

Señores

JUZGADO NOVENO (09) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PASTO

adm09pas@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO: 52001-33-33-009-2023-00232

DEMANDANTE: SEGUNDO HECTOR MUÑOZ ERAZO Y OTROS.

DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL EDUARDO SANTOS Y OTROS.

EN GARANTÍA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la C.C. No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116. del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** sociedad cooperativa vigilada por la Superintendencia Financiera, identificada con NIT 79.520.827, domiciliada en la ciudad de Bogotá, representada legalmente por el Doctor **JOSÉ IVÁN BONILLA PÉREZ**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.520.827 expedida en Bogotá, tal y como se acredita en el Certificado de Existencia y Representación Legal y con el poder especial conferido, los cuales se adjuntan al presente libelo; en la calidad antes mencionada, comedidamente manifiesto que, estando dentro del término legal oportuno, procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** impetrada por la **SEGUNDO HECTOR MUÑOZ ERAZO Y OTROS** en contra de **E.S.E. HOSPITAL EDUARDO SANTOS Y OTROS** y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por esta última entidad a mi representada, **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, se tengan en cuenta los argumentos y precisiones que se hacen a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR LA DEMANDA

El 24 de mayo de 2024, el Juzgado Noveno (09) Administrativo del Circuito Judicial de Pasto notificó por estado el auto interlocutorio del veintitrés (23) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), por medio del cual admitió el llamamiento en garantía respecto de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, concediéndole el término de quince (15) días para contestar.

El Despacho corrió traslado del mencionado auto a mi representada, **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** el día 27 de mayo de 2024.

El artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, dispone *“El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo*

empezará a correr a partir del día siguiente". Conforme a lo anterior, los días 28 y 29 de mayo de 2024, corresponde a los días mencionados.

El término de traslado de quince (15) días para contestar se surte desde los días 30 y 31 de mayo de 2024, y los días 04, 05, 06, 07, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19, 20 y **21 de junio de 2024** por lo que se concluye que este escrito es presentado dentro del término previsto para tal efecto.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO "1": No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, con la demanda se aportó registro civil de nacimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) donde consta el parentesco con los señores HECTOR MUÑOZ ERAZO y ZOILITA MUÑOZ GAVIRIA.

AL HECHO "2": No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO "3": No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, con la demanda se aportó la historia clínica del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). precisando que no se observa la atención recibida por el menor en la fecha 05 de julio de 2021.

AL HECHO "4": No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO "5": No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

No obstante, se observa en la historia clínica aportada con la demanda que el menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) ingresó al Hospital Eduardo Santos E.S.E. el 2021-

07-08 a las 10:39:42 horas con motivo de consulta “TENGO MALESTAR GENERAL”, por lo que se indicó lo siguiente:

“ENFERMEDAD ACTUAL

PACIENTE PEDITRICO (SIC) DE 15 AÑOS DE EDAD SIN ANTECEDENTES DE IMPORTANCIA INGRESA EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR PRESENTAR CUADRO CLINICO DE 3 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CEFALEA HOLOCRAEANA DE INTENSIDAD 7 /10 ACOMPAÑADO DE VOMITO DE CONTENIDO ALIMENTICIO, ASTENIA ADINAMIA MIALGIAS Y ARTRALGIAS. IMPRESIONA POR QUE A LA OBSERVACION SE EVIDENCIA DE TIC PALPEBRAL DERECHO. LA MADRE ESTABLECE QUE ASISTE DONDE MEDICO TRADICIONAL QUIEN LE RECOMIENDA CONSUMIR CHOLAYER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA , ENCIBER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA POR 2 SEMANAS POSTERIOR MENTE A ELLO ASISTE A IPS DE GENOVA DONDE RECOMIENDAN DAR CONSUMO DE ACETAMINOFEN Y UNA DOSIS DE AMPOLLA INTRAMUSCULAR E INTRAVENOSA QUE NO RECUERDA NOMBRE, EL PACIENTE CON TODO EL MANEJO INSTAURADO NO A EVIDENCIADO MEJORIA POR LO QUE ASISTE EL DIA DE HOY A NUESTRA INSTITUCION NIEGA NEXOS EPIDEMIOLOGICOS CON COVID 19”.

AL HECHO “6”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, se observa en la historia clínica del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) la siguiente nota:

CONDUCTA

PACIENTE DE 15 AÑOS QUIEN ASISTE EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR CUADRO CLINICO DE LARGA DATA QUIEN PRESENTA SINTOMAS INESPECIFICOS DE ASTENIA , ADINAMIA ,MIALGIAS QUE SE ACOMPAÑADO DE INAPETENCIA ADEMÁS ES DE RESALTAR QUE YA A RECIBIDO MULTIPLES TRATAMIENTOS SIN EVIDENCIAR MEJORIA CLINICA , POR TAL RAZON INDICO REALIZAR PARACLINICOS PARA DEFINIR CONDUCTA. ADEMÁS DE MANERA INMEDIATA SE INDICA SOLICITAR GLUCOMETRIA

Ahora bien, es claro que los galenos de la E.S.E actuaron de manera diligente y oportuna en cuanto al evidenciar los síntomas del paciente procedieron a ordenar la realización de paraclínicos y que de manera inmediata se realizara examen de GLUCOMETRIA. Sin embargo, los resultados del procedimiento no arrojaron ninguna anomalía, determinándose el egreso por “malestar general”. Sobre el particular se observa en la historia clínica:

PROCEDIMIENTOS DE DIAGNOSTICO

PROCEDIMIENTOS DE DIAGNOSTICO (Tipos y Resultados)

HEMOGRAMA
WBC. Recuento de Glóbulos Blanco 6.9×10^3 4 - 11
NE#. Neutrófilos # 4.61×10^3 2 - 7
LY#. Linfocitos # 1.77×10^3 0.8 - 4
MO#. Monocitos # 0.43×10^3 0.12 - 1.2
EOS#. Eosinófilos # 0.06×10^3
BAS#. Basófilos # 0.03×10^3 0 - 0.1
ALY#. Linfocitos Atípicos # 0 x 10^3
LIC#. Células Inmaduras # 0.02×10^3
NE%. Neutrófilos % 66.9 % 50 - 70
LY%. Linfocitos % 25.6 % 20 - 40
MO%. Monocitos % 6.3 % 3 - 12
EOS%. Eosinófilos % 0.8 % 0.5 - 5
BAS%. Basófilos % 0.4 % 0 - 1
LIC%. Células Inmaduras % 0.3 %
ALY%. Linfocitos Atípicos % 0 %
RBC. Recuento de Góbulos Rojos 5.26×10^6 4 - 5.5
HGB. Hemoglobina 14.5 g/dL 12 - 16
HCT. Hematocrito 42.8 % 36 - 54
MCV. Volumen Corpuscular Medio 81.4 fL 80 - 100
MCH. Hemoglobina Corpuscular Me 27.6 pg 27 - 34
MCHC. Concentración Hemoglobina 33.9 g/dL 32 - 36
RDW-CV. Ancho de Distribución de 12.6 % 11 - 16
RDW-SD. Ancho de Distribución de 41 fL 35 - 56
PLT. Plaquetas 243×10^3 150 - 450

INTERPRETACION: LINEAS CELULARES DENTRO DE PARAMETROS DE NORMALIDAD

PCR (REACTANTE DE FASE AGUDA)NO DISPONIBLE

UROANALISIS: PENDIENTE RESULTADO

RADIOGRAFIA DE TORAX: REPORTE NO OFICIAL: NO SE EVIDENCIA ALTERACIONES PARENQUIMATOSAS ASOCIADO A LESIONES OCUPANTES DE ESPACIO

GLUCOMETRIA 74 MG/DL

Diagnostico de Egreso

Diagnostico de Egreso(abierto)

MALESTAR GENERAL

Así las cosas, es claro que el paciente, hasta ese momento, no cumplía con ningún criterio para ser remitido a una especialidad o para que se mantuviera hospitalizado. En igual sentido, se precisa que la parte actora no aporta ninguna prueba pertinente y/o conducente que acredite que el diagnóstico médico, de conformidad con los resultados de los paraclínicos y glucometría realizados, fueron erróneos o mal interpretados y/o que el paciente requiriera una remisión con medición especializada. De manera que queda en evidencia que los galenos del Hospital Eduardo Santos E.S.E actuaron de forma diligente, oportuna y perita para atender los síntomas que padecía el menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.).

Asimismo, es importante destacar que el hospital actuó diligentemente y conforme los protocolos médicos, pues no solo se ordenó el examen de glucometría, sino además una radiografía de tórax, paraclínicos, proteína c reactiva y uroanálisis, todo lo anterior, con el fin de determinar el origen de los padecimientos del menor. De tal manera, una vez practicados todos los exámenes, se evidenció que los mismos arrojaron resultados “SIN ALTERACIONES” y fue por esto que se dio el alta médico.

AL HECHO “7”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, se precisa que en la historia clínica del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) consta que al paciente se le realizaron todas las ayudas diagnóstica pertinentes, sin embargo, los resultados no arrojan ninguna alteración. Por lo anterior, el médico tratante ordena un plan de manejo consistente en: “EGRESO MEDICO.

-ACETAMINOFEN 500MG 2 TAB CADA 8H SI DOLOR. -SRO 1 SOBRE EN UN LITRO DE AGUA CADA DIA”. Sobre el particular, se puede observar en la historia clínica:

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE AYUDAS DIAGNOSTICAS

ANALISIS

Color Orina Amarillo
Aspecto Turbia
Leucocitos Negativo cell/uL
Cetonas Negativo mg/dL
Nitritos Negativo
Urobilinógeno 0.2 mg/dL 3.6 - 16
Bilirrubina Negativo mg/dL
Glucosa Negativo mg/dL 0 - 2.8
Proteínas Negativo mg/dL 0 - 0.15
Densidad 1.015 1.011 - 1.025
pH 7.0 5.5 - 7.5
Sangre 10 cell/uL 0 - 10
Células Epiteliales 0-2 x campo
Leucocitos 2-4 x campo
Bacterias Escasasx campo
Hematíes 0-2 x campo
Otros Sedimentos Urinarios
Orina Alcalina
Cristales: Fosfato amorfo

WBC. Recuento de Glóbulos Blanco 6.9 x 10³ 4 - 11
NE#. Neutrófilos # 4.61 x 10³ 2 - 7
LY#. Linfocitos # 1.77 x 10³ 0.8 - 4
MO#. Monocitos # 0.43 x 10³ 0.12 - 1.2
EOS#. Eosinófilos # 0.06 x 10³
BAS#. Basófilos # 0.03 x 10³ 0 - 0.1
ALY#. Linfocitos Atípicos # 0 x 10³
LIC#. Células Inmaduras # 0.02 x 10³
NE%. Neutrófilos % 66.9 % 50 - 70
LY%. Linfocitos % 25.6 % 20 - 40
MO%. Monocitos % 6.3 % 3 - 12
EOS%. Eosinófilos % 0.8 % 0.5 - 5
BAS%. Basófilos % 0.4 % 0 - 1
LIC%. Células Inmaduras % 0.3 %

ALY%. Linfocitos Atípicos % 0 %
RBC. Recuento de Góbulos Rojos 5.26 x 10⁶ 4 - 5.5
HGB. Hemoglobina 14.5 g/dL 12 - 16
HCT. Hematocrito 42.8 % 36 - 54
MCV. Volúmen Corpuscular Medio 81.4 fL 80 - 100
MCH. Hemoglobina Corpuscular Me 27.6 pg 27 - 34
MCHC. Concentración Hemoglobina 33.9 g/dL 32 - 36
RDW-CV. Ancho de Distribución de 12.6 % 11 - 16
RDW-SD. Ancho de Distribución de 41 fL 35 - 56
PLT. Plaquetas 243 x 10³ 150 - 450
MPV. Volúmen Plaquetario Medio 7.8 fL 6.5 - 12
PDWsd. Ancho de Distribución Plaq 9.5 fL
PCT. Plaquetocrito 0.190 % 0.108 - 0.282
PLCR. PLCR 21.4 % 13 - 43

PARACLINICOS SIN ALTERACIONES.

PLAN:
- EGRESO MEDICO
- ACETAMINIOFEN 500MG 2 TAB CADA 8H SI DOLOR.
- SRO 1 SOBRE EN UN LÑITRO DE AGUA CADA DIA.

PLAN DE TRATAMIENTO

AN DIARIO

Diagnostico			
Principal	G448	OTROS SINDROMES DE CEFALEA ESPECIFICADOS	Confirmado nuevo
Relacionado	R53X	MALESTAR Y FATIGA	
usa Externa:	Enfermedad general	Finalidad Consulta:	No aplica

Así las cosas, es claro que el paciente, hasta ese momento, no cumplía con ningún criterio para ser remitido a una especialidad. En igual sentido, se precisa que la parte actora no aporta ninguna prueba pertinente y/o conducente que acredite que el diagnóstico médico, de conformidad con los resultados de los paraclínicos y glucometría realizados, fueron erróneos o mal interpretados y/o que el paciente requiriera una remisión con medición especializada. De manera que queda en evidencia que los galenos del Hospital Eduardo Santos E.S.E actuaron de forma diligente, oportuna y perita para atender los síntomas que padecía el menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.), tanto así, que el alta médico se dio únicamente cuando el paciente estuvo estable hemodinamicamente y con mejoría clínica.

Ahora bien, no se puede dejar de lado que, de manera voluntaria la madre del menor decidió abandonar el tratamiento que se le dispensó al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) en el Hospital Eduardo Santos E.S.E, lo cual se evidencia según consta en el hecho 8 de la demanda, donde se señala que la madre del menor llevó al menor a consulta particular con el medico REINEGRO BURBABA MARTINEZ el cual le recetó medicamentos, pero no presentó mejoría, situación que pudo haber agravado la condición médica del menor y, posteriormente, el 25 de julio de 2021 fue llevado a la E.S.E. CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA donde finalmente fallece; dejando claro que no existe ningún nexo de causalidad entre la atención brindada por la ESE HOSPITAL EDUARDO SANTOS y el fallecimiento del menor, pues dicho tratamiento se vio interrumpido por la actuación de terceros.

AL HECHO “8”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, se aportó con la demanda prueba sumaria de la prescripción médica expedida por el Dr. REINEGRO BURBANO M. y resultados de laboratorio clínico de la Sociedad Medica María Inmaculada donde se registra “REPORTE DE RESULTADOS” “*Helicobacter pilory*” POSITIVO.



Orden No: 211899

Sociedad Médica María Inmaculada

Laboratorio Clínico - NJT: 814001689-1

Calle 20 No 1-83 La Unión, Nariño Telefonos: 7265238 Cel 3118073975

Nombre: JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ

Médico: Reinerio Burbano Martinez

Identificación: TI 108947988 Edad: 15 años Sexo: M

Fecha Toma : 23/07/2021 12:28:52 p.m.

Teléfono(s). Cama:

Resultado Validado: 23/07/2021 14:35

Centro: Particulares - Servicio: CONSULTA EXTERNA

Impreso: 23/07/2021 - 02:35:02 p.m.

REPORTE DE RESULTADOS

Página: 2 de 3

GLUCOSA EN SUERO U OTRO FLUIDO DIFERENTE A ORINA		
Técnica: Colorimétrica Enzimática		
GLUCOSA	82 mg/dL	70 - 105
ÁCIDO ÚRICO EN SUERO U OTROS FLUIDOS		
Técnica: Colorimétrica Enzimática		
ACIDO URICO URICEMIA	4.54 mg/dL	3.5 - 7
Helicobacter pylori		
Técnica: Inmunocromatografía		
Helicobacter pylori	POSITIVO	
Intervalo Biológico de Referencia: NEGATIVO		

AL HECHO “9”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “10”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. Sin embargo, con la demanda se aportó la historia clínica del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) durante su ingreso a la E.S.E CENTRO DE SALUD BUENA ESPERANZA donde consta la atención brinda por dicho centro médico.

AL HECHO “11”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto. No obstante, y se reitera en lo que respecta a la atención medica brindada por el asegurado E.S.E. Hospital Eduardo Santos, la historia clínica da cuenta que la atención brindada por los galenos fue diligente, oportuna, perita y completamente ajustada a los protocolos y principios de la lex artis, lo cual se evidencia en cuanto una vez ingresó el paciente al hospital fue atendido por el personal médico y de manera oportuna se le realizaron todas las ayudas diagnósticas, sin embargo, ninguno de los análisis realizados arrojaron alguna anormalidad, por lo que no existía criterio para remitir al paciente con el especialista y, en esa medida, los galenos iniciaron un plan de manejo de conformidad con los síntomas que presentaba el menor.

Por otra parte, el extremo activo no aporta ninguna prueba pertinente y/o conducente que acredite que el diagnóstico médico, de conformidad con los resultados de los paraclínicos

y glucometría realizados fueron erróneos, mal interpretados y/o que el paciente requiriera una remisión con medición especializada.

Adicionalmente, de manera voluntaria la madre del menor decidió abandonar el tratamiento que se le dispensó al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) en el Hospital Eduardo Santos E.S.E. Lo cual se evidencia según consta en el hecho 8 de la demanda, donde se señala que la madre del menor llevó al menor a consulta particular con el medico REINEGRO BURBABA MARTINEZ el cual le recetó medicamentos, pero no presentó mejoría, situación que pudo haber agravado la condición médica del menor y, posteriormente, el 25 de julio de 2021 fue llevado a la E.S.E. CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA donde finalmente fallece. Dejando claro que no existe ningún nexo de causalidad entre la atención brindada por el asegurado y el fallecimiento del menor, pues dicho tratamiento se vio interrumpido por la actuación de terceros.

AL HECHO “12”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “13”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “14”: No es un hecho, se trata de una manifestación subjetiva del apoderado de la parte actora.

AL HECHO “15”: No es un hecho, se trata de una manifestación subjetiva del apoderado de la parte actora. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “16”: No es un hecho, se trata de una manifestación subjetiva del apoderado de la parte actora. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “17”: No es un hecho, se trata de una manifestación subjetiva del apoderado de la parte actora. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “18”: No es un hecho, se trata de una manifestación subjetiva del apoderado de la parte actora. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

AL HECHO “19”: No le consta a la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. lo narrado por ser un hecho ajeno al conocimiento que tuvo o debió tener. A la parte actora es a la que le corresponde probarlo a través de los medios de prueba pertinentes y/o conducentes para tal efecto.

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Comedidamente, manifiesto señor Juez que **ME OPONGO** a la totalidad de las pretensiones de la demanda y solicito negarlas, teniendo en cuenta las circunstancias que se expondrán a lo largo del presente escrito que confirman que la gestión prestada por los galenos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** fue totalmente diligente, con aplicación de los protocolos médicos, la “lex artis” y con apego a los procedimientos médicos comúnmente aceptados por la ciencia médica para proveer un tratamiento adecuado al paciente **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.), lo cual se evidencia en la historia clínica donde se registra que al paciente se le realizaron las ayudas diagnósticas y se le recetaron los medicamentos necesarios para su padecimiento. Sin embargo, según los resultados de los exámenes médicos practicados, no arrojaron ninguna anormalidad como criterio para remitirlo a una especialidad. Ahora bien, la parte actora no aportó ninguna prueba como un peritaje u otra pertinente y/o conducente, que acredite que el diagnóstico y tratamiento realizado por los galenos no fue adecuado. Adicionalmente, se advierte una culpa de la víctima y el hecho de un tercero en la realización del daño, pues de manera voluntaria, la madre del menor decidió abandonar el tratamiento que se había prescrito al menor y acudió de manera particular al médico REINEIRO BURBANO MARTINEZ quien le suministró otro tratamiento, con el cual su estado de salud empeoró y posteriormente fue remitido al CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA donde finalmente perdió la vida, por lo cual es claro que no hay lugar a declarar la responsabilidad pretendida.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “1” (PRETENSIÓN DECLARATIVA): **ME OPONGO** a la declaración de responsabilidad que pretende la parte actora atribuir a la entidad demandada, **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** Lo anterior, debido a que, como se acredita con el material probatorio recaudado hasta esta instancia, no existe ningún fundamento para atribuir el daño reclamado al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** Conforme se encuentra registrado en la historia clínica, los actos médicos desarrollados por el personal que trató al menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) se ajustaron a los protocolos exigidos para este tipo de eventos médicos, por lo que la labor de los galenos se desarrolló en debidos términos.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “2”: (PRETENSIÓN CONDENATORIA) **ME OPONGO** a la pretensión de indemnización de perjuicios debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas, comoquiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. En todo caso, es fundamental que el despacho tome en consideración que la pretensión indemnizatoria no tiene vocación de prosperidad, por cuanto no se aportó prueba siquiera sumaria que permita acreditar los perjuicios materiales e inmateriales deprecados por la parte actora.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “a”: (PRETENSIÓN CONDENATORIA): ME OPONGO a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. No obstante, es preciso realizar las siguientes acotaciones:

- **FRENTE AL LUCRO CESANTE: ME OPONGO.** Por su parte, para solicitar el reconocimiento del lucro cesante en materia administrativa, cuando se trata de menores de edad, es necesario acreditar, pese a que el menor no se encontraba en edad productiva, que percibiera algún ingreso, que aportara ayuda económica al hogar y que los padres del menor, en este caso el SEGUNDO HECTOR MUÑOZ ERAZO (padre) tuvieran una expectativa real y cierta de ser beneficiarios de esa ayuda económica. En suma, para solicitar este tipo de perjuicios es necesario que la parte solicitante lo acredite con pruebas útiles conducentes y pertinentes, las cuales no fueron allegadas, por lo que no resulta improcedente la pretensión impetrada en el libelo genitor, según la cual, debe reconocerse y pagarse en favor de la parte actora sumas de dinero por concepto de lucro cesante.
- **FRENTE A LOS PERJUICIOS MORALES: ME OPONGO** a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. En todo caso, no se podrá desconocer los baremos establecidos por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en casos de muerte. Lo anterior, sin que implique ningún reconocimiento de responsabilidad.
- **FRENTE A LOS PERJUICIOS POR DAÑO A LA VIDA DE RELACION: ME OPONGO** Finalmente, se debe manifestar que resulta improcedente el reconocimiento de indemnización por concepto de “daño a la vida de relación”, toda vez que el denominado daño a la vida de relación no es una categoría de perjuicio indemnizable en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011 ha dejado sentado que las únicas tipologías de daños inmateriales indemnizables son el “daño moral”, el “daño a la salud” y “daño a bienes constitucionalmente protegidos”. Por tal motivo, es improcedente su reconocimiento. Adicionalmente, es menester indicar que en el hipotético evento en que se considere que esta petición indemnizatoria está subsumida en el daño a la salud, es evidente que tampoco es procedente, comoquiera que este perjuicio únicamente se reconoce a las víctimas directas, lo que torna imposible su reconocimiento en casos de muerte.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “b”: (PRETENSIÓN CONDENATORIA): ME OPONGO a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. No obstante, es preciso realizar las siguientes acotaciones:

- **LUCRO CESANTE: ME OPONGO** Por su parte, para solicitar el reconocimiento del lucro cesante en materia administrativa, cuando se trata de menores de edad es necesario acreditar, pese a que el menor no se encontraba en edad productiva, que percibiera algún ingreso, que aportara ayuda económica al hogar y que los padres del menor, en este caso la señora ZOILITA MUÑOZ GAVIRIA (madre) tuviera una expectativa real y cierta de ser beneficiaria de esa ayuda económica. En suma, para solicitar este tipo de perjuicios es necesario que la parte solicitante lo acredite con pruebas útiles conducentes y pertinentes, las cuales no fueron allegadas, por lo que no resulta improcedente la pretensión impetrada en el libelo genitor, según la cual, debe reconocerse y pagarse en favor de la parte actora sumas de dinero por concepto de lucro cesante.
- **PERJUICIOS MORALES: ME OPONGO** a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. En todo caso, no se podrá desconocer los baremos establecidos por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en casos de muerte. Lo anterior, sin que implique ningún reconocimiento de responsabilidad.
- **FRENTE A LOS PERJUICIOS POR DAÑO A LA VIDA DE RELACION: ME OPONGO** Finalmente, se debe manifestar que resulta improcedente el reconocimiento de indemnización por concepto de “daño a la vida de relación” toda vez que el denominado daño a la vida de relación no es una categoría de perjuicio indemnizable en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011 ha dejado sentado que las únicas tipologías de daños inmateriales indemnizables son el “daño moral”, “daño a la salud” y “daño a bienes constitucionalmente protegidos”. Por tal motivo, es improcedente su reconocimiento. Adicionalmente, es menester indicar que en el hipotético evento en que se considere que esta petición indemnizatoria está subsumida en el daño a la salud, es evidente que tampoco es procedente, comoquiera que este perjuicio únicamente se reconoce a las víctimas directas, lo que torna imposible su reconocimiento en casos de muerte.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “c”: (PRETENSIÓN CONDENATORIA): ME OPONGO a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. No obstante, es preciso realizar las siguientes acotaciones:

- **PERJUICIOS MORALES: ME OPONGO** a la presente pretensión debido a que la parte actora desconoce los baremos establecidos por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, teniendo en cuenta que en el presente asunto se está solicitando por este concepto el valor de CIENTO DIECISEIS

MILLONES DE PESOS\$116.000.000 para el demandante FAIBER ALONSO MUÑOZ MUÑOZ (hermano), sin tener en cuenta que, en caso de muerte, para la relaciones de parentesco del segundo nivel, el monto máximo reconocido es de 50 SMLMV. Lo anterior, sin que implique ningún reconocimiento de responsabilidad.

- **FRENTE A LOS PERJUICIOS POR DAÑO A LA VIDA DE RELACION: ME OPONGO** Finalmente, se debe manifestar que resulta improcedente el reconocimiento de indemnización por concepto de “daño a la vida de relación” toda vez que el denominado daño a la vida de relación no es una categoría de perjuicio indemnizable en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011 ha dejado sentado que las únicas tipologías de daños inmateriales indemnizables son el “daño moral”, el “daño a la salud” y “daño a bienes constitucionalmente protegidos”. Por tal motivo, es improcedente su reconocimiento. Adicionalmente, es menester indicar que en el hipotético evento en que se considere que esta petición indemnizatoria está subsumida en el daño a la salud, es evidente que tampoco es procedente, comoquiera que este perjuicio únicamente se reconoce a las víctimas directas, lo que torna imposible su reconocimiento en casos de muerte.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “d”: (PRETENSIÓN CONDENATORIA): ME OPONGO a esta pretensión debido a que es consecuencial de las pretensiones declarativas y como quiera que aquellas no tienen vocación de prosperidad, esta tampoco. No obstante, es preciso realizar las siguientes acotaciones:

- **PERJUICIOS MORALES: ME OPONGO** a la presente pretensión debido a que la parte actora desconoce los baremos establecidos por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, teniendo en cuenta que en el presente asunto se está solicitando por este concepto el valor de CIENTO DIECISEIS MILLONES DE PESOS\$116.000.000 para el demandante CRISTOFER MUÑOZ MUÑOZ (hermano), sin tener en cuenta que, en caso de muerte, para la relaciones de parentesco del segundo nivel, el monto máximo reconocido es de 50 SMLMV. Lo anterior, sin que implique ningún reconocimiento de responsabilidad.
- **FRENTE A LOS PERJUICIOS POR DAÑO A LA VIDA DE RELACION: ME OPONGO** Finalmente, se debe manifestar que resulta improcedente el reconocimiento de indemnización por concepto de “daño a la vida de relación” toda vez que el denominado daño a la vida de relación no es una categoría de perjuicio indemnizable en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011 ha dejado sentado que las únicas tipologías de daños inmateriales indemnizables son el “daño moral” el “daño a la salud” y “daño a bienes constitucionalmente protegidos”. Por tal motivo, es improcedente su reconocimiento. Adicionalmente, es menester indicar que en el hipotético evento en que se considere

que esta petición indemnizatoria está subsumida en el daño a la salud, es evidente que tampoco es procedente, comoquiera que este perjuicio únicamente se reconoce a las víctimas directas, lo que torna imposible su reconocimiento en casos de muerte.

III. EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE A LA DEMANDA

1. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA Y DE RESPONSABILIDAD COMO CONSECUENCIA DE LA PRESTACIÓN Y TRATAMIENTO ADECUADO, DILIGENTE, CUIDADOSO Y CARENTE DE CULPA, REALIZADO POR LOS GALENOS DEL HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.

En el presente asunto no existe falla médica y por ende no se le puede endilgar algún tipo de responsabilidad al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E**, debido a que se obró en atención a los principios de la Lex Artis. Efectivamente, cada uno de los profesionales que intervinieron en la atención del menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) actuaron con el mayor profesionalismo, procurando en su obligación de medios practicar todos los exámenes médicos correspondientes para establecer el diagnóstico del paciente y posterior tratamiento para control de los síntomas que presentaba. No obstante, según los resultados arrojados por los exámenes médicos y conforme a la valoración médica, estos no evidenciaron ninguna anormalidad, por lo que no existía criterio médico para remitirlo a una especialidad. Ahora bien, la parte demandante no aportó ninguna prueba que desvirtuó la atención adecuada y diligente brindada por los galenos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E**, al contrario, se evidencia que la madre del menor fue quien decidió, de manera voluntaria, abandonar el tratamiento médico dispensado por el **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E**. Además de que acudió de manera particular a terceros donde se le prescribieron medicamentos diferentes a lo recetados por los galenos de la **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.**, interrumpiendo el proceso de recuperación.

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 hacérsele saber cuál es la responsabilidad médica”.¹*
(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

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

*“**Si bien las intervenciones médicas son de medio y no de resultado**, es necesario advertir que la responsabilidad respecto de actuaciones de medio implica que se apoyen de toda la diligencia, prudencia y cuidado, so pena de poner en riesgo irresponsablemente derechos constitucionales fundamentales. Aquí indudablemente el derecho a la salud es fundamental en conexidad con el derecho a la vida”.²*
(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, resumiendo la jurisprudencia anteriormente expuesta, no queda duda que para el más alto tribunal constitucional y para el más importante juzgador de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, existe un criterio unánime que explica que la regla general es que las obligaciones de los médicos son de medio y no de resultado. Sobre el particular, se ha pronunciado el H. Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, por ejemplo, mediante sentencia del 3 de abril, expediente No. 9467, consejero Ponente: Dr. Carlos Betancur Jaramillo, quien al respecto indicó:

*“Es cierto que está acreditada la existencia del daño sufrido por la paciente y la relación de causalidad de dicho daño con la intervención quirúrgica, lo que hace presumir la falla del servicio en la Entidad demandada, en la medida en que el resultado dañoso no era lo normalmente esperado como producto de intervención médica; y precisamente la circunstancia de que el cumplimiento de la prestación médica estuvo a cargo de la demandada es lo que hace, en virtud de la presunción antes enunciada, que a ella le corresponda acreditar que ésta se desarrolló en debida forma. **En otras palabras, demostrado como está en el sub júdece que el servicio se desarrolló diligentemente; o, lo que es lo mismo, evidenciada la ausencia de falla en el servicio, la entidad demandada queda exonerada de responsabilidad, toda vez, como ha tenido oportunidad de reiterarlo la Sala, la obligación que a ella le incumbe en este tipo de servicios no es obligación de resultado sino de medios, en la cual la falla del servicio es lo que convierte en antijurídico el daño.** Afirmar, como lo señalan los magistrados disidentes, que la demanda solo podía exonerarse demostrando la ocurrencia de una causa extraña como determinante del daño, implicaría considerar que la obligación médica es una obligación de resultado,*

¹ Corte Constitucional, sentencia T-313 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

² Corte Constitucional, sentencia T-373 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

desconociendo su naturaleza, y determinaría someterla al régimen de responsabilidad objetiva, lo cual no ha sido nunca afirmado por la jurisprudencia, pues resulta claro que en estos casos el riesgo que representa un tratamiento médico se asume por el paciente y es él quien debe soportar sus consecuencias cuando ellas no puedan imputarse a un comportamiento irregular de la entidad prestadora del servicio.” (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Dado lo anterior y teniendo presente que en el caso en estudio se vuelve obligatoria para el extremo actor la carga de acreditar la supuesta falla o negligencia en cabeza de las demandadas, de acuerdo con la naturaleza de la prestación del servicio médico con miras a imputar responsabilidad, la jurisprudencia reitera este deber en la sentencia 174 del 13 de septiembre de 2002 proferida por la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

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

Previo al análisis que se realizará respecto de la diligencia por parte del personal de salud, es menester precisar el contenido obligacional al que están sometidos los médicos y el régimen jurídico que de este se desprende. Esto es, la sujeción a una obligación de medios en la práctica de los actos médicos y el régimen subjetivo de responsabilidad que le es aplicable en consecuencia. Así se encuentra en el artículo 26 de la ley 1164 de 2007, el fundamento legal de la obligación de medios del médico en los siguientes términos:

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

De acuerdo con los mandatos legales y jurisprudenciales citados resulta claro que las obligaciones médicas adquiridas por el **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.**, a través de su cuerpo médico profesional son obligaciones de medio y no de resultado. Es por ello, por lo 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.

En efecto, los médicos adscritos al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** mostraron una debida diligencia en su actuar médico al ordenar y realizar de manera pertinente y oportuna las ayudas diagnósticas, para establecer el diagnóstico del paciente. Como se puede observar en la historia clínica, el menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) ingresó al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** el día 2021-07-08 a las 10:39:42 horas. En la historia clínica se registró lo siguiente:

NOMBRE:	MUÑOZ MUÑOZ JESUS ANDREY	MEDICO TRATANTE:	JAIME ROMAN NAVARRO USAMA
IDENTIFICACION:	1089479988	ENTIDAD:	EMSSANAR S.A.S
FECHA DE NACIMIENTO:	2006-05-01 (17 AÑOS)	REGIMEN:	SUBSIDIADO
DIRECCION:	VDA EL MAYO	TIPO DE USUARIO:	BENEFICIARIO
FECHA DE INGRESO:	2021-07-08 10:39:42	NIVEL DE USUARIO:	NIVEL 0
FECHA DE EGRESO:	2021-07-08 16:42:13		
FECHA DE REGISTRO:	2021-07-08		

URGENCIAS

Prioridad :

Triage 3

ACOMPañANTE:

ZOILITA MUÑOZ (MADRE)

SIGNOS VITALES

Tension Arterial:

109 / :

84

Frecuencia Cardiaca:

76

Frecuencia Respiratoria:

22

PAM:

78

Temperatura °C:

36

PESO Kg:

34

TALLA Cm:

146

IMC:

15.95

Sat. Oxigeno:

100

CONDICION DE VULNERABILIDAD :

NO APLICA

MOTIVO DE CONSULTA

"TENGO MALESTAR GENERAL"

Victima de Violencia?:

NO

ENFERMEDAD ACTUAL

ENFERMEDAD ACTUAL
PACIENTE PEDITRICO DE 15 AÑOS DE EDAD SIN ANTECEDENTES DE IMPORTANCIA INGRESA EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR PRESENTAR CUADRO CLINICO DE 3 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CEFALEA HOLOCRAEANA DE NTENSIDAD 7 /10 ACOMPAÑADO DE VOMITO DE CONTENIDO ALIMENTICIO, ASTENIA ADINAMIA MIALGIAS Y ARTRALGIAS . IMPRESIONA POR QUE A LA OBSERVACION SE EVIDENCIA DE TIC PALPEBRAL DERECHO .. LA MADRE ESTABLECE QUE ASISTE DONDE MEDICO TRADICIONAL QUIEN LE RECOMIENDA CONSUMIR CHOLAVER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA , ENCIBER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA POR 2 SEMANAS POSTERIOR MENTE A ELLO ASISTE A IPS DE GENOVA DONDE RECOMIENDAN DAR CONSUMO DE ACETAMINOFEN Y UNA DOSIS DE AMPOLLA INTRAMUSCULAR E INTRAVENOSA QUE NO RECUERDA NOMBRE, EL PCIENTE CON TODO EL MANEJO INSTAURADO NO A EVIDENCIADO MEJORIA POR LO QUE ASISTE EL DIA DE HOY A NUESTRA INSTITUCION NIEGA NEXOS EPIDEMIOLOGICOS CON COVID 19

Una vez ingresa al Hospital es atendido por el médico general JAIME ROMAN NAVARRO USAMA, quien registra como diagnóstico principal “TRANSTORNO DE LABILIDAD EMOCIONAL [ASTENICO]- ORGANICO” y de manera oportuna y prioritaria ordenó que se le realizaran “PARACLINICOS PARTA DEFINIR CONDUCTA” y de manera INMEDIATA solicitar “GLUCOMETRIA”:

Diagnostico

Diagnostico Principal	F066	TRASTORNO DE LABILIDAD EMOCIONAL [ASTENICO]- ORGANICO	Confirmado nuevo
Diagnostico 1	B349	INFECCION VIRAL- NO ESPECIFICADA	

Causa Externa:	Enfermedad general	Finalidad Consulta:	No aplica
----------------	--------------------	---------------------	-----------

CONDUCTA

PACIENTE DE 15 AÑOS QUIEN ASISTE EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR CUADRO CLINICO DE LARGA DATA QUIEN PRESENTA SISNTOMAS INESPECIFICOS DE ASTENIA , ADINAMIA ,MIALGIAS QUE SE A ACOMPAÑADO DE INAPETENCIA ADEMAS ES DE RESALTAR QUE YA A RECIBIDO MULTIPLES TRATAMIENTOS SIN EVIDENCIAR MEJORIA CLINICA , POR TAL RAZON INDICO REALIZAR PARACLINICOS PARA DEFINIR CONDUCTA. ADEMAS DEMANERA INMEDIATA SE INDICA SOLICITAR GLUCOMETRIA

Ahora bien, realizadas las ayudas diagnosticas “HEMOGRAMA”, el médico tratante registró “INTERPRETACION: LINEAS CELULARES DENTRO DE PARAMETROS DE NORMALIDAD”, es decir, las ayudas diagnosticas no arrojaron ninguna anormalidad.

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca, Centro Empresarial Chipichape

+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69

+57 3173795688 - 601-7616436

GHA

ABOGADOS & ASOCIADOS

EXPECTANTE

PROCEDIMIENTOS DE DIAGNOSTICO

PROCEDIMIENTOS DE DIAGNOSTICO (Tipos y Resultados)

HEMOGRAMA

WBC. Recuento de Glóbulos Blanco 6.9×10^3 4 - 11

NE#. Neutrófilos # 4.61×10^3 2 - 7

LY#. Linfocitos # 1.77×10^3 0.8 - 4

MO#. Monocitos # 0.43×10^3 0.12 - 1.2

EOS#. Eosinófilos # 0.06×10^3

BAS#. Basófilos # 0.03×10^3 0 - 0.1

ALY#. Linfocitos Atípicos # 0 $\times 10^3$

LIC#. Células Inmaduras # 0.02×10^3

NE%. Neutrófilos % 66.9 % 50 - 70

LY%. Linfocitos % 25.6 % 20 - 40

MO%. Monocitos % 6.3 % 3 - 12

EOS%. Eosinófilos % 0.8 % 0.5 - 5

BAS%. Basófilos % 0.4 % 0 - 1

LIC%. Células Inmaduras % 0.3 %

ALY%. Linfocitos Atípicos % 0 %

RBC. Recuento de Góbulos Rojos 5.26×10^6 4 - 5.5

HGB. Hemoglobina 14.5 g/dL 12 - 16

HCT. Hematocrito 42.8 % 36 - 54

MCV. Volumen Corpuscular Medio 81.4 fL 80 - 100

MCH. Hemoglobina Corpuscular Me 27.6 pg 27 - 34

MCHC. Concentración Hemoglobina 33.9 g/dL 32 - 36

RDW-CV. Ancho de Distribución de 12.6 % 11 - 16

RDW-SD. Ancho de Distribución de 41 fL 35 - 56

PLT. Plaquetas 243×10^3 150 - 450

INTERPRETACION: LINEAS CELULARES DENTRO DE PARAMETROS DE NORMALIDAD

Por otra parte, los demás paraclínicos realizados tampoco arrojaron ninguna alteración como se puede ver en la nota media "PARACLINICOS SIN ALTERACIONES", por lo cual se da egreso al paciente observándose la siguiente anotación: "EGRESO MEDICO. - ACETAMINOFEN 500MG 2 TAB CADA 8H SI DOLOR. -SRO 1 SOBRE EN UN LITRO DE AGUA CADA DIA"

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE AYUDAS DIAGNOSTICAS

ANALISIS

Color Orina Amarillo

Aspecto Turbia

Leucocitos Negativo cell/uL

Cetonas Negativo mg/dL

Nitritos Negativo

Urobilinógeno 0.2 mg/dL 3.6 - 16

Bilirrubina Negativo mg/dL

Glucosa Negativo mg/dL 0 - 2.8

Proteínas Negativo mg/dL 0 - 0.15

Densidad 1.015 1.011 - 1.025

pH 7.0 5.5 - 7.5

Sangre 10 cell/uL 0 - 10

Células Epiteliales 0-2 x campo

Leucocitos 2-4 x campo

Bacterias Escasasx campo

Hematíes 0-2 x campo

Otros Sedimentos Urinarios

Orina Alcalina

Cristales: Fosfato amorfo

WBC. Recuento de Glóbulos Blanco 6.9×10^3 4 - 11
NE#. Neutrófilos # 4.61×10^3 2 - 7
LY#. Linfocitos # 1.77×10^3 0.8 - 4
MO#. Monocitos # 0.43×10^3 0.12 - 1.2
EOS#. Eosinófilos # 0.06×10^3
BAS#. Basófilos # 0.03×10^3 0 - 0.1
ALY#. Linfocitos Atípicos # 0×10^3
LIC#. Células Inmaduras # 0.02×10^3
NE%. Neutrófilos % 66.9 % 50 - 70
LY%. Linfocitos % 25.6 % 20 - 40
MO%. Monocitos % 6.3 % 3 - 12
EOS%. Eosinófilos % 0.8 % 0.5 - 5
BAS%. Basófilos % 0.4 % 0 - 1
LIC%. Células Inmaduras % 0.3 %

ALY%. Linfocitos Atípicos % 0 %
RBC. Recuento de Góbulos Rojos 5.26×10^6 4 - 5.5
HGB. Hemoglobina 14.5 g/dL 12 - 16
HCT. Hematocrito 42.8 % 36 - 54
MCV. Volúmen Corpuscular Medio 81.4 fL 80 - 100
MCH. Hemoglobina Corpuscular Me 27.6 pg 27 - 34
MCHC. Concentración Hemoglobina 33.9 g/dL 32 - 36
RDW-CV. Ancho de Distribución de 12.6 % 11 - 16
RDW-SD. Ancho de Distribución de 41 fL 35 - 56
PLT. Plaquetas 243×10^3 150 - 450
MPV. Volúmen Plaquetario Medio 7.8 fL 6.5 - 12
PDWsd. Ancho de Distribución Plaq 9.5 fL
PCT. Plaquetocrito 0.190 % 0.108 - 0.282
PLCR. PLCR 21.4 % 13 - 43

PARACLINICOS SIN ALTERACIONES.

- PLAN:
- EGRESO MEDICO
 - ACETAMINIOFEN 500MG 2 TAB CADA 8H SI DOLOR.
 - SRO 1 SOBRE EN UN LÑITRO DE AGUA CADA DIA.

PLAN DE TRATAMIENTO

AN DIARIO

Diagnostico			
Principal	G448	OTROS SINDROMES DE CEFALEA ESPECIFICADOS	Confirmado nuevo
Relacionado	R53X	MALESTAR Y FATIGA	
usa Externa:	Enfermedad general	Finalidad Consulta:	No aplica

De conformidad con lo anterior, se evidencia que una vez el menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) ingresó al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.**, fue valorado por medicina general, se le realizaron los estudios físicos y paraclínicos: **“UROANALISIS, HEMOGRAMA TIPO IV METODO AUTOMÀTICO “HISTORGRAMA HISTOGRAMAS, PROTEINA C REACTIVA POR TURBIDIMETRIA, RADIOGRAFIA DE TORAX (PS.A. O A.P. LATERAL DECUBITO LATERAL OBLICUAS O LATERAL CON BARIO”**, para establecer un diagnóstico de su enfermedad, sin embargo, los resultados que arrojaron estos análisis no evidenciaron ninguna anormalidad o alteración, por lo que no existía criterio médico para realizar una remisión con especialista.

Ahora bien, pese a la atención medica diligente, oportuna y perita brindada por los galenos, el menor no volvió más al centro médico, por lo que, de manera voluntaria abandonó el tratamiento médico que le estaba siendo dispensado por el personal médico del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** y acudió de manera particular a terceros interrumpiendo el tratamiento que se le había prescrito, lo que pudo ocasionar traumatismo en el menor.

Desde luego, no se puede advertir que los galenos hayan efectuado un diagnóstico erróneo en el caso concreto pues, contrario a lo expuesto por la parte actora, mal haría el medico al ordenar un tratamiento o una remisión sin que los resultados médicos hasta ese momento arrojaran una anormalidad en el paciente. Además, la parte demandante no aportó ninguna prueba que acredite un error en el diagnostico por parte de los galenos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** como un peritaje u otra pertinente en la cual se advirtiera que el diagnóstico del paciente fue erróneo y/o que debía ser remitido a una especialidad. Máxime si se tiene en cuenta que la parte actora ni siquiera argumenta en qué consiste el error de diagnóstico que imputa al asegurado.

En conclusión, en contra de la tesis abordada por la parte actora en su demanda, se tiene que los profesionales médicos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** que atendieron al menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) cumplieron con todos los parámetros médicos y lex artis para el adecuado diagnóstico de su sintomatología y posterior tratamiento, sin embargo, la madre del menor, de manera voluntaria, abandonó el tratamiento en cuanto después del 08 de julio de 2021, no llevó más al paciente, sin que se pudiera realizar un seguimiento de su evolución. En síntesis, la prueba de diligencia en este caso recae en la misma historia clínica, motivo por el cual, no existe alternativa distinta a exonerar de toda responsabilidad al extremo pasivo.

Por lo antes expuesto, solicito al honorable Juez, declarar probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL PROCEDIMIENTO MÉDICO Y EL SUPUESTO DAÑO PADECIDO POR JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.)

En el presente caso no está demostrada la existencia de un nexo de causalidad entre el acto médico y las lesiones del menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.), pues este no deviene de las gestiones dispensadas por parte del hospital. En primer lugar, porque la atención medica desplegada por los galenos de la **ESE HOSPITAL EDUARDO SANTOS** fue totalmente diligente y perita, tal como se encuentra demostrado en la amplia literatura médica junto a la historia clínica allegada al plenario. En segundo lugar, porque fue el paciente quien abandonó el tratamiento médico y de decidió acudir a terceros médicos. En todo caso, la parte actora no aportó ninguna prueba que acredite un error en el diagnostico por parte de los galenos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** como un peritaje u otra pertinente en la cual se advirtiera que el diagnóstico del paciente fue erróneo y/o que debía ser remitido a una especialidad. Máxime si se tiene en cuenta que la parte actora ni siquiera argumenta en qué consiste el error de diagnóstico que imputa al asegurado.

Con relación al nexo causal en el contexto de la responsabilidad médica, el Honorable Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“Con relación al nexo causal entre el daño y la actividad de la Administración, también ha reiterado la Sala que el mismo debe aparecer debidamente acreditado puesto que el mismo no se presume, aunque en reconocimiento de la dificultad que surge en no

*pocas ocasiones para lograr tal prueba, por los elementos de carácter científico que pueden estar involucrados y que resultan de difícil comprensión y demostración por parte del interesado, se admite para "...que la demostración de la causalidad se realice de manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil-si no imposible-para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar"*³

En términos generales, para poder acreditar la existencia de la responsabilidad en contra de las demandadas es imprescindible la presencia de algunos elementos mínimos, sin los cuales, al juzgador no le quedará más remedio que prescindir de cualquier pretensión indemnizatoria formulada por la parte demandante. Lo anterior, porque es imposible achacarle un supuesto daño o perjuicio a una parte, sin que se acredite que sus actos efectivamente fueron la causa directa o adecuada del daño alegado. Es por eso por lo que la carga mínima de la prueba en cabeza del demandante consiste en demostrar el hecho, el daño y el nexo causal entre el hecho y el daño.

Con relación a este tópico, la doctrina ha señalado lo siguiente:

"En la responsabilidad civil existen dos nexos causales: primero, entre la culpa y el hecho, y el segundo, entre el hecho y el daño. Si no hay nexo causal entre la culpa y el hecho, hay causa extraña. Si no hay nexo causal entre el hecho y el daño, este es indirecto. Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal"

En este caso, conforme al anterior marco doctrinal, debe destacarse que el apoderado del extremo activo no ha logrado probar y tampoco hay indicio de ello, que las supuestas fallas endilgadas en contra de la demandada hubieran sido la causa adecuada y determinante del daño, pues no existen elementos probatorios que permitan acreditar tal elemento de la responsabilidad. En primer lugar, porque la atención dispensada por los galenos del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** se realizó de manera diligente, oportuna y fundamentada en los principios de la lex artis, lo cual deja desprovista cualquier falla en el servicio médico que se le pretenda imputar. La historia clínica da cuenta que la atención médico-asistencial brindada al paciente fue oportuna, adecuada, pertinente y cumpliendo en todo momento los altos estándares de la lex-artis. En segundo lugar, se demuestra con la aludida historia clínica, documento que contiene en orden cronológico y presumiblemente auténtico las atenciones médicas, que los galenos le realizaron los exámenes físicos requeridos y ayudas diagnósticas para determinar el padecimiento del menor **JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ** (q.e.p.d.) con el fin de proveer el tratamiento adecuado al paciente y propender su recuperación.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Expediente 14400 de 2006

Ahora bien, la parte actora manifiesta en la demanda que *"... no se prestó adecuadamente porque se omitió interrogar al paciente o a su acompañante sobre la evolución de los síntomas que lo aquejaban; no sometió al enfermo a una valoración física completa y seria, omitió utilizar oportunamente todos los recursos técnicos a su alcance para confirmar o descartar un determinado diagnóstico; dejó de hacerle el seguimiento que corresponde a la evolución de la enfermedad, o simplemente, incurrió en un error inexcusable para un profesional de su especialidad"*. Sin embargo, no aterriza la presunta falla respecto de cada una de las demandadas, teniendo en cuenta que el menor recibió atención médica en cuatro oportunidades a saber: el día 05/07/2021 en el Centro Medico Buena Esperanza E.S.E., el día 08/07/2021 en el Hospital Eduardo Santos E.S.E., el 10/07/2021 con el médico REINERO BURBANO y el 25/07/2021 nuevamente en el Centro Medico Buena Esperanza E.S.E.

Al abordar en concreto la atención brindada por el **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.**, no se vislumbra que exista una falla en el servicio médico en los términos expuestos por la parte actora, en primer lugar, en la historia clínica se registran todos los motivos de consulta por los que el menor asistió al **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** el día 08/07/2021, es decir, que el personal médico sí consultó al paciente los síntomas que padecía, tal como se anotó en la historia clínica:

MOTIVO DE CONSULTA

"TENGO MALESTAR GENERAL"

Victima de Violencia?: NO

ENFERMEDAD ACTUAL

ENFERMEDAD ACTUAL
PACIENTE PEDITRICO DE 15 AÑOS DE EDAD SIN ANTECEDENTES DE IMPORTANCIA INGRESA EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR PRESENTAR CUADRO CLINICO DE 3 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CEFALEA HOLOCRAEANA DE INTENSIDAD 7 /10 ACOMPAÑADO DE VOMITO DE CONTENIDO ALIMENTICIO, ASTENIA ADINAMIA MIALGIAS Y ARTRALGIAS . IMPRESIONA POR QUE A LA OBSERVACION SE EVIDENCIA DE TIC PALPEBRAL DERECHO .. LA MADRE ESTABLECE QUE ASISTE DONDE MEDICO TRADICIONAL QUIEN LE RECOMIENDA CONSUMIR CHOLAVER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA , ENCIBER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA POR 2 SEMANAS POSTERIOR MENTE A ELLO ASISTE A IPS DE GENOVA DONDE RECOMIENDAN DAR CONSUMO DE ACETAMINOFEN Y UNA DOSIS DE AMPOLLA INTRAMUSCULAR E INTRAVENOSA QUE NO RECUERDA NOMBRE, EL PCIENTE CON TODO EL MANEJO INSTAURADO NO A EVIDENCIADO MEJORIA POR LO QUE ASISTE EL DIA DE HOY A NUESTRA INSTITUCION NIEGA NEXOS EPIDEMIOLOGICOS CON COVID 19

El paciente fue sometido a evaluación física y exámenes paraclínicos. En la historia clínica del menor consta que se le realizaron los exámenes clínicos: **"UROANALISIS, HEMOGRAMA TIPO IV METODO AUTOMÀTICO "HISTORGRAMA HISTOGRAMAS, PROTEINA C REACTIVA POR TURBIDIMETRIA, RADIOGRAFIA DE TORAX (P.S.A. O A.P. LATERAL DECUBITO LATERAL OBLICUAS O LATERAL CON BARIO"**. Lo que indica que la **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** usó todos los medios que tenía a su alcance y que son aceptados por la ciencia para establecer un diagnóstico preciso, sin embargo, estos no arrojaron ninguna anormalidad en el paciente.

Por otra parte, tampoco se evidencia una omisión por parte del personal médico del **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.** en el seguimiento al menor. Por el contrario, esto es únicamente imputable a la madre del menor quien de manera voluntaria decidió abandonar el tratamiento y acudir a un tercero para tratar la afectación del menor, tal como se manifiesta en los hechos de la demanda y como consta en las documentales aportadas. De manera que, en ninguno de los eventos que la parte actora imputa responsabilidad al

HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. se logra acreditar una falla médica, razón suficiente para descartar la existencia del nexo de causalidad entre el fallecimiento del menor y la actuación de los galenos.

No obstante lo anterior, es menester precisar que la parte actora, si bien refiere a una falla por falta de diagnóstico oportuno, no aporta ninguna prueba pertinente y conducente que acredite cuál era el diagnóstico y tratamiento que debía realizarse al menor, y que de haberse realizado ello garantizara la recuperación del paciente. Ahora bien, el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. ni siquiera tuvo conocimiento de la evolución del paciente con posterioridad al 8/07/2021, pues la madre del menor decidió de manera voluntaria, tal como se menciona en los hechos y consta en las documentales aportadas con la demanda, llevar al menor ante terceros – Medico REINERO BURBANO - quien cambió el tratamiento que se había dispensado al menor en el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., ello solo dos días después de haber recibido atención en el hospital, y posteriormente, el CENTRO MEDICO BUENA ESPERANZA E.S.E. donde le brindaron la última atención, situación que deja en evidencia que el fallecimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) no es imputable al HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., sino a la propia víctima y al hecho de un tercero.

En conclusión, se tiene que el acto por el cual se pretende la declaratoria de responsabilidad de la demandada es inexistente. Efectivamente no hay nexo de causalidad pues el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. como se explicó, actuó conforme con la “lex artis” ordenando los estudios diagnósticos pertinentes para determinar el estado de salud del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.), sin embargo, en ese momento los resultados de los exámenes diagnósticos no arrojaron ninguna anormalidad, que indicara que los síntomas debían ser tratados por alguna especialidad. Por otra parte, no obra prueba en el proceso ninguna prueba que permita establecer una relación de causalidad entre la atención brindada por los galenos del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. y el fallecimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.), máxime considerando que fue la propia víctima quien abandonó la atención y tratamiento médico aun cuando el menor solo llevaba dos días de evolución y de manera particular acudió a terceros para continuar con el tratamiento, lo que evidencia que el daño es imputable únicamente a la víctima y al hecho de un tercero. Todo lo anterior, permite evidenciar que no hay nexo de causalidad pues el daño reclamado por los demandantes no tiene relación ninguna con las actuaciones surtidas por los galenos del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.

Por lo anteriormente expuesto, solicito declarar probada esta excepción.

3. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA

En el caso sub examine, se encuentra acreditado que el fallecimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) tuvo como causa eficiente y determinante la culpa exclusiva de la víctima, en cuanto a pesar de encontrarse en tratamiento por parte del

HOSPITAL EDUARDO SANTOS ES.E., a solo 2 días de habersele prescrito el tratamiento la madre del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) abandonó la atención medica toda vez que se venía brindando y acudió a terceros, sin que el HOSPITAL EDUARDO SANTOS ES.E. pudiera realizar un seguimiento a la evolución del menor. Adicionalmente, antes de ingresar al HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. al menor le habían suministrado “CHOLAVER” antes de cada comida, “ENCIBER” y unos dosis de ampolla intramuscular, la cual pudo ser la causante los síntomas que presento y que finalmente lo llevaron a su deceso. Por lo tanto, al ser esta la causa eficiente del daño irrogado por la parte demandante, el asegurado HOSPITAL EDUARDO SANTOS ES.E.. debe ser eximida de responsabilidad.

La Sección Tercera de la subsección C del Consejo de Estado, en la Sentencia del 04 de abril de 2018, Radicado No. 54001-23-31-000-2010-00466-01 (42222). MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, se pronunció al respecto:

“(…) la culpa exclusiva de la víctima es entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder. La culpa grave es una de las especies de culpa o descuido, según la distinción establecida en el artículo 63 del C. Civil, también llamada negligencia grave o culpa lata, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Culpa esta que en materia civil equivale al dolo, según las voces de la norma en cita. Valga decir, que, de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones (...)” (Negrilla y resaltado por fuera del texto original).

Bajo este escenario, el H. Consejo de Estado ha sostenido que para que se erija la culpa exclusiva de la víctima es necesaria la concurrencia de dos elementos. En concreto estableció lo siguiente:

“Desde esta perspectiva debe recordarse que para que se erija la culpa exclusiva de la víctima con la virtualidad de desestructurar la formulación de la imputatio facti, se requiere, (i) una conducta, bien positiva o negativa de quien padeció directa o indirectamente el daño, (ii) y que ésta haya sido determinante para el acontecer de las lesiones infligidas. Aserto bajo el cual queda inmediatamente enervado el juicio de imputación al haber quedado, prima facie, descartada la atribución del daño, a persona distinta de la víctima” (subrayado y negrilla fuera del texto original).

Abordando el caso concreto, la parte actora manifiesta que de haberse realizado un diagnostico oportuno se hubiera garantizado la recuperación del menor, sin embargo, al paciente se le realizaron múltiples exámenes médicos los cuales no arrojaron ninguna anormalidad. No obstante, el personal médico recetó al paciente un plan de manejo con las recomendaciones para reconsultar:

HOJA DE EVOLUCION (Análisis de especialidad / o medicina general)

NOTA

PACIENTE MASCULINO DE 15 AÑOS DE EDAD, SIN ANTECEDENTES D EIMPORTANCIA, SE REINTERROGA, REFIERE CUADRO CLÍNICO DE 3 DÍAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN MALESTAR GENENRAL, MIALGIAS, ALTRALGIAS, CEFALEA D EINTENSIDAD ODERADA, SIN OTROS SINTOMAS ADCIAIONLES, SE SOLICITOPARACLINCIOS AL INGRESO, CON UROANALISIS SIN SIGNIFICNCIA CLINICA, ADEMÁS HLG SIN ALTERACIONES Y PCR NO DISPONIBLE, SE REVALORA PACIENTE QUIE SE ENCYTRA TRANQUILO, ESTABLE HEMODINAMICAMENTE, SIN SIRS, CON BUEN PATRÓN CARDIACO Y RESPIRATORIO, PACIENTE REFIERE MEJORÍUA CLINCIA, REFIERE EN EL MOMENTO SE ENCUENTRA SINTOMATICO, SE DEFINE EGRESO MEDICO CON ANALGESIA Y SRO, **SE DA SIGNOS DE ALLRMA Y RECOMENDACIONES PARA RECONSULTAR**, SE EXPLICA, ENTIEND EY ACEPTA.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE AYUDAS DIAGNOSTICAS

Pese a ello, la madre del menor, en lugar de volver a re consulta para estudiar la evolución del paciente, decidió llevarlo a consulta con otro médico a solo dos (2) días de haber sido atendido en el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. Así, se evidencia en los documentales aportadas con la demanda que el día **10 de julio** fue a consulta con el medico REINERIO BURBANO M. quien le realizó exámenes médicos con diagnóstico de HELICOBACTER PYLORI y cambió el tratamiento que se le había suministrado al paciente en el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.

Dr. Reinerio Burbano M.
Médico Cirujano
Universidad de Cuenca - Universidad de Antioquia
RM 351

Sociedad Médica
María
Inmaculada

Fecha: Julio 10 / 2023
Paciente: Jesús A. Gómez
R/p. El Suscrito Médico
Certifica:
Que el Menor
Jesús. Andrey Gómez
Recibió Consulta
Médica el día 23-07/2021
Por Cuadro Clínico
ca: Zoster
Acido péptico
H. pylori ⊕

NO PERMITA QUE LE CAMBIEN SU FÓRMULA
Calle 20 No. 1-83 - Cel: 312 7304601 La Unión - Nariño

REPORTE DE RESULTADOS			Página: 2 de 3
GLUCOSA EN SUERO U OTRO FLUIDO DIFERENTE A ORINA			
Técnica: Colorimétrica Enzimática			
GLUCOSA	82 mg/dL	70 - 105	
ÁCIDO ÚRICO EN SUERO U OTROS FLUIDOS			
Técnica: Colorimétrica Enzimática			
ACIDO URICO URICEMIA	4.54 mg/dL	3.5 - 7	
Helicobacter pylori			
Técnica: Inmunocromatografía			
Helicobacter pylori	<div>POSITIVO</div> <div>Intervalo Biológico de Referencia: NEGATIVO</div>		

Lo anterior, muestra una evidente negligencia por parte de la madre del paciente, quien de manera voluntaria abandonó el tratamiento médico dispensado por los galenos del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E, sin que los galenos hubieran podido conocer su evolución y tomar otras decisiones respecto del tratamiento proscrito al menor, aun cuando la recomendación dada por los médicos era de reconsultar ante la persistencia de los síntomas, ello debido a que los exámenes médicos que hasta el momento se habían realizado no arrojaron ninguna anormalidad.

Adicionalmente, en la historia clínica del menor se dejó la siguiente anotación:

Victima de Violencia?: NO

ENFERMEDAD ACTUAL

ENFERMEDAD ACTUAL
PACIENTE PEDITRICO DE 15 AÑOS DE EDAD SIN ANTECEDENTES DE IMPORTANCIA INGRESA EN COMPAÑIA DE LA MADRE POR PRESENTAR CUADRO CLINICO DE 3 DIAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CEFALEA HOLOCRAEANA DE INTENSIDAD 7 /10 ACOMPAÑADO DE VOMITO DE CONTENIDO ALIMENTICIO, ASTENIA ADINAMIA MIALGIAS Y ARTRALGIAS . IMPRESIONA POR QUE A LA OBSERVACION SE EVIDENCIA DE TIC PALPEBRAL DERECHO .. LA MADRE ESTABLECE QUE ASISTE DONDE MEDICO TRADICIONAL QUIEN LE RECOMIENDA CONSUMIR CHOLAVER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA , ENCIBER UNA CUCHARADA DESPUES DE CADA COMIDA POR 2 SEMANAS POSTERIOR MENTE A ELLO ASISTE A IPS DE GENOVA DONDE RECOMIENDAN DAR CONSUMO DE ACETAMINOFEN Y UNA DOSIS DE AMPOLLA INTRAMUSCULAR E INTRAVENOSA QUE NO RECUERDA NOMBRE, EL PCIENTE CON TODO EL MANEJO INSTAURADO NO A EVIDENCIADO MEJORIA POR LO QUE ASISTE EL DIA DE HOY A NUESTRA INSTITUCION NIEGA NEXOS EPIDEMIOLOGICOS CON COVID 19

Es decir, que antes de que el menor ingresara al HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. había asistido a “medico tradicional” y que le había recomendado consumir “CHOVALAVER” una cucharada después de cada comida y “ENCIBER” una cucharada d de cada comida, por 2 semanas, lo cual pudo ser una causante de la enfermedad que presentaba el menor.

En conclusión, se puede establecer que aun cuando los galenos actuaron de manera oportuna, perita, diligente y acorde a los protocolos de la lex artis, lo cierto es que el actuar negligente de la madre del menor al abandonar la atención medica fue la que impidió que los galenos efectuaran un seguimiento al paciente pues, después del día 08/07/2021 no lo volvió a llevar al centro médico, sino que decidió llevarlo a consulta con un médico particular que cambió todo el tratamiento el cual empeoró el estado de salud del menor, causándose luego su fallecimiento. Adicionalmente, el menor venía consumiendo “CHOVALAVER” y ENCIBER” por 2 semanas, sin prescripción medica, lo que pudo ser un causante de la enfermedad que padecía.

Por lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente a su señoría declarar probada la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad.

4. HECHO DE UN TERCERO

En el caso sub examine se encuentra configurado el hecho de un tercero como eximente de responsabilidad, toda vez que, como obra en las pruebas documentales, el menor a solo dos días de haber sido atendido en el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., recibió atención médica por parte del médico REINERIO BURBANO M. quien cambió el tratamiento que se había recetado al menor empeorando su situación de salud. Luego de haber empeorado su estado de salud, el paciente acude al E.S.E. CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA donde finalmente pierde la vida. Por lo tanto, al configurarse la causal eximente de responsabilidad en mención, resulta improcedente cualquier imputación de responsabilidad contra el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.

El Consejo de Estado ha reiterado que “**el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la administración en el derecho administrativo colombiano**”⁴ En igual sentido, ha indicado que para que se configure el hecho de un tercero como eximente de responsabilidad, es necesario que converjan las siguientes circunstancias:

- (i) **Que sea la causa exclusiva del daño.** Si tanto el tercero como la entidad estatal concurrieron en la producción del daño, el resultado no sería la exoneración de responsabilidad, sino la existencia de solidaridad de éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, lo cual le daría derecho al perjudicado para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien paga se subroga en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención.
- (ii) **Que el hecho del tercero sea completamente ajeno al servicio,** en el entendido de que ese tercero sea externo a la entidad, es decir, no se encuentre dentro de su esfera jurídica y, además, que la actuación de ese tercero no se encuentre de ninguna manera vinculada con el servicio, porque si el hecho del tercero ha sido provocado por una actuación u omisión de la entidad demandada, dicha actuación será la verdadera causa del daño y, por ende, el hecho del tercero no será ajeno al demandado.
- (iii) **Que la actuación del tercero sea imprevisible e irresistible a la entidad;** porque, de lo contrario, el daño le sería imputable a ésta a título de falla del servicio en el entendido de que la entidad teniendo el deber legal de hacerlo, no previno o resistió el suceso. Como lo advierte la doctrina, “sólo cuando el acontecimiento sobrevenido ha constituido un obstáculo insuperable para la ejecución de la obligación, deja la inejecución de comprometer la responsabilidad del deudor.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 31 de Julio de 1989. Expediente 2852

De acuerdo con la jurisprudencia citada, y con fundamento en las pruebas aportadas, es posible establecer que el resultado dañoso es atribuible al hecho de un tercero, en este caso, al médico REINERIO BURBANO M. Al respecto, se evidencia con las pruebas allegadas al plenario que dicho médico atendió al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) el día 10 de julio, le realizó exámenes los cuales arrojaron un diagnóstico positivo para HELICOPTER PYLORI y decide cambiar el tratamiento al paciente pese a que ya venía con un tratamiento médico, de igual manera se evidencia que el galeno no le hizo seguimiento al estado de salud del paciente y su estado empeoró. Por otra parte, también intervino en la atención la E.S.E. CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA donde se registra que el paciente ingresó a las 03:04 pm en muy mal estado de salud, pese a lo cual no se realizó el traslado del paciente de manera inmediata sino hasta a las 7:00 pm, cuatro (4) horas después, fue trasladado y en el trayecto falleció.

Así las cosas, es evidente que en el caso sub examine se acreditan los elementos para que se configure el hecho de un tercero como causal de exoneración de responsabilidad en cuanto la causa eficiente del accidente es imputable al conductor del vehículo de placas médico REINERIO BURBANO M y E.S.E. CENTRO DE SALUD LA BUENA ESPERANZA, quienes atendieron en sus últimos momentos al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) según las previsiones antes mencionadas, siendo consecuencia de ello, la configuración del hecho de un tercero, por lo tanto, resulta procedente declarar la causal eximente de responsabilidad frente al HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.

Por lo expuesto, solicito comedidamente al despacho declarar la prosperidad de la presente excepción.

5. DE MANERA SUBSIDIARIA, SE DEBE REDUCIR LA CONDENA POR LA CONCURRENCIA DE CULPAS

Sin perjuicio de que en el caso bajo estudio se encuentra probada la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero como causa determinante del resultado dañoso, y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, es posible establecer que la actuación culposa de la víctima y de los tercero involucrados tuvieron una alta injerencia en la producción del resultado, por lo tanto, en el improbable caso que se llegare a proferir sentencia condenatoria al HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. y el despacho determine que la que mi representada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. debe responder con fundamento en el contrato de seguro, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, es menester disminuir el monto de la indemnización.

El artículo 2357 del Código Civil señala que *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”*

En el mismo sentido, el Consejo de Estado mediante sentencia proferida dentro del expediente 19067, con ponencia del consejero Mauricio Fajardo Gómez, dijo lo siguiente:

Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima. (subrayado y negrilla fuera de texto).

Abordando al caso concreto, no queda duda que la culpa de la víctima y el hecho de un tercero tuvieron una alta injerencia en la producción del resultado dañoso. Lo anterior encuentra sustento en tanto que la madre de la víctima abandonó la atención y tratamiento que estaba siendo brindado por los galenos del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. a solo dos (2) días de haber brindado la atención sin que el personal médico pudiera conocer su evolución y tomar otras acciones de acuerdo a los protocolos médicos, por el contrario consultó con otro médico particular quien le cambió el tratamiento al paciente, lo cual empeoró su estado de salud, por lo que posteriormente tuvo que ser llevado a otro centro médico donde finalmente falleció.

Por lo anterior, de manera subsidiaria, y de conformidad con las normas y jurisprudencia antes citada, solicito declarar PROBADA la concurrencia de la culpa de la víctima y el hecho de un tercero, en la producción del resultado dañoso, en consecuencia, se disminuya la indemnización que correspondiere asumir a HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. y a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. ante una eventual y remota sentencia condenatoria.

6. EN EL CASO BAJO ESTUDIO, EL SUPUESTO DE HECHO NO DEBE SER INDEMNIZADO, PORQUE EL DAÑO PADECIDO DEL QUE DERIVA NO ES FACTICA NI JURIDICAMENTE IMPUTABLE A LA ENTIDAD DEMANDADA.

Es de común conocimiento que es responsable del resarcimiento del daño que quien lo haya producido con su conducta omisiva o activa, en este caso la imputación fáctica del daño y la falla del servicio no pueden ser analizadas desde una perspectiva ideal, crítica o abstracta del funcionamiento del servicio, sino que requieren ser estudiadas desde un ámbito real que consulte las circunstancias de tiempo, modo, lugar y la capacidad de la administración pública al momento de su producción y por los argumentos expuestos en anteriores párrafos es claro que el daño que se invoca irrogado por la actora deriva de la conducta de quien sufrió el daño por haber abandonado, contribuyó decisivamente a la concreción del riesgo.

Aclarado lo anterior es importante reseñar de forma breve porque cada rubro tipológico pretendido en la demanda no solo no es indemnizable por no ser provocado por el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., sino porque en los mismos criterios del abogado actor hay imprecisiones:

6.1. EXCESIVA TASACIÓN DEL DAÑO MORAL

En el caso objeto de estudio es improcedente el reconocimiento de perjuicios por concepto de daño moral en cuanto la parte actora no logró demostrar un daño en cabeza de los galenos del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. durante la atención medica brindada al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). En todo caso, están solicitando como indemnización por perjuicios morales una suma equivalente a CIENTO DIECISEIS MILLONES DE PESOS\$116.000.000 para FAIBER ALONSO MUÑOZ MUÑOZ (hermano) y CRISTOFER MUÑOZ MUÑOZ (hermano) cada uno, excediendo el tope máximo concedido por esta jurisdicción como reparación en caso de lesiones. Ello teniendo en cuenta que según la jurisprudencia del máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, en los casos de muerte, se reconoce, para las relaciones de parentesco del 1 nivel la suma de hasta 100 SMLMV y para las relaciones de parentesco del 2 nivel es de hasta 50 SMLMV.

Así pues, frente a los perjuicios morales solicitados en el líbello de la demanda, es preciso señalar que el Honorable Consejo de Estado, mediante Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014, unificó jurisprudencia en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales. El mencionado cuerpo colegiado estableció:

“Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio (...)

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.” (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Según la jurisprudencia citada, sin ánimo de reconocer responsabilidad, es improcedente la indemnización del daño moral en cabeza del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E en cuanto no lo ha acusado. Por otra parte, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales pretendidos en cuanto el extremo activo solicita que se reconozca la suma de \$116.000.000 para los demandantes FAIBER ALONSO MUÑOZ MUÑOZ (hermano) y CRISTOFER MUÑOZ MUÑOZ (hermano) cada uno cada uno, suma que resulta a todas luces exorbitante, puesto que el tope fijado por la sentencia de unificación del Consejo de Estado corresponde a sumas abiertamente inferiores de las solicitadas. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte Demandante evocan un evidente ánimo especulativo que no puede convalidar el despacho.

En conclusión, es inviable el reconocimiento por daño moral y mucho menos en las sumas pretendidas por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es equivocada. En tal sentido, no hay lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto que supere los montos fijados a partir de la unificación jurisprudencial del Consejo de Estado. De ese modo, en el daño moral no está probado y las sumas solicitadas en las pretensiones de la demandada desconocen los lineamientos establecidos por esa corporación, es decir, las mismas resultan exorbitantes, claramente la pretensión debe ser desestimada.

Por lo anterior, solicito al honorable Juez declarar probada esta excepción.

6.2. FALTA DE PRUEBA E IMPROCEDENCIA DEL LUCRO CESANTE

En gracia de discusión, debe indicarse que, en el proceso, la parte actora solicita en cabeza de los señores SEGUNDO HECTOR MUÑOZ ERAZO (padre) y ZOILITA MUÑOZ GAVIRIA (madre), el reconocimiento del perjuicio material por concepto de lucro cesante, sin que se aportara prueba alguna que lo sustente. Debe indicarse que no existe prueba del lucro cesante, pues con respecto de la víctima directa JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.), se trataba de un menor de edad que no se encontraba en edad productiva ni se acredita una expectativa real y cierta de acceder a dicho rubro. Se destaca que, la sola mención del perjuicio no es suficiente para tenerse como demostrado, pues para ello es necesario acreditar la actividad económica o comercial que desempeñaba la lesionada al momento del accidente, así como sus ingresos. Lo expuesto impide al juez de instancia

para que, en el remoto e hipotético evento de una condena, pueda acceder a su reconocimiento.

En este sentido, resulta útil recordar los aspectos fundamentales que configuran el lucro cesante. Éste se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica y de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, 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, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es decir que si no se hubiese producido el daño el ingreso debía percibirse, 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, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente.

“El lucro cesante, de la manera como fue calculado por los peritos, no cumple con el requisito uniformemente exigido por la jurisprudencia de esta Corporación, en el sentido de que el perjuicio debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a indemnización. El perjuicio indemnizable, entonces, puede ser actual o futuro, pero, de ningún modo, eventual o hipotético. Para que el perjuicio se considere existente, debe aparecer como la prolongación cierta y directa del estado de cosas producido por el daño (...)”

Esto significa que el lucro cesante no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias. Por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso. De manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso, siempre que logre acreditarse que en efecto la víctima, al momento de la ocurrencia del daño, ejerciera alguna actividad productiva que le generara los ingresos dejados de percibir.

Ahora bien, se debe mencionar que el Consejo de Estado ha dejado sentado que, para que sea procedente el reconocimiento de indemnización en la modalidad de lucro cesante cuando se trata de menores de edad, no se presume. Advierte el consejo de Estado que debe quedara probado que el infante iba a percibir con grado de certeza ingresos económicos a partir de su mayoría de edad y que estos fueran, destinados a ayudar a sus padres. Sobre el particular, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia del diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021), MP. MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO, Radicación número: 70001-23-31-000-2008-00082-01(66010), dijo lo siguiente:

*“[E]l reconocimiento de una indemnización por lucro cesante, cuando se trata de menores de edad, **está supeditado a que haya prueba de que ese infante iba a percibir con grado de certeza unos ingresos a partir de su mayoría de edad y que estos fueran destinados a ayudar a sus padres**, de lo contrario, se trata de una situación hipotética y eventual no susceptible de ser indemnizada. (...) incluso en el caso de los mayores de 18 años, en ausencia de prueba que demuestre (i) que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque materialmente están en condiciones de hacerlo, es decir, porque ejercen una actividad productiva que les reporta algún ingreso, y (ii) que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria, porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus padres.”*

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante cuando se trata de un menor de edad, sin existir certeza de que el menor devengara algún ingreso económico, que contribuía económicamente al sostenimiento del hogar y que los padres fueran beneficiarios de conformidad con las previsiones de la jurisprudencia antes citada, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual.

Aterrizando al caso concreto, debe manifestarse que la demandante solicita el reconocimiento de lucro cesante, con ocasión del fallecimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). Sin embargo, para la fecha de los hechos el menor de edad solo tenía 16 años, por lo que no se encontraba en edad productiva. Además de eso, no se demuestra que el menor percibiera algún ingreso, que aportara ayuda económica al hogar, ni que los padres del menor, los señores SEGUNDO HECTOR MUÑOZ ERAZO (padre) y ZOILITA MUÑOZ GAVIRIA (madre) tuvieran una expectativa real y cierta de ser beneficiarios de esa ayuda económica.

En conclusión, al no haberse aportado prueba siquiera sumaria que permita acreditar (i) que el menor se encontraba en edad productiva (ii) que percibía ingresos económicos y que dos mismos los destinara a la ayuda del hogar y (iii) que los padres tuvieran una expectativa de ser beneficiarios de esa ayuda económica, no resulta procedente la pretensión impetrada en el libelo genitor, según la cual, debe reconocerse y pagarse en favor de la parte actora sumas de dinero por concepto de lucro cesante.

6.3. IMPROCEDENCIA DEL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN

En el caso bajo estudio es improcedente el reconocimiento de perjuicios por “daño a la vida de relación” teniendo en cuenta que el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, ha sido reiterativo en cuanto a que las únicas tipologías de daños inmateriales indemnizables son el “daño moral” y el “daño a la salud”, y aquellas tipologías de daño, como el denominado “daño a la vida de relación”, no son más que una categoría de daño que se subsume dentro de la misma tipología del “daño a la salud”, por lo tanto, en tratándose de un caso donde se discute la responsabilidad por el fallecimiento del menor

JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.) es claro que resulta improcedente la indemnización de este perjuicio. En todo caso, la parte actora no aporta prueba de dicho perjuicio y ni siquiera cumple con la carga argumentativa de su causación.

Sobre el particular, se trae a colación lo dicho por el Consejo de Estado en sentencia del veinticuatro (24) de enero de dos mil diecinueve (2019), M.P. RAMIRO PAZO GUERRERO, Rad. 760012331000200800290 01 (41705), en la cual resalta que el denominado perjuicio por daño a la vida de relación fue reemplazado por el denominado daño a la salud cuando el perjuicio proviene de una lesión corporal y por el de daño a bienes o derechos constitucionalmente protegidos cuando la afectación provenga de otro derecho:

“En lo tocante a los perjuicios por daños a la vida en relación, modalidad que hacía referencia a las consecuencias que en razón de una lesión o afectación se producen en la vida de relación de quien la sufre²², se advierte que esta tipología fue reemplazada por el de daño a la salud, cuando el perjuicio se genera por una lesión corporal, y también por el de daño a bienes o derechos constitucionalmente protegidos, cuando aquél tiene su origen en la afectación de cualquier otro bien, derecho o interés legítimo, jurídicamente tutelado y que no esté comprendido dentro del concepto de daño corporal o afectación a la integridad psicofísica.”

En igual sentido, resaltó que, para que estos puedan ser reconocidos es menester que queden debidamente probados.

“De acuerdo con lo anterior, en tratándose de los perjuicios inmateriales, nada obsta para que se reconozcan perjuicios distintos a los morales, como el daño a la salud o bien por la afectación de otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos. Sin embargo, deben estar acreditados y ser diferenciables de aquél que se reconoce como fuente de los perjuicios morales, para evitar una doble indemnización.”

De manera que, de conformidad con la sentencia citada, en materia de perjuicios ante la jurisdicción contenciosa administrativa, solo es procedente el reconocimiento de perjuicios inmateriales en la modalidad de daño moral, daño a la salud y daño a bienes constitucionalmente protegidos, sin que se pueda admitir otra tipología de perjuicios.

En conclusión, es improcedente el reconocimiento de perjuicios por concepto de “daño a la vida de relación”, en cuanto estos perjuicios no son indemnizables a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado, además de que la parte actora no prueba dicho perjuicio. Al respecto se precisa que incluso, el mentado daño a la vida de relación se encuentra subsumido dentro del denominado “daño a la salud” el cual solo es indemnizable a favor de la víctima directa, por lo que, en casos de muerte se torna improcedente. En tal sentido, no hay lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto “daño a la vida de relación, en cuanto no es un perjuicio reconocido a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Por lo anteriormente expuesto, solicito al honorable Juez declarara probada esta excepción.

7. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR EL E.S.E. HOSPITAL EDUARDO SANTOS

Respetuosamente solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra el medio de control de Reparación Directa, todas las planteadas por el **E.S.E. HOSPITAL EDUARDO SANTOS** las cuales coadyuvo expresamente, en cuanto favorezcan los intereses de mi procurada y no comprometan su responsabilidad.

8. GENERICA E INNOMINADA

Solicito comedidamente al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo del **E.S.E. HOSPITAL EDUARDO SANTOS**, que pueda configurar otra causal que las exima de toda obligación indemnizatoria. Lo anterior, en concordancia con lo señalado en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual expresa:

“Artículo 282. Resolución sobre excepciones. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”

Conforme a la norma transcrita el juez deberá declara probadas las excepciones que oficiosamente encuentre acreditadas, por lo que en el evento de encontrarse fundamentos que derroten las pretensiones y no hubieran sido alegados por las partes, solicito se sirva declararlas mediante sentencia”.

CAPITULO II

PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

FRENTE AL HECHO “1”: Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de los hechos de la demanda en relación con la atención medica brindada al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). . En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

FRENTE AL HECHO “2”: Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de los hechos de la demanda en relación con la atención medica atención medica brindada al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

FRENTE AL HECHO “3”: Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de los hechos de la demanda en relación con la atención medica brindada atención medica

brindada al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

FRENTE AL HECHO “4”: Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de las pretensiones de la demanda que aquí nos ocupa. En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

FRENTE AL HECHO “5”: Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de las pretensiones de la demanda que aquí nos ocupa. En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

FRENTE AL HECHO “6” Dado que el hecho contiene varias afirmaciones se contestarán de la siguiente manera:

Es cierta la existencia de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, donde aparece como tomador y asegurado el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., dicha póliza, pactada bajo la modalidad de de cobertura temporal por reclamación o Claims made tiene una vigencia del **14 de enero de 2021** hasta el **13 de enero de 2023** (anexos 0, 1 y 2)

Sin embargo, se debe precisar que la cobertura de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 no opera de forma automática, pues la misma depende de las condiciones particulares y generales que rigen la relación contractual objeto de la convocatoria. No obstante, aun en el remoto evento de que se declare la responsabilidad del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., la póliza no está llamada a ofrecer cobertura dada la modalidad de cobertura por reclamación o Claims made, según la cual la póliza ofrece cobertura solo frente a los hechos que ocurran durante la vigencia o periodo de retroactividad, **y siempre y cuando la reclamación se realice dentro de la vigencia.** Sin embargo, en el caso concreto se tiene que la reclamación al asegurado se realizó con posterioridad y por fuera de la vigencia la póliza, toda vez que la vigencia va desde el **14 de enero de 2021** hasta el **13 de enero de 2023**. Y la reclamación al asegurado solo se realizó hasta el **24 de julio de 2023** con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial, por lo cual es claro que esta no ofrece cobertura en el caso concreto.

Sin perjuicio de lo anterior, la responsabilidad que pretendió predicar la parte demandante hacia el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. no se ha demostrado en cuanto las pruebas que obran en el expediente acreditan la debida diligencia de los galenos del durante la atención brindada al menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.), como tampoco se ha acreditado el nexo de causalidad entre el fallecimiento del menor y la atención medica recibida. Por lo tanto, al no configurarse los presupuestos de

responsabilidad como se ha fundamentado a lo largo de este escrito, no se realizó el riesgo asegurado y por consiguiente hay una inexistencia de cobertura.

En todo caso, de ser necesario el análisis de la relación sustancial entre el llamante en garantía y mi representada, deberán tenerse en cuenta todas las estipulaciones realizadas en el contrato de seguro, así como el clausulado particular y general que delimita el amparo, límites, exclusiones, coaseguro, deducible, y demás previsiones a tenerse en cuenta

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Me opongo a que se le condene a pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización a que sea condenado el HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. en cuanto la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 no ofrece cobertura temporal dada la modalidad de cobertura por reclamación o Claims made, según la cual la póliza ofrece cobertura solo frente a los hechos que ocurran durante la vigencia o periodo de retroactividad, y siempre y cuando la reclamación se realice dentro de la vigencia. Sin embargo, en el caso concreto se tiene que la reclamación al asegurado se realizó con posterioridad y por fuera de la vigencia la póliza, toda vez que la vigencia va desde el **14 de enero de 2021** hasta el **13 de enero de 2023**. Y la reclamación al asegurado solo se realizó hasta el **24 de julio de 2023** con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial, por lo cual es claro que esta no ofrece cobertura en el caso concreto.

Sin perjuicio de lo anterior, y en el evento remoto que el despacho considere que la póliza vinculada ofrece cobertura, esta no se podrá afectar sino en atención estricta a las condiciones particulares y generales pactadas en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, cuyo tomador y asegurado es el HOSPITAL EDUARSO SANTOS E.S.E. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto, por el Código de Comercio Colombiano. Consecuentemente, ruego al despacho tener en cuenta los amparos otorgados, las exclusiones, el límite y sublímites del valor asegurado y el deducible pactado en la póliza.

3. EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO

3.1. FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DADA LA MODALIDAD DE COBERTURA POR RECLAMACIÓN O CLAIMS MADE.

En el caso sub examine, se encuentra probado que la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 no ofrece cobertura temporal, teniendo en cuenta que esta fue suscrita por la delimitación de cobertura por reclamación o Claims Made, de manera que dicha reclamación debía hacerse

en vigencia del contrato de seguro, lo cual no ocurrió. Así pues, si bien los hechos ocurrieron durante el periodo de retroactividad de la póliza, la reclamación solo se efectuó hasta el 24 de julio de 2023 y la vigencia de la póliza está comprendida desde el **14 de enero de 2021** hasta el **13 de enero de 2023** según los anexos 1, 2, 3, lo que evidencia su falta de cobertura.

Sobre el particular, se debe señalar que la cobertura de la póliza que sirvió de fundamento para el llamamiento en garantía, se extiende, con sujeción a las condiciones pactadas en la misma a amparar la responsabilidad civil médica del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. Dichas pólizas fueron pactada bajo la modalidad de cobertura por reclamación o claims made, la cual contempla que la obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora sólo puede surgir a partir de los hechos ocurridos dentro de la vigencia o periodo de retroactividad de la póliza y, siempre y cuando, que la reclamación se haya efectuado dentro de la vigencia.

De conformidad con lo anterior, para determinar si existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, se deberá establecer necesariamente, por un lado, si los hechos por los cuales se pretende imputar responsabilidad a cargo de la asegurada **HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E.**, efectivamente ocurrieron durante la vigencia de la póliza y de otro lado, que el reclamo se haya formulado dentro de la misma vigencia o dentro del periodo de retroactividad otorgado en la misma. De tal manera, en la póliza se pactó esta modalidad de cobertura en los siguientes términos.

MODALIDAD DE COBERTURA:

LA PÓLIZA OPERA BAJO EL SISTEMA DE ASEGURAMIENTO BASE RECLAMACIÓN CLAIMS-MADE, DONDE SE ENTIENDE POR CLAIMS-MADE LA COBERTURA A LAS INDEMNIZACIONES QUE EL ASEGURADO DEBE PAGAR EN VIRTUD DE LAS RECLAMACIONES, CONOCIDAS POR PRIMERA VEZ Y REPORTADAS DURANTE EL PERIODO DEL SEGURO, COMO CONSECUENCIA DE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES CAUSADOS POR ALGUNA CAUSA CUBIERTA BAJO LOS AMPAROS DE LA PÓLIZA EN SUS AMPAROS GENERALES Y PARTICULARES, POR HECHOS OCURRIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA O DESDE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD OTORGADA.

Lo anterior, con fundamento en el artículo 4º de la Ley 389 de 1997, el cual dispone:

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

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

En consecuencia, en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501215001154, se concertó previamente el ámbito de cobertura temporal de la póliza, de la siguiente manera:

Vigencia anexo 0.

	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIAS
VIGENCIA DEL ANEXO	14	01	2021	23:59	13	01	2022	23:59	364
	VIGENCIA DESDE			A LAS	VIGENCIA HASTA			A LAS	


Vigencia Anexo 1.

	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIAS
VIGENCIA DEL ANEXO	13	01	2021	23:59	13	01	2022	23:59	365
	VIGENCIA DESDE			A LAS	VIGENCIA HASTA			A LAS	

Vigencia Anexo 2.

	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIAS
VIGENCIA DEL ANEXO	13	01	2022	23:59	13	01	2023	23:59	365
	VIGENCIA DESDE			A LAS	VIGENCIA HASTA			A LAS	

Abordando al caso concreto, se tiene que la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 tiene una vigencia desde el **14 de enero de 2021** hasta el **13 de enero de 2023**. Sin embargo, si bien el hecho ocurrió dentro de dicha vigencia (8 de julio de 2021), la reclamación por parte de los demandantes solo se realizó hasta el 24 de julio de 2023 con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial. Es decir, con posterioridad y por fuera de la vigencia de la póliza.

	FORMATO: CONSTANCIAS DE TRÁMITE CONCILIATORIO EXTRAJUDICIAL ADMINISTRATIVO	Versión	3
	PROCESO: INTERVENCIÓN	Fecha	29/12/2022
		Código	IN-F-20

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL PROCURADURÍA 156 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	
Radicado E-2023-467533 - Interno 3113-23	
Fecha de Radicación: 24 de julio de 2023	
Fecha de Reparto: 25 de julio de 2023	
Convocantes:	SEGUNDO HÉCTOR MUÑOZ ERAZO Y OTROS

En conclusión, al no haberse efectuado la primera reclamación durante la vigencia de la vigencia de la póliza, no puede tomarse en cuenta, por parte del despacho, el contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, toda vez que incumple los términos de la modalidad de cobertura por reclamación Claims made, adoptada tanto legal como contractualmente.

Por lo anterior, solicito al honorable Juez declarar **PROBADA** esta excepción.

3.2. INEXISTENCIA DE SINIESTRO POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS NO. 436 88 994000000097 NO ES EXIGIBLE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representado respecto de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, toda vez que no se encuentra realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, lo anterior, teniendo en cuenta la póliza no ofrece cobertura temporal según lo expuesto previamente y, en todo caso, no se acreditó la responsabilidad del asegurado.

Sobre el particular se debe precisar que, al no encontrarse probado un hecho dañoso imputable al asegurado, tampoco surge obligación alguna de indemnizar por parte de la aseguradora, esto, en el entendido de que el contrato de seguro se encuentra sujeto a una obligación condicional que es la ocurrencia del siniestro contractualmente asegurado bajo las circunstancias pactadas en el contrato de seguro, que en este caso no se cumplió.

La Corte Constitucional, tratando sobre la naturaleza del contrato de seguro, señaló que *“la obligación condicional, es aquella en virtud de la cual “el asegurador asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia del siniestro”* De lo que se extrae que sin la ocurrencia del siniestro no se puede hacer efectiva la póliza y, desde luego que, si su ocurrencia no ha sido atribuida al asegurado, la reclamación del seguro no tiene lugar.

Como se ha reiterado, la parte demandante no logró demostrar la falla en el servicio del HOSPITAL EDUARDO SANTOS por cuanto se pudo establecer que los hechos de la demanda y las pretensiones no se adecuan a una falla en el servicio médico prestado por esta, al contrario, la historia clínica es prueba fehaciente de la atención perita, oportuna, diligente y ajustada a la lex artis de la atención brindada al menor. Sin embargo, en el sub lite quedó demostrado que tuvo lugar la culpa de la víctima y el hecho de un tercero en la producción del resultado dañoso que exonera de toda responsabilidad al asegurado.

Así las cosas, no existe obligación de mi mandante de indemnizar toda vez que, de las pruebas obrantes en el proceso se pudo establecer que la realización del daño no le es imputable al asegurado. Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

“Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de este negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.”

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro. Al tenor de lo expuesto, el objeto del seguro en mención fue el siguiente:

OBJETO DEL SEGURO:

OTORGAR LA COBERTURA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA A LAS CLÍNICAS, HOSPITALES Y CENTROS MÉDICOS, EN CONSIDERACIÓN A LAS DECLARACIONES CONTENIDAS EN EL FORMULARIO DE SOLICITUD DE SEGURO, LAS CUALES SE INCORPORAN AL CONTRATO DE SEGUROS PARA TODOS LOS EFECTOS Y, AL PAGO DE LA PRIMA CORRESPONDIENTE, HASTA POR LOS LÍMITES Y SUBLÍMITES ASEGURADOS ESTIPULADOS PARA CADA AMPARO, TAL COMO SE DESCRIBEN EN LAS SIGUIENTES CONDICIONES.

En efecto, al no darse los elementos que permitan declarar la responsabilidad del Asegurado, no hay fundamento para afectar la póliza en comento por ausencia de realización del riesgo asegurado, es decir que en el presente asunto no se ha estructurado un siniestro, lo que deviene en que no se cumple la condición esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo de mi procurada.

Por lo anterior, solicito declara **PROBADA** la falta de cobertura de la póliza, al no haberse realizado el riesgo asegurado.

3.3. LIMITE DEL VALOR ASEGURADO

Conforme con lo expuesto a lo largo del presente escrito, ante un hipotético evento de responsabilidad en cabeza de mi representada, deberá tenerse en cuenta el valor asegurado en el contrato de seguro así como los sublímites pactados por evento, que fueron claramente determinados para la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, en su carátula y en su condicionado particular, que delimita el máximo de responsabilidad de la aseguradora frente a los eventuales siniestro.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que nos ocupa sí deba prestar cobertura para los hechos objeto de este litigio, que además se hayan acreditado los elementos de la responsabilidad y se haya determinado que la Aseguradora es la que está llamada a indemnizar los perjuicios reclamados por los Demandantes. El despacho deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi representada al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se logrará 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 y previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. Así pues 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” (Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante, y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda exclusivamente por la porción de riesgo asumido. De conformidad con lo señalado, necesariamente debe tenerse en cuenta la suma global pactada en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, es de MIL MILLONES DE PESOS (\$1.000.000.000) para el amparo de RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL que se pretende afectar, el cual se encuentra en las condiciones particulares de la póliza, de la siguiente forma:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA
DAÑO EMERGENTE POR EL SERVICIO MEDICO		\$ 1,000,000,000.00
	RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL	1,000,000,000.00
	TRANSPORTE EN AMBULANCIA	1,000,000,000.00
	RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO	1,000,000,000.00
	USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA	1,000,000,000.00
	SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS	1,000,000,000.00
	GASTOS DE DEFENSA	30,000,000.00

Por ende, bajo el hipotético supuesto que se acaba de mencionar, se deberá tener en cuenta que la suma asegurada en la póliza representa el límite máximo amparado.

Se concluye entonces que, en el caso remoto de ordenar pagar alguna clase de condena con cargo al contrato de seguro, dicha condena se deberá ceñir a las disposiciones pactadas en el condicionado particular de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, relativas al límite del valor asegurado y los sublimes por amparos. Así las cosas, la eventual obligación indemnizatoria de mi representada, con fundamento en el contrato de seguro, no podrá exceder el límite de \$1.000.000.000, teniendo en cuenta, de igual manera el deducible pactado en la póliza.

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

3.4. DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

Seguidamente a los argumentos expuestos, 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 remoto caso que se encuentre razón para hacer efectiva la póliza referida, debe tener presente el Despacho que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se impuso una carga al Asegurado, en virtud de la cual, este asumirá una parte del mismo. Al respecto, el artículo 1103 de C.Co., con relación al deducible señala 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.”

Esto es lo que se denomina deducible, entendido como una suma de dinero que hace parte del valor del siniestro, que debe asumir el asegurado como coparticipación en el mismo. Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, expedida por mi representada, se pactaron unos deducibles que están a cargo única y exclusivamente del asegurado HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.. En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Honorable Juzgador tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

“Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en

una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.”

Así las cosas, en el hipotético y remoto evento que mi representada se obligare a indemnizar en virtud del contrato de seguro, debe tenerse en cuenta el deducible pactado en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 a cargo del asegurado HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., para el amparo que se pretende afectar correspondiente a “RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL” es del **10% de la pérdida y mínimo 10.00 SMLMV**:

DEDUCIBLES: 10.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 10.00 SMLMV en RESPONSABILIDAD CIVIL INSTITUCIONAL/TRANSPORTE EN AMBULANCIA/RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DIRECTOR MEDICO/USO DE EQUIPOS DE DIAGNOSTICO O DE TERAPEUTICA/SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada civilmente responsable en virtud de la aplicación del contrato de seguro, es de suma importancia que el Honorable Juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que, como se explicó, asciende a **10% de la pérdida, mínimo 10 SMLMV** para todas y cada una de las pérdidas. Por todos los argumentos fácticos y jurídicos anteriormente esbozados, solicito de manera respetuosa señor Juez, que se declare probada esta excepción.

3.5. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA.

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

“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”⁵

⁵ 5 Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, en su sección segunda señala una serie de exclusiones, las cuales de consumarse exoneran de toda responsabilidad a mi prohijada.

En conclusión, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

3.6. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser fuente de enriquecimiento. 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 I Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del tres (3) de junio de dos mil quince (2015), expediente (28882), dispuso:

No hay que dejar de lado, que el carácter de un contrato de seguro, es indemnizatorio, toda vez que está encaminado a reparar a favor del asegurado, los daños que ocurran cuando el siniestro se presente, hasta el monto del valor asegurado. Sobre este último aspecto, cabe centrar la atención de la Sala, pues la parte demandada aduce que la obligación del contrato se limitaba a la suscripción de las pólizas de seguro, afirmación que iría en contra de la esencia misma del contrato, pues no podría entenderse que la obligación de cancelar los daños cuando se presentara el siniestro, no se encontraba prevista en dicho contrato. (...) Se desprende que las pólizas expedidas por la demandada, hacen parte del contrato suscrito entre las partes, y no son contratos aparte, como se señaló.

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

“Artículo 1088. Carácter indemnizatorio del seguro. Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Lo anterior, guarda concordancia con el artículo 1127 ibídem, veamos:

Artículo 1127. Definición de seguro de responsabilidad. 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.

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: daño emergente, lucro cesante, daño emergente, perjuicios morales, daño a la salud, no son de recibo por cuanto su reconocimiento a cargo de la aseguradora correlativamente significaría una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro contenido en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por presuntos perjuicios no demostrados.

Efectivamente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que no es procedente el reconocimiento de perjuicios materiales e inmateriales, por cuanto es claro que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada toda vez que la póliza no ofrece cobertura temporal y además no se existe responsabilidad del HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E., por el fallecimiento del menor JESUS ANDREY MUÑOZ MUÑOZ (q.e.p.d.). Maxime si se tiene en cuenta que respecto de los perjuicios materiales e inmateriales no existe prueba alguna que permita su reconocimiento. Adicionalmente, porque la solicitud indemnizatoria sobrepasa los topes indemnizatorios establecidos en la sentencia de unificación del Consejo de Estado.

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

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Por

todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción, y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

3.7. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD POR PASIVA ENTRE EL ASEGURADO Y LA ASEGURADORA

Revisado el contrato de seguro no se vislumbra que se haya pactado cláusula de solidaridad entre las partes, por lo que, la relación entre el asegurado y mi representada en ningún momento comportará solidaridad.

Es importante resaltar que la obligación de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. es de carácter contractual, cuyo fundamento es el contrato de seguro, y no hace parte de este la responsabilidad civil medica que se llegare a atribuir al asegurado HOSPITAL EDUARDO SANTOS E.S.E. siendo así, estas resultan independiente y no se constituyen como solidarias. Postura que encuentra asilo con lo dicho por la jurisprudencia de las altas cortes, así:

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación N° 05001-31-03-005-2008-00497-0118 indicó lo siguiente:

“(…) Por último, la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (…)” (Subrayas y negrilla fuera de texto).

También el art. 1568 del Código Civil Colombiano dispone:

“(…) En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley. (…)” (subrayado fuera de texto).

Para terminar, se pone de presente que el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere

interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual puede alegar mi representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia y cuantía del siniestro y las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

Por lo anterior, solicito declarar PROBADA la excepción de inexistencia de solidaridad entre las coaseguradoras.

3.8. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 C.Co., 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 mismos 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.

3.9. PAGO POR REEMBOLSO

En el remoto caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

3.10. GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS

Solicito al Despacho declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, derivada de la Ley o del contrato de seguro utilizado para accionar en contra de mi representada, incluida la de prescripción derivada de las acciones del contrato de seguro (1081 C.Co), conforme a la Ley.

CAPÍTULO IV **MEDIOS DE PRUEBA**

1. DOCUMENTALES

Respetuosamente solicito se tengan como tales las que obran en el proceso, y especialmente:

- Copia de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No. 436 88 994000000097 expedida por ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. (Carátula, Condicionado Particular y General).

2. INTERROGATORIO DE PARTE DE LOS DEMANDANTE

Solicito respetuosamente se sirva citar a la audiencia de pruebas o la oportunidad procesal correspondiente a los demandantes.

Lo anterior con la intención de responder a las preguntas que formularé en sobre cerrado o verbalmente en la misma diligencia, correspondiente a la aclaración de las situaciones de hecho que motivó la presente demanda, los cuales podrán ser citados en la dirección y/o correo que señaló el apoderado judicial de los mismos.

3. TESTIMONIALES

Me permito respetuosamente, con base en el art. 228 del CGP, aplicable a este trámite por remisión expresa normativa del CPACA,

solicitar intervenir en la declaración que realicen los testigos solicitados por las partes en la oportunidad dispuesta para su declaración.

CAPÍTULO V

ANEXOS

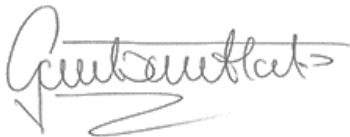
1. Poder Especial otorgado por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
2. Copia del Certificado de Existencia y Representación Legal de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
3. Cédula de Ciudadanía del suscrito apoderado.
4. Tarjeta Profesional del suscrito apoderado.
5. Los documentos referenciados en el acápite de pruebas.

CAPÍTULO VI

NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada en la secretaria de su despacho, en la Avenida 6ABis No.35N-100 Oficina 212 de la ciudad de Cali y a los correos electrónicos notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C

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