudiciales@keralty.com.

- 4.5. Solicito se sirva citar a la doctora **MARIA CAMILA AGUDELO ORTIZ**, asesora externa de mi representada con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en los llamamientos en garantía, así como de los fundamentos de hecho y derecho sobre las Pólizas de Seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de las Pólizas, y en general, sobre las excepciones propuestas frente al llamamiento.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de las características, condiciones, tratativas preliminares, vigencia, coberturas, entre otros, de los Contratos de Seguro objeto del presente litigio. La testigo podrá ser citada en la Carrera 72 C No. 22 A – 24, Conjunto Residencial Los

Cerros de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico:
camilaortiz27@gmail.com

CAPÍTULO VI
ANEXOS

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Certificado de existencia y representación legal de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en donde figura inscrito el poder general conferido a la firma G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S. a través de la Escritura Pública No. 2779, otorgada el 02 de diciembre de 2021 en la Notaría Decima (10°) del Círculo de Bogotá.
3. Certificado de existencia y representación legal de la firma G. HERRERA & ASOCIADOS ABOGADOS S.A.S., en donde figura el suscrito como Representante Legal.
4. Certificado de existencia y representación legal de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

CAPÍTULO VI
NOTIFICACIONES

- La parte actora en el lugar indicado en la demanda.
- Las demandadas y llamantes en el lugar indicado en los llamamientos en garantía.

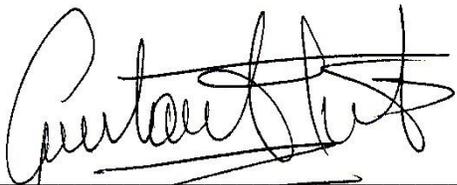
- Mi representada, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. en la Carrera 9 A No. 99 – 07, Torre 3 Piso14, en la ciudad de Bogotá D.C.

Correo electrónico: notificacionesjudicialeslaequidad@laequidadseguros.coop

- El suscrito en la Carrera 11 A No. 94 A – 23, Oficina 201, de la ciudad de Bogotá D.C.

Correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C.

T. P. No. 39.116 del C. S. de la J.