

Señores.

JUZGADO PRIMERO (1°) CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA, VALLE DEL CAUCA

j01ccpal@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: VERBAL

RADICACIÓN: 765203103001-**2022-00093**-00

DEMANDANTES: AYDA CALDERON Y OTROS

DEMANDADOS: CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. Y OTRO

LLAMADO EN G: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Y OTROS

ASUNTO: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, domiciliado y residente en la ciudad de Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, sociedad comercial anónima de carácter privado, legalmente constituida, identificada con NIT 891700037-9 domiciliada en la ciudad de Bogotá, tal y como se acredita con los certificados de existencia y representación que se anexan, en donde figura inscrito el poder general conferido a través de escritura pública No. 1804 otorgada el 20 de junio de 2003 en la Notaría Treinta y Cinco del Círculo de Bogotá D.C, tal y como se acredita el certificado de existencia y representación legal que anexo a la presente contestación, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, presento **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** formulada por la señora AYDA CALDERON Y OTROS, así mismo presento **CONTESTACIÓN A LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** promovido por el demandado CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S en contra de mi prohijsada, anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

I. OPORTUNIDAD PROCESAL

Mi representada fue notificada personalmente de la admisión del llamamiento en garantía presentado por apoderado de la CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S mediante correo electrónico el 29 de julio de 2025, notificación que se entiende realizada dos días después de la recepción del correo electrónico, es decir el 31 de julio de 2025, iniciando a contar el término para la contestación desde el día 1 de agosto de 2025, es decir con plazo perentorio hasta el día **2 de septiembre de 2025**. Por lo expuesto, se concluye que esta contestación integra de la demanda y del llamamiento en garantía se radica oportunamente.

II. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

Sea lo primero advertir que, a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso, ha tenido a bien el legislador, incorporar dentro de los deberes del Juez, la figura o providencia denominada sentencia anticipada, por cumplimiento de los presupuestos procesales indicados de manera expresa dentro de la normativa aplicable.

Es necesario emitir una sentencia anticipada debido a que el presente caso se ha configurado el fenómeno jurídico de la prescripción ordinaria de la acción del contrato de seguro consagrada en el Artículo 1081 del Código de Comercio. En este evento se vincula a mi representada por medio de la acción de llamamiento en garantía con fundamento en contrato de seguro No. 1501216000095. Sin embargo no puede perderse de vista que en este caso ha operado la prescripción extintiva de la acción que tiene CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S frente a la compañía aseguradora, comoquiera que, el hecho que da base a la acción, ocurrió el 26 de diciembre de 2016 y de acuerdo a la información que reposa en el expediente, el llamante en garantía conoció del hecho base de acción por citación a conciliación extrajudicial del 12 de noviembre de 2019 con constancia de no acuerdo del 27 de noviembre de 2019, es decir que desde ese momento comenzó a correr el término de prescripción de que trata el artículo 1081 del C.co por cuanto fue citado y compareció al proceso de conciliación promovido por los hoy demandantes, es decir que el llamante en garantía contaba con dos años para solicitar el amparo a mi representada y esto no ocurrió. El llamamiento en garantía se presentó hasta el 11 de diciembre de 2024.

Frente a la sentencia anticipada, el Código de Comercio ha establecido:

“(…) ARTÍCULO 278. CLASES DE PROVIDENCIAS. Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos: (…)

3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa (…)

Es decir que, ante la inactividad del llamante en garantía se configuró el fenómeno prescriptivo que impide generar obligaciones a cargo de mi representada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.. El Código de Comercio consagra un régimen especial de prescripción en materia de seguros y en su artículo 1081 establece previsiones no sólo con relación al tiempo que debe transcurrir para que se produzca el fenómeno extintivo, sino también respecto del momento en que el período debe empezar a contarse. Dicho precepto establece lo siguiente:

“(…) ARTÍCULO 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria. **La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.** La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho. Estos términos no pueden ser modificados por las partes (…).” (negrita y subrayado fuera de texto).

Al señalar la disposición transcrita los parámetros para la determinación del momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, distingue entre el momento en que el interesado, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en la prescripción ordinaria y, el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aún cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria, véase al respecto lo reglado en el artículo 1131 del C.co:

*“Artículo 1131. Ocurrencia del siniestro. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. **Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.**”
(negrita y subrayado fuera de texto).*

Por lo anterior, ruego al señor Juez tener en cuenta que en el presente proceso se ha configurado la prescripción ordinaria del seguro emitido por mi prohiada, dado que ha transcurrido más de dos (2) años desde la fecha en la que la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial al llamante en garantía. Así las cosas, a fin de evidenciar de forma clara la prescripción de estas acciones es necesario tener en consideración los hitos temporales que a continuación se reseñan:

- Ocurrencia del hecho que da base a la acción: 26 de diciembre de 2016
- Presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial: 12 de noviembre de 2019
- Fecha en la que se dio constancia de no acuerdo: 27 de noviembre de 2019
- Inicio de suspensión de términos según Decreto 564 del 2020: 16 de marzo de 2020
- Fin de suspensión de término según Acuerdo PCSJA20-11581 del 2020: 01 de julio de 2020
- Presentación del llamamiento en garantía: 11 de diciembre de 2024

En conclusión, probado como se encuentra, desde el 27 de noviembre de 2019 (fecha en el llamante en garantía conoció frente a la constancia de no acuerdo de proceso de conciliación extrajudicial) hasta la fecha de presentación del llamamiento en garantía, es decir el 11 de diciembre de 2024, transcurrieron más de 2 años superando con creces el término de prescripción ordinaria. De tal suerte que como la parte demandante no interpuso acción alguna dentro de los términos del artículo 1081 del C.Co, la prescripción operó y por ende no podrá surgir obligación alguna a cargo de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

CAPITULO I

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

Frente al hecho “PRIMERO”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, de acuerdo con la información que reposa en historia clínica arrimada por el extremo activo con fecha del 26 de diciembre de 2016, se evidencia que la señora Ayda Calderón recibió atención medica en la Clínica Palma Real donde ingreso por “*cuadro clínico de 1 hora de evolución consistente en caída de su propia altura, ocasionándole trauma en antebrazo izdo, con deformidad y dolor intenso*”, esto bajo un estado bueno de conciencia.

No se avizora de que forma durante esta atención medica “*le ocasionaron una lesión a su integridad por la negligencia presentada en dicha CLINICA donde entro a describir desde su ingreso hasta la ocasión de su lesión ocasionada*”, esto pues el apoderado de la parte demandante no lo describe.

Frente al hecho “SEGUNDO”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

No obstante, de acuerdo a la historia clínica que reposa en el expediente, se evidencia que el diagnóstico presentado por la señora Ayda Calderón una vez ingreso al centro médico fue “Fractura del antebrazo, parte no especificada”, donde luego de practicarse de forma oportuna una radiografía se establece que presentó “*fractura de la diáfisis del cubito y del radio*”, esto conocido el mismo día que ingreso para su atención, donde adicionalmente se le practicaron diversos exámenes médicos tales como:

- Hemograma tipo III
- Creatinina
- Tiempo de Protrombina.
- Tiempo de Tromboplastina Parcial

Esto permite entrever que la atención recibida por la señora Ayda Calderón una vez ingresa al centro médico fue oportuna y completa, atendiendo a su diagnostico y estado de salud general.

Frente al hecho “TERCERO”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, se evidencia a través de la historia clínica que el día 26 de diciembre de 2016, la señora Ayda Calderón recibió atención medica oportuna y se le practicó una cirugía descrita de la siguiente forma:

DATOS DEL INGRESO		FOLIO N° 6	(Fecha: 28/12/2016 12:06 p. m.)
Responsable:	JHON HAROLD LOPEZ	Telefono Resp:	3154555580
Direccion Resp:		N° Ingreso:	723852 Fecha: 26/12/2016 9:10:54 p. m.
Finalidad Consulta:	No_Aplica	Causa Externa:	Enfermedad_General
HORA INCISIÓN	HORA TERMINACION		
CLASIFICACION QUIRURGICA	Limpia		
Procedimiento Realizado	:79330300I REDUCCION ABIERTA DE FRACTURA EN SEGMENTO DISTAL DE CUBITO O RADIO CON FIJACION INTERNA		
Segundo Procedimiento	82911501I TENOLISIS EN FLEXORES DE DEDOS (UNO A DOS)		

Transcripción: Procedimiento realizado: 79330300I REDUCCIÓN ABIERTA DE FRACTURA EN SEGMENTO DISTAL DE CUBITO O RADIO CON FIJACIÓN INTERNA.

Segundo procedimiento: 82911501I TENOLISIS EN FLEXORES DE DEDOS (UNO A DOS).

Hasta este momento lo único que se avizora es el adecuado, completo y oportuno tratamiento brindado por la Clínica Palma Real, pues el mismo día en que ingreso la señora Ayda Calderón, le brindaron atención urgente, le practicaron los exámenes requeridos, diagnosticaron e intervinieron quirúrgicamente para atender su lesión, por lo que no se evidencia el supuesto daño acaecido y en cabeza de este centro de salud.

Frente al hecho “CUARTA”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante resaltar que se encuentra debidamente descrito en los reportes de la historia clínica que el hecho acaecido durante el periodo de recuperación de la señora Ayda Calderón se trato de una situación descrita así:

SIGNOS VITALES

PAS 0,0000 PAD 0,0000 PAM 0,0000 FC 0,0000 FR 0,0000 TEMP 0,0000

EVOLUCION

paciente operada de fx de radio distal quien se encontraba en recuperacion, se dirigió al baño acompañada de la enfermera y presenta caída desde su propia altura con trauma contuso en rodilla derecho, posterior dolor con la flexion edema y equimosis.se revisa rodialla derecha se evidencia equimosis en region medial de rodilla derecha, dolor con la flexion de la rodilla en region lateral de rodilla dercha, sin aparente deformidad a la observacion, ligera limitacion de la flexion por dolor.

OBSERVACIONES Y OTROS

se solicita radiografia de rodilla derecha

Transcripción: *paciente operada de fx de radio distal quien se encontraba en recuperación, se dirigió al baño acompañada de la enfermera y presenta caída desde su propia altura con trauma contuso en rodilla derecho, posterior dolor con la flexión edema y equimosis. se revisa rodilla derecha se evidencia equimosis en región medial de rodilla derecha, dolor con la flexión de la rodilla en región lateral de rodilla derecha, sin aparente deformidad a la observación, ligera limitación de la flexión por dolor. (negrita y subrayado fuera de texto original).*

A pesar de que este hecho se limita exclusivamente a la transcripción de la nota de reingreso, desconoce la parte activa mencionar que las razones para esta valoración y segunda cirugía, tratan exclusivamente de un hecho atribuido a la víctima, por cuando al igual que le puede ocurrir a cualquier persona y tal como le había ocurrido inicialmente, presenta una caída desde su propia altura cuando se desplazaba en compañía de una enfermera, esto generó una lesión en su rodilla por la cual recibió atención inmediata, pues se evidencia que seguidamente se le practican exámenes médicos y luego del diagnostico se decide intervenir quirúrgicamente por afectación de platillos tibiales, fractura multifragmentaria, intrarticular con depresión + compromiso ligamentario y del menisco.

Frente al hecho “QUINTA”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni

tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, la parte demandante centró la descripción del hecho en transcribir notas posteriores a la intervención quirúrgica realizada en la rodilla, sin embargo nada de esto permite entrever responsabilidad alguna en cabeza del centro médico, pues lo único que se puede identificar es que prestó atención médica oportuna, completa y con resultados adecuados ante la lesión acaecida por el hecho de la víctima quien sufre una caída de su propia altura a pesar del cuidado y vigilancia por parte del centro médico y de su personal.

EVOLUCION HOSPITALARIA

SIGNOS VITALES

F.C.: 85,0000 F.R.: 20,000 SaO2: 96,0000 PAS: 147,00 PAD: 90,000 PAM: 109,00 Temp.: 0,0000 PESO: 0,0000

0 0 0 0 0

Evolucion: AYDA CALDERON

EDAD 71 AÑOS

IDX:

1. POP DE OSTEOSINTESIS DE RADIO + CUBITO IZQUIERDO 28/12/16

2. POP DE OSTEOSINTESIS DE FRACTURA DE PLATILLOS TIBIALES 29/12/16

S// PACIENTE REFIERE SENTIRSE BIEN, ADECUADO CONTROL DEL DOLOR, NO FIEBRE.

O// PACIENTE EN CAMA EN APARENTES BUENAS CONDICIONES GENERALES HIDRATADO AFEBRIL, SIN DIFICULTAD RESPIRATORIA, MUCOSAS HUMEDAS CONJUNTIVAS NORMOCROMICAS, ESCLERAS ANICTERICAS PUPILAS ISOCORICAS NORMOREACTIVAS CUELLO MOVIL SIN ADENOPATIAS, TORAX SIMETRICO NORMOEXPANSIBLE, RUIDOS CARDIACOS RITMICOS REGULARES SIN SOPLOS MURMULLO VESICULAR AUDIBLE SIN AGREGADOS, ABDOMEN BLANDO DEPRESIBLE NO DOLOROSO A LA PALPACION NO MASAS NO MEGALIAS, NO SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL, GU SE OMITE EXTREMIDADES MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO INMOVILIZADO CON FERULA PALMAR, MIEMBRO INFOERIOR DERECHO CO INMOVILIZADOR DE RODILLA, PULSOS PERIFERICOS PRESENTES, SIN EDEMAS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS SNC ALERTA, SIN FOCALIZACIONES G 15/15

Comentarios: PACIENTE DE 71 AÑOS DE EDAS, CON DIAGNOSTICOS DESCRITOS, VALORADA CON DR CANTILLO ORTOPEDISTA, HEMODINAMICAMENTE ESTABLE, EXTREMIDADES MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO INMOVILIZADO CON FERULA PALMAR, MIEMBRO INFOERIOR DERECHO CO INMOVILIZADOR DE RODILLA, PULSOS PERIFERICOS PRESENTES, SIN EDEMAS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS, CON EVOLUCION CLINICA FAVORABLE POR LO QUE SE DECIDE EGRESO CON RX DE CONTROL DE MUÑECA, CITA CON DR CANTILLO EN 15 DIAS, SE DAN RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA

Transcripción: *paciente de 71 años de edad, con diagnósticos descritos, valorada con dr cantillo ortopedista, hemodinamicamente estable, extremidades miembro superior izquierdo inmovilizado con férula palmar, miembro inferior derecho con inmovilizador de rodilla, pulsos periféricos presentes, sin edemas, llenado capilar menor de 2 segundos, con evolución clínica favorable por lo que se decide egreso con rx de control de muñeca, cita con dr cantillo en 15 días, se dan recomendaciones y signos de alarma.*

Podrá entonces evidenciar el despacho, como la señora Ayda Calderón recibió atención medica oportuna y completa, siendo diagnosticada e intervenida quirúrgicamente con la finalidad única de prestar un tratamiento adecuado, ordenando controles post operatorios y garantizando que para el momento de su egreso se encontraba en condiciones estables y viables para una recuperación normal, sin olvidar que la paciente para el momento de su desafortunada lesión tenia la edad de 71 años.

Frente al hecho “SEXTA”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, el apoderado de la parte demandante se limita a transcribir una nota médica posterior a la intervención sin señalar de forma alguna como esto constituyó un perjuicio para la señora Ayda Calderón, pues lo que se logra evidenciar de la historia clínica es que la demandante alcanzó una buena evolución luego de la intervención quirúrgica. Sumado a lo anterior, en la documental aportada por

la activa no se evidencia registro médico alguno del día 5 de enero de 2017, por lo que una vez se analiza el historia clínica arrimada por la CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S, se encuentra que para el 16 de enero de 2017 a la señora Ayda Calderón se le practicaron radiografías en muñera y rodilla y se reseñó los siguientes comentarios:

Comentarios

RX MUÑECA Y RODILLA OKPLANFISIOTERAPIA EN LA RODILLA SIN APOYO, CONTROL EN UN MES CON RX EN MUÑECA Y RODILLA DER, NO RETIRAR LA FERULA DE LA MUÑECA AUN, NO TERAPIA EN LA MUÑECA SOLO RODILLA, NO APOYO, RECOMENDACIONES

Transcripción: *RX MUÑECA Y RODILLA OKPLAN FISIOTERAPIA EN LA RODILLA SIN APOYO, CONTROL EN UN MES CON RX EN MUÑECA Y RODILLA DER, NO RETIRAR LA FÉRULA DE LA MUÑECA AÚN, NO TERAPIA EN LA MUÑECA, SOLO RODILLA, NO APOYO, RECOMENDACIONES.*

Frente al hecho “SÉPTIMA”: A mi representada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, comoquiera que son aspectos propios de la órbita personal de los demandantes, sin que obre prueba que acredite lo aquí afirmado, y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P.

Sin perjuicio de lo anterior, el apoderado de la parte demandante se limita a transcribir una nota médica posterior a la intervención sin señalar de forma alguna como esto constituyó un perjuicio para la señora Ayda Calderón, además de las pruebas aportadas por la parte demandante no se observa soporte alguno de nota medica por aquel referida, para lo cual no indicó ni siquiera el mes de realización de dichos exámenes.

Teniendo en cuenta que el hecho se refiere la realización de varias sesiones de fisioterapia, se encuentra en la historia clínica aportada por la clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S que para el día 17 de abril de 2017 la paciente presentaba buena evolución y había completado 25 sesiones de fisioterapia en la rodilla y 25 sesiones de fisioterapia en la muñeca, con la anotación de buena movilidad en la rodilla, sin deformidad y sin compromiso neurovascular, véase:

Direccion Resp:

Nº Ingreso: 765820

Fecha: 17/04/2017 11:16:39 a. m.

Finalidad Consulta: No_Aplica

Causa Externa: Enfermedad_General

DIAGNÓSTICOS DE FOLIO

Diagnostico

S525 - FRACTURA DE LA EPIFISIS INFERIOR DEL RADIO

Signos Vitales:

PAS 0,0000 PAD 0,0000 PAM 0,0000 FC 0,0000 PAM FR 0,0000 TEMP 0,0000

Hallazgos

PACIENTE EN TRATAMIENTO POR FRACTURA RADIO DISTAL MUÑECA IZQ, RX PLATILLOS TIBIALES DER

PACIENTE BUENA EVOLCUION, MUÑECA AMA COMPLETO TERMINA LAS 25 FISIOTERAPIA, EN LA RODILLA DER AMA COMPLETO, CON +/- 25 FISIOTEAPIA, BUENA MOVIDLAD DE LA RODILLA SIN DEFORMIDAD, SIN COMPROMISO NEUROVASCULAR DISTAL, RESTO NORMAL

Comentarios

RX OK FX CONSOLIDAD EN RADIO DISTALY TIBIA PROXIMAL CON LIGERO DEPRESION DEL PLATILLO TIBIAL DERPLANCONTROL EN UN MESFISIOTERAPIA MARCHA CON CAMINADORAPOYO DEL 70% FISIOTERAPIA EN LA MUÑECA Y RODILLA DER

Frente al hecho “OCTAVA”: A mi representada no le consta de manera directa lo manifestado en este

hecho, comoquiera que son aspectos propios de la órbita personal de los demandantes, sin que obre prueba que acredite lo aquí afirmado, y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P.

Sin perjuicio de lo anterior, el apoderado de la parte demandante se limita a transcribir una nota médica posterior a la intervención sin señalar de forma alguna como esto constituyó un perjuicio para la señora Ayda Calderón. Se evidencia que en la historia clínica aportada por la clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S esta relacionada dicha nota de atención, donde se confirma que la señora Ayda Calderón efectivamente asistió a las sesiones de fisioterapia y estaba alcanzando una recuperación favorable.

Frente al hecho “NOVENA”: A mi representada no le constan de manera directa las circunstancias de modo, tiempo y lugar narradas en el hecho, comoquiera que en su calidad de aseguradora no intervino ni tuvo injerencia alguna en la producción del suceso reseñado, por lo cual deberá ser acreditado por el extremo actor conforme al artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de lo anterior, no es cierto que junto con el escrito demandatorio se aportaran facturas que acrediten los supuestos gastos de transporte y otros, pues basta con realizar una revisión al documento “03Anexos.pdf” del expediente para denotar la falta de cualquier factura que acredite el emolumento sufrido.

Frente al hecho “DECÍMA”: A mi representada no le consta de manera directa las circunstancias narradas en el hecho, comoquiera que corresponden a aspectos propios de la órbita personal de la demandante y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P. Sin perjuicio de lo anterior, no se describe ni se aporta prueba si quiera sumaria que permita evidenciar la afectación sufrida por el señor Mercado Jaramillo, ni de qué forma un tratamiento médico que requirió su esposa por una lesión de origen común y acaecida por una caída de su propia altura, genera un perjuicio que deba ser indemnizado en la suma de 60 SMMLV.

Desde ya se resalta que, si en gracia de discusión las presuntas afectación moral descritas en este hecho fueran consecuencia directa de la caída sufrida por la señora Ayda Calderón, lo cierto es que en cualquier evento ello no resulta atribuible al extremo pasivo del litigio, y, por tanto, no deriva en su eventual obligación indemnizatoria, habida cuenta de no encontrarse probada su responsabilidad en la ocurrencia de este, pues durante el hecho acaecido la IPS prestó vigilancia y acompañamiento a la paciente, constituyendo un hecho que solo se puede atribuir a la demandante.

Frente al hecho “DÉCIMA PRIMERA”: A mi representada no le consta de manera directa las circunstancias narradas en el hecho, comoquiera que corresponden a aspectos propios de la órbita personal de la demandante y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P. Sin perjuicio de lo anterior, no se describe ni se aporta prueba si quiera sumaria que permita evidenciar la afectación sufrida por la joven YAMILETH AMPARO MERCADO, ni de qué forma un tratamiento médico que requirió su madre por una lesión de origen común y acaecida por una caída de su propia altura, genera un perjuicio que deba ser indemnizado en la suma de 60 SMMLV.

Desde ya se resalta que, si en gracia de discusión las presuntas lesiones descritas en este hecho fueran consecuencia directa de la caída sufrida por la señora Ayda Calderón, lo cierto es que en cualquier evento ello no resulta atribuible al extremo pasivo del litigio, y, por tanto, no deriva en su eventual obligación indemnizatoria, habida cuenta de no encontrarse probada su responsabilidad en la ocurrencia de este pues durante el hecho acaecido la IPS presto vigilancia y acompañamiento a la paciente, constituyendo un hecho que solo se puede atribuir a la demandante.

Frente al hecho “DÉCIMA SEGUNDA”: A mi representada no le consta de manera directa las circunstancias narradas en el hecho, comoquiera que corresponden a aspectos propios de la órbita personal de la demandante y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P. Sin perjuicio de lo anterior, no se describe ni se aporta prueba si quiera sumaria que permita evidenciar la afectación sufrida por el menor John Hamer López Mercado, ni de qué forma un tratamiento médico que requirió su abuela por una lesión de origen común y acaecida por una caída de su propia altura, genera un perjuicio que deba ser indemnizado en la suma de 50 SMMLV, recordando que de acuerdo a la historia clínica, la señora Ayda Calderón alcanzo un recuperación favorable que debe analizarse de acuerdo a su edad avanzada.

Desde ya se resalta que, si en gracia de discusión las presuntas lesiones descritas en este hecho fueran consecuencia directa de la caída sufrida por la señora Ayda Calderón, lo cierto es que en cualquier evento ello no resulta atribuible al extremo pasivo del litigio, y, por tanto, no deriva en su eventual obligación indemnizatoria, habida cuenta de no encontrarse probada su responsabilidad en la ocurrencia de este pues durante el hecho acaecido la IPS presto vigilancia y acompañamiento a la paciente, constituyendo un hecho que solo se puede atribuir a la demandante.

Frente al hecho “DÉCIMA TERCERA”: A mi representada no le consta de manera directa las circunstancias narradas en el hecho, comoquiera que corresponden a aspectos propios de la órbita personal de la demandante y en este sentido, la parte actora deberá cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del C.G.P.

Frente al hecho “DÉCIMA CUARTA”: No corresponde a un hecho, sino a la mera identificación de la partes, razón por la cual no se realizará pronunciamiento de fondo.

Frente al hecho “DÉCIMA QUINTA”: No corresponde a un hecho, sino a manifestación de error frente al poder otorgado al apoderado de la demandante.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

FRENTE A LA PRETENSIÓN “PRIMERO”: ME OPONGO a la prosperidad de esta pretensión, toda vez que no es posible una declaratoria de responsabilidad en cabeza de ENTIDAD EPS COOMEVA y la clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S como consecuencia de la atención médica otorgada a la señora AYDA CALDERON el día 26 de diciembre de 2016 y siguientes, debido a que, en el presente caso la clínica demandada actuación con diligencia y cuidado y en todo caso no se reúnen los presupuestos para declarar la responsabilidad de la pasiva.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “1”: **ME OPONGO** a la prosperidad de esta pretensión por carecer de fundamento fáctico y jurídico. Lo anterior, comoquiera que es una pretensión ligada a la primera y no reconociéndose, ésta tampoco tiene vocación de prosperidad.

Adicionalmente, me opongo a la cuantificación debido a que las sumas pretendidas bajo el concepto de daño moral no se encuentran delimitadas y enmarcadas de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales en los que en múltiples ocasiones se ha pronunciado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues se solicitan valores que superan el baremo jurisprudencial de antaño decantado por el Órgano de Cierre en la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil.

En efecto, siguiendo dichos derroteros, para la tasación de los perjuicios morales en casos análogos de lesiones, la Corte ha fijado reconocido sumas muy inferiores a las aquí pretendidas, incluso en casos de mayor gravedad como invalidez y muerte, es decir, la tasación propuesta está sobrestimada. Aun cuando no se encuentre acreditado el nexo de causalidad entre las lesiones y el hecho referido en la demanda, en el caso en concreto, no se trató afortunadamente de un fallecimiento ni de una lesión que colocará en riesgo grave la vida o salud de la señora Ayda Calderón, pues lo que ocurrió se trató de un hecho propio por caída de su propia altura por parte de la demandante a quien le brindaron una atención medica completa y adecuada; y adicionalmente, en el plenario no reposa prueba siquiera sumaria que permite dilucidar la aflicción, congoja, tristeza sufrida por parte de la parte pasiva. Ahora, si bien la señora Ayda Calderón resultó afectada, lo cierto es que no se avizora como producto de la lesión, presentará una pérdida en su capacidad laboral o física emitido por una Junta Regional de Calificación de Invalidez, o su vida o la de sus familiares cambiaran de forma permanente, desacreditando cualquier alegación frente a afectación moral por la no continuidad de sus actividades personales. Por lo tanto, no existe prueba alguna que determine que en efecto los demandantes son acreedores de la indemnización deprecada.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “2”: **ME OPONGO** a la prosperidad de esta pretensión por carecer de fundamento fáctico y jurídico. Lo anterior, comoquiera que es una pretensión ligada a la primera y no reconociéndose, ésta tampoco tiene vocación de prosperidad.

Adicionalmente, me opongo a la cuantificación debido a que las sumas pretendidas bajo el concepto de daño moral no se encuentran delimitadas y enmarcadas de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales en los que en múltiples ocasiones se ha pronunciado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues se solicitan valores que superan el baremo jurisprudencial de antaño decantado por el Órgano de Cierre en la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil.

Véase como por ejemplo a los familiares de un menor que sufrió parálisis cerebral y discapacidad física se reparó por la suma de \$30.000.000 de acuerdo con la sentencia SC9193 de 2017, cuando resulta claro que para el caso de marras la lesión acaecida no fue de tal magnitud y tuvo una recuperación adecuada y completa, teniendo en cuenta además que el tiempo de incapacidad otorgado fue de un mes. Adicionalmente no se trae al procedo prueba siquiera sumaria que permita acreditar que el compañero de la paciente lesionada resultará agraviado en sus condiciones personales, pues como se ha dicho, se trató de una lesión que tuvo un adecuado acompañamiento médico y tratamiento exitoso.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “3”: **ME OPONGO** a la prosperidad de esta pretensión por carecer de fundamento fáctico y jurídico. Lo anterior, comoquiera que es una pretensión ligada a la primera y no reconociéndose, ésta tampoco tiene vocación de prosperidad.

Adicionalmente, me opongo a la cuantificación debido a que las sumas pretendidas bajo el concepto de daño moral no se encuentran delimitadas y enmarcadas de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales en los que en múltiples ocasiones se ha pronunciado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues se solicitan valores que superan el baremo jurisprudencial de antaño decantado por el Órgano de Cierre en la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil.

Véase como por ejemplo a los familiares de un menor que sufrió parálisis cerebral y discapacidad física se reparó por la suma de \$30.000.000 de acuerdo con la sentencia SC9193 de 2017, cuando resulta claro que para el caso de marras la lesión acaecida no fue de tal magnitud y tuvo una recuperación adecuada y completa, teniendo en cuenta además que el tiempo de incapacidad otorgado fue de un mes. Adicionalmente no se trae al procedo prueba siquiera sumaria que permita acreditar que la hija de la paciente lesionada resultará agraviada en sus condiciones personales, pues como se ha dicho, se trató de una lesión que tuvo un adecuado acompañamiento médico y tratamiento exitoso.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “4”: **ME OPONGO** a la prosperidad de esta pretensión por carecer de fundamento fáctico y jurídico. Lo anterior, comoquiera que es una pretensión ligada a la primera y no reconociéndose, ésta tampoco tiene vocación de prosperidad.

Adicionalmente, me opongo a la cuantificación debido a que las sumas pretendidas bajo el concepto de daño moral no se encuentran delimitadas y enmarcadas de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales en los que en múltiples ocasiones se ha pronunciado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues se solicitan valores que superan el baremo jurisprudencial de antaño decantado por el Órgano de Cierre en la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil.

Véase como por ejemplo a los familiares de un menor que sufrió parálisis cerebral y discapacidad física se reparó por la suma de \$30.000.000 de acuerdo con la sentencia SC9193 de 2017, cuando resulta claro que para el caso de marras la lesión acaecida no fue de tal magnitud y tuvo una recuperación adecuada y completa, teniendo en cuenta además que el tiempo de incapacidad otorgado fue de un mes. Adicionalmente no se trae al procedo prueba siquiera sumaria que permita acreditar que el nieto de la paciente lesionada resultará agraviada en sus condiciones personales, pues como se ha dicho, se trató de una lesión que tuvo un adecuado acompañamiento médico y tratamiento exitoso, por lo que luego de esta impase la señora Ayda Calderón pudo seguir gozando de sus vínculos familiares y cualquier otra situación que se le presentará pudo devenir del normal transcurso de la vida en razón a su avanzada edad.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “5” POR GASTOS MATERIALES”: **ME OPONGO** al reconocimiento de la suma de \$28.500.000, por concepto de “**gastos materiales**”, comoquiera que la demandante no aporta al expediente pruebas conducentes, pertinentes y útiles para acreditar la existencia y cuantía del perjuicio alegado. Así, debe observarse que la accionante intenta probar el acaecimiento de un perjuicio material sin aportar si quiera una factura, lo cual resulta improcedente, pues no da cuenta que en efecto se haya

pagado suma alguna por ese valor, o que haya existido una verdadera necesidad de gastos de transporte. Además, resulta improcedente reconocer el monto alegado en razón a que este no ha salido del patrimonio de la demandante, por lo que dicho perjuicio está basado exclusivamente en el mero dicho del actor sin que obre en el plenario prueba si quiera sumaria de ello.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “6”: ME OPONGO a la prosperidad de esta petición de condena en costas del proceso y agencias en derecho, reitero mi oposición, toda vez que, se repite, la pasiva no tiene ninguna obligación indemnizatoria derivada de los hechos descritos en la demanda. Por tal motivo solicito que, en vista de que no se identifica ninguna actuación que refleje la necesidad de un reproche jurídico por parte de la demandada, se condene en costas a los demandantes, pues sometió al extremo pasivo y a mi prohijada, sin justificación ni respaldo probatorio alguno, al agotamiento innecesario de estas instancias judiciales.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DE “DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN”: Si bien el apoderado de la parte activa no realizada una pretensión específica por este rubro, es decir sin acatar lo establecido en el numeral 4 del artículo 82 del Código General del Proceso, por su mención ME OPONGO al reconocimiento del daño a la vida de relación por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos. Es preciso resaltar que este tipo de perjuicios se reconoce única y exclusivamente a la víctima directa. La parte demandante pretende el reconocimiento de una indemnización que en realidad no sería procedente, por cuanto el daño a la vida en relación se desprende de su acreditación, carga que no ha cumplido la parte demandante. En efecto, la parte actora no acredita, argumenta, explica ni justifica de manera alguna la valoración sobre la tasación de dichas sumas de dinero, pues únicamente se limita a solicitar un monto a favor todos los demandantes, sin que se argumente y/o sustente lo allí pretendido.

Por otro lado, dentro del plenario no existen pruebas que permitan demostrar el daño a la vida de relación de la demandante, máxime que como se demostrará en el curso del proceso, la señora Ayda Calderón sin bien presentó una lesión, esta no puede ser atribuida al extremo pasivo por cuanto este actuó con diligencia y cuidado, así mismo se trató de una lesión que recibió atención oportuna y completa al punto que solo se evidencia en el plenario incapacidad por 30 días, resaltando que la señora Ayda finalizó sus sesiones de fisioterapia de forma exitosa por lo que no se evidencia como esto pudo resultar en la afectación a aquellos vínculos, relación familiar y personal, resultando inviable este reconocimiento.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “LUCRO CESANTE”: Si bien el apoderado de la parte activa no realizada una pretensión específica por este rubro, es decir sin acatar lo establecido en el numeral 4 del artículo 82 del Código General del Proceso, por su mención ME OPONGO al reconocimiento de cualquier suma por concepto de **lucro cesante**, consolidado y futuro, comoquiera que no concurren los presupuestos necesarios para acceder a la indemnización del referido perjuicio, por cuanto no obra dentro del expediente ningún medio de prueba que corrobore, así sea sumariamente, que la Ayda Calderón con ocasión a estos hechos quedará cesante laboralmente o sus ingresos se vieran disminuidos, adicionalmente la lesión no trajo consigo una disminución a su capacidad física dictaminada a través de un dictamen de PCL.

III. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

De conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 206 del Código General del Proceso y con el fin mantener un equilibrio procesal, garantizar pedimentos razonables y salvaguardar el derecho de defensa de mi procurada, procedo a **OBJETAR** el juramento estimatorio de la demanda, sin embargo, se deja la precisión que en el acápite establecido por el demandante para tal fin, no media estimación razonada frente a la indemnización por “daños materiales”, por el contrario enfocó este acápite únicamente en establecer montos por daños morales.

Esta situación contraria el artículo 206 del Código General del proceso por cuanto el juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. En ese sentido no existe estimación que objetar, partiendo de la premisa que el demandante no estimo la indemnización que pretende.

Sin perjuicio de lo anterior, frente a:

A. Daño emergente o “perjuicios materiales”

En los hechos y las pretensiones de la demanda, los demandantes pretenden endilgarle una responsabilidad al extremo pasivo puesto que, según su dicho, la señora Calderón se vio afectada por lesión que tuvo su origen por un supuesto actuar negligente de la EPS y las IPS, pretendiendo se les indemnice por concepto de los gastos de transporte que tuvo que sufragar la paciente para asistir a diversas sesiones de fisioterapia. Sin embargo, dichas alegaciones no tienen sustento probatorio alguno en el plenario del proceso, pues no se aporta ningún soporte si quiera sumario que acredite que el monto pretendido, resaltando que la prueba idónea corresponde a una factura de venta donde se constate que el emolumento pretendido salió del patrimonio de la demandante o por lo menos de sus familiares.

Así las cosas, para el caso concreto no podría endilgarse ningún tipo de obligación indemnizatoria al extremo pasivo, puesto que en ningún momento se ha demostrado mediante prueba o elemento de juicio suficiente el presunto daño sufrido por la señora Calderón, por lo que es inviable reconocer el monto pretendido por dicho concepto. Ello por cuanto es claro que la carga de la prueba relativa a los elementos de la responsabilidad recae sobre los demandantes.

De modo que, ante la ausencia de prueba de este elemento esencial que se encontraba en cabeza del actor, no procede declaratoria de responsabilidad alguna contra el extremo pasivo. Pues es claro que no podrá entenderse probado el daño con el mero dicho de los demandantes, sin que medie ninguna prueba que acredite fehacientemente que el perjuicio que alegan en este proceso haya acaecido como consecuencia de acción u omisión de las demandadas.

Así, en el expediente no obran pruebas pertinentes y útiles que acrediten las erogaciones manifestadas sobre estos conceptos, por lo cual no es posible reconocerlos. En ese sentido, la demanda careció de una carga probatoria que además de certera, la misma fuera conducente con el fin de acreditar y demostrar el daño emergente. Lo anterior, en tanto tal como lo ha dispuesto la jurisprudencia, quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, supeditando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente

decretados y arrimados al plenario, ya que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirma. En efecto, la consecuencia jurídica a la falta al deber probatorio en cabeza de la demandante es sin lugar a dudas la negación de la pretensión.

B. Lucro cesante

Como aspecto fundamental para objetar el juramento estimatorio frente al lucro cesante, debe advertirse que en primer lugar la parte demandante no señala el monto y quien debe ser el beneficiario por este emolumento, además: **(i)** No obra dentro del expediente ningún medio de prueba que corrobore, así sea sumariamente, que la señora Ayda Calderón, con ocasión al quedó cesante laboralmente, pues se reitera que esta situación no se logra evidenciar a través de un dictamen de pérdida de capacidad laboral o similar. Aunado a ello, es importante señalar que no se considera como invalida a la víctima por cuanto solo podría ser superior al 50% de pérdida de capacidad laboral conforme lo regla el artículo 38 de la ley 100 de 1993; **(ii)** No existe claridad alguna sobre el valor que recibía como presunta remuneración la señora Calderón pues no obra en el expediente prueba siquiera sumaria que lo acredite, por lo tanto, no es posible establecer como los hechos del 26 de diciembre de 2016 afectaron las condiciones económicas que antes tenía la demandante.

De conformidad con lo expuesto, se puede concluir que es evidente que, con las peticiones indemnizatorias por concepto de lucro cesante, ausente de discriminación y tasación y daño emergente, indiscutiblemente la parte demandante desea lucrarse, pues la configuración de los presupuestos para el reconocimiento de dichos conceptos no está acreditada en el plenario. Con todo, en el entendido de que las sumas consignadas en el acápite del juramento estimatorio no obedecen a la realidad probatoria allegada al proceso, solicito respetuosamente ordenar la regulación de la cuantía y dar aplicación a lo dispuesto en el inciso primero del Art. 206 del CGP.

IV. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

En primer lugar, es preciso poner en conocimiento del Honorable Juez que la defensa se abordará con la formulación de medios exceptivos divididos en dos grupos. Por un lado, se formularán las excepciones relacionadas con los medios de defensa propuestos con ocasión al hecho propiamente dicho, luego se abordarán las excepciones frente a las pretensiones incoadas en la demanda. Posteriormente, en el capítulo II frente a la contestación al llamamiento en garantía se encontrarán los medios exceptivos que guardan profunda relación con el contrato de seguro. Por lo anterior, se formularán las siguientes excepciones:

EXCEPCIONES CONTRA LA SUPUESTA RESPONSABILIDAD ATRIBUIDA A LA PASIVA

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

Coadyuvo las excepciones propuestas por la clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor formulo las siguientes:

2. INEXISTENCIA DE FALLA MÉDICA Y DE RESPONSABILIDAD ALGUNA, DEBIDO A LA PRESTACIÓN DILIGENTE, OPORTUNA, ADECUADA, CUIDADOSA Y CARENTE DE CULPA REALIZADO POR CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S

En el caso que nos atañe no existe falla médica o culpa que se le pueda imputar a la IPS CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por la atención médica prestada a la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D.), toda vez que, el accionar del personal médico fue adecuado y diligente desde el momento en que la señora Ayda ingresó por primera vez a las instalaciones de la clínica. Lo anterior, en tanto que, desde el ingreso, se realizó un diagnóstico oportuno y se inició un procedimiento médico acorde a su lesión, pues de acuerdo con la historia clínica se rescata que se realizaron exámenes físicos, seguimiento de su sintomatología de manera constante y se le realizó un tratamiento acorde con su patología. Así mismo, una vez ubicada en las instalaciones de la IPS se le monitorio y brindó acompañamiento constante, siendo la caída que presentó un hecho ajeno a la actividad médica y el cual recae exclusivamente en cabeza de activa. Lo que indica claramente que, se aseguraron los estándares de la más alta calidad para la prestación de la atención médica, brindando al paciente la supervisión y cuidados necesarios de acuerdo con su cuadro clínico, por lo que la atención de la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D.) fue diligente, procurando salvaguardar su salud y bienestar integral.

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

El anterior argumento ha sido recogido en una diversidad de providencias provenientes de las altas Cortes. En este sentido, éstas han explicado en una multiplicidad de ocasiones que, al ser las obligaciones de los médicos obligaciones de medio, el hecho de demostrar debida diligencia en los servicios de salud suministrados los exonera de cualquier pretensión indemnizatoria. Es importante tener en cuenta la siguiente sentencia de la Corte Constitucional, en donde se expone lo dicho de la siguiente forma:

“La comunicación de que la obligación médica es de medio y no de resultado, es jurídicamente evidente, luego no hay lugar a deducir que se atenta contra el derecho a la vida del paciente al hacérsele saber cuál es la responsabilidad médica¹ .”

Ahora bien, no queda duda que para el más alto tribunal constitucional y para el más importante juzgador de la Jurisdicción Civil, existe un criterio unánime que explica que la regla general es que las obligaciones

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

de los médicos son de medio y no de resultado. Teniendo en cuenta lo anterior, resulta pertinente ilustrar cómo las más altas cortes de Colombia han explicado que una declaratoria de responsabilidad médica puede ser enervada a partir de la prueba de la debida diligencia del demandado. De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha sido clara al establecer:

*De esa manera, si el galeno fija un objetivo específico, cual ocurre con intervenciones estéticas, esto es, en un cuerpo sano, sin desconocer su grado de aleatoriedad, así sea mínimo o exiguo, se entiende que todo lo tiene bajo su control y por ello cumplirá pagando la prestación prometida. **Pero si el compromiso se reduce a entregar su sapiencia profesional y científica, dirigida a curar o a aminorar las dolencias del paciente, basta para el efecto la diligencia y cuidado, pues al fin de cuentas, el resultado se encuentra supeditado a factores externos** que, como tales, escapan a su dominio, verbi gratia, la etiología y gravedad de la enfermedad, la evolución de la misma o las condiciones propias del afectado, entre otros.”² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

De forma similar, en pronunciamiento del 30 de septiembre de 2016, la Corte Suprema de Justicia expuso que:

***“La responsabilidad civil** derivada de los daños sufridos por los usuarios del sistema de seguridad social en salud, en razón y con ocasión de la deficiente prestación del servicio –se reitera– **se desvirtúa de la misma manera para las EPS, las IPS** o cada uno de sus agentes, esto es mediante la demostración de una causa extraña como el caso fortuito, el hecho de un tercero que el demandado no tenía la obligación de evitar y **la culpa exclusiva de la víctima; o la debida diligencia y cuidado** de la organización o de sus elementos humanos al no infringir sus deberes objetivos de prudencia”³ .*
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

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

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación. Sentencia del 24 de mayo de 2017. Radicado 110-2017 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

³ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, sentencia del 30 de septiembre de 2016, Mp. Ariel Salazar Ramírez, Radicado 05001-31-03-003-2005-00174-01

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

Visto lo anterior, para exponer de forma idónea las razones por IPS CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., actuó con la debida diligencia y cuidado durante la atención médica prestada a la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D.), es menester precisar que la señora Calderón recibió atención médica oportuna ante dos circunstancias independientes, la primera tuvo como hecho base una lesión acaecida fuera de las instalaciones del centro de atención, ante la cual se le practico cirugía a nivel de la muñeca. La segunda por un hecho ocurrido en la clínica cuando la señora Ayda Calderón se desplazaba hacia el baño **en compañía de una enfermera** momento en el cual a pesar de no presentar lesión en sus miembros inferiores, sufre caída desde su propia altura presentando lesión a nivel de la rodilla. Este proceso se circunscribe solo alrededor de la segunda situación. Conforme lo anterior, se desvirtúa con la mera lectura de la historia clínica, en la que se puede apreciar que las demandadas efectuaron un seguimiento y atención idóneo al estado de salud del paciente con el fin de que obtuviera una pronta recuperación y no se presentará alguna hecho intrahospitalario, sin embargo a pesar del acompañamiento y vigilancia, resultó imposible evitar la caída.

En tal sentido debe señalarse que la paciente ingresó a la IPS el día 26 de diciembre de 2016 con cuadro clínico de una hora de evolución consistente en caída de su propia altura ocasionándole lesión en antebrazo izquierdo, orientada en tiempo y lugar, y recibiendo inmediatamente atención médica que constó de analgésicos y radiografías de antebrazo.

ENFERMEDAD ACTUAL

PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE 1 HORA DE EVOLUCION COSNISTENTE EN CAIDA DE SU PROPIA ALTURA, OCASIONANDOLE TRAUMA EN ANTEBRAZO IZDO , CON DEFORMIDAD Y DOLOR INTENSO

SIGNOS VITALES:

PAS: 130,0 PAD: 80,0 PAM: 96,666 Frecuencia cardiaca 76,0000 Frecuencia Respiratoria 21,0 Temperatura: 36,00
000 000 7

GLASGOW

Apertura de Ojos: Expontanea Resp. Motora: Obedece ordenes Resp. Vebal: Orientada TOTAL: 15,0000

PESO: 0,00 Kg

ASPECTO GENERAL

☒Alerta ☒Colaborador ☐Agresivo ☐Agitado ☒Hidratado ☐Astenico ☐Desnutrido

Orientado: Si ☒Tiempo ☒Lugar ☒Persona

Cabeza y Cuello : ALGICA NROMOCEFALA, CUELLO MOVIL NO MASAS

Ojos : PUPLAS ISCOORICAS REACTIVA

ORL : MUCOSAS HIDRATADAS ROSADAS

Torax : NORMLA

CardioRespiratoria : RSCSRS NO SOPLOS PULMONES OK

Abdomen : NROAML

Osteomuscular : DOLOR, EDEMA Y DEFORMIDAD EN ANTEBRAZO IZDFO

GenitoUrinario : SIN DEFICIT

Piel y Anexos : LISA SIN LESIOENS

SNC : OREITNADO EN TIEMPO LUGAR Y PRESOAN

Analisis : PTE CON FRACTYRA DE ANTEBRAZO IZDO, SE ORDENA ANALGESAI Y SS RX DE ANTEBRAZO IZDO MAS VALORACION POR ORTOPEDIA

Nombre reporte : HCRPHistoBase Usuario: 1113529461

Producto de los exámenes practicados fue diagnosticada con fractura en antebrazo, razón por la cual fue necesario la programación de cirugía, ante la cual requirió una serie de exámenes médicos oportunos tales como:

- Hemograma tipo III
- Creatinina
- Tiempo de Protrombina.
- Tiempo de Tromboplastina Parcial
- Valoración preanestésica.

Esto permite entrever que la atención recibida por la señora Ayda Calderón una vez ingresa al centro médico fue oportuna y completa, atendiendo a su diagnóstico y estado de salud general.

Seguidamente se evidencia que a la señora Ayda Calderón se le informó frente al procedimiento y brindo una serie de recomendaciones ante a la intervención quirúrgica, ante lo que negó dudas según consta en la historia médica. Finalmente se le practicó cirugía de reducción abierta en segmento distal de cubito o radio con fijación interna y tenolisis en flexores de dedos (uno a dos).

CONCLUSIONES	I	Clase funcional : BUEN EF
Estado Físico ASA:	APTA PARA PROGRAMAR RECOMIENDO AYUNO DE 8 HORAS EXPLICO PROCEDIMIENTO Y RIESGOS ANESTESICOS, NIEGA DUDAS ACEPTA ENTREGO CONSENTIMIENTO ANESTESICO DEBIDAMENTE DILIGENCIADO PARA SER LEIDO Y FIRMADO , SI EXISTEN DUDAS SE ACLARARAN EL DIA DE LA INTERVENCION CON EL ANESTESIOLOGO ASIGNADO AL PROCEDIMIENTO.	
Interconsulta y Plan:		
Observaciones Generales:		

HORA INCISIÓN	HORA TERMINACION
CLASIFICACION QUIRURGICA	Limpia
Procedimiento Realizado	:79330300I REDUCCION ABIERTA DE FRACTURA EN SEGMENTO DISTAL DE CUBITO O RADIO CON FIJACION INTERNA
Segundo Procedimiento	82911501I TENOLISIS EN FLEXORES DE DEDOS (UNO A DOS)
Tercer Procedimiento	
Otros Procedimientos	
Procedimiento	
Descripción del Procedimiento	PREVIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA SE LE COLOCAN LOCAS CAMPOS QUIRURGICOS, SE LE REALIZA ABORDAJE ANTERIOR MUÑECA SE INCIDE POR PLANOS, TENOLISIS DE LOS TENDONES FLEXORES EN EL AREA DE LA FRACTURA Y SE LOCALIZA EL FOCO DE FRACTURA SE HACE RECUCION DE LA FRACTURA Y SE FIJA CON PLACA RADIO DISTAL BLOQUEADA DE CUATRO ORIFICIOS CON TRES CORTICULARES Y 7 PERNOS DE BLOQUEO, SE LAVA, HEMOSTASIA Y SE LE SUTURA POR PLANOS HASTA PIEL, SE LE DEJA FERULA POSTERIOR VENDAJES Y APOSITOS, SE REALIZA CON EL INTENSIFICADOR DE IMAGEN

Ahora bien, frente a la segunda situación, se tiene que la paciente se encontraba en recuperación razón por la cual una vez tiene la necesidad de ir al baño, es asistida y acompañada por enfermedad, sin embargo no fue posible evitar la caída desde su propia altura y el trauma sufrido a nivel de la rodilla, es importante resaltar que de acuerdo a la historia clínica se le brindó acompañamiento para este traslado, resaltando que no existía signo de alarma por cuanto el procedimiento que se le había practicado había sido a nivel de sus miembros superiores.

SIGNOS VITALES

PAS 0,0000PAD 0,0000PAM 0,0000FC 0,0000FR 0,0000TEMP 0,0000

EVOLUCION

paciente operada de fx de radio distal quien se encontraba en recuperacion, se dirigio al baño acompañada de la enfermera y presenta caída desde su propia altura con trauma contuso en rodilla derecho, posterior dolor con la flexion edema y equimosis.se revisa rodialla derecha se evidencia equimosis en region medial de rodilla derecha, dolor con la flexion de la rodilla en region lateral de rodilla dercha, sin aparente deformidad a la observacion, ligera limitacion de la flexion por dolor.

Transcripción: paciente operada de fx de radio distal quien se encontraba en recuperación, se dirigió al baño acompañada de la enfermera y presenta caída desde su propia altura con trauma contuso en rodilla derecho, posterior dolor con la flexión edema y equimosis. Se revisa rodilla derecha se evidencia equimosis en región medial de rodilla derecha, dolor con la flexión de la rodilla en región lateral de rodilla derecha, sin aparente deformidad a la observación, ligera limitación de la flexión por dolor.

Ante esta desafortunada situación, se tiene que se trató de un hecho irresistible e imprevisible, pues a pesar del debido acompañamiento por parte de personal capacitado, resultó acaecida la caída de la paciente. Ante esta situación, se encuentra que la IPS demandada procede a brindar una atención integral, inmediata y adecuada, pues practican una serie de exámenes y deciden realizar una segunda cirugía requerida y la cual tuvo una evolución favorable, autorizando su egreso con la salvedad de un control posoperativo en 15 días.

EVOLUCION HOSPITALARIA

SIGNOS VITALES

F.C.: 85,0000F.R.: 20,0000SaO2: 96,0000PAS: 147,0000PAD: 90,0000PAM: 109,0000Temp.: 0,0000PESO: 0,0000

Evolucion: AYDA CALDERON

EDAD 71 AÑOS

IDX:

1. POP DE OSTEOSINTESIS DE RADIO + CUBITO IZQUIERDO 28/12/16

2. POP DE OSTEOSINTESIS DE FRACTURA DE PLATILLOS TIBIALES 29/12/16

S// PACIENTE REFIERE SENTIRSE BIEN, ADECUADO CONTROL DEL DOLOR, NO FIEBRE.

O// PACIENTE EN CAMA EN APARENTES BUENAS CONDICIONES GENERALES HIDRATADO AFEBRIL, SIN DIFICULTAD RESPIRATORIA, MUCOSAS HUMEDAS CONJUNTIVAS NORMOCROMICAS, ESCLERAS ANICTERICAS PUPILAS ISOCORICAS NORMOREACTIVAS CUELLO MOVIL SIN ADENOPATIAS, TORAX SIMETRICO NORMOEXPANSIBLE, RUIDOS CARDIACOS RITMICOS REGULARES SIN SOPLOS MURMULLO VESICULAR AUDIBLE SIN AGREGADOS, ABDOMEN BLANDO DEPRESIBLE NO DOLOROSO A LA PALPACION NO MASAS NO MEGALIAS, NO SIGNOS DE IRRITACION PERITONEAL, GU SE OMITE EXTREMIDADES MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO INMOVILIZADO CON FERULA PALMAR, MIEMBRO INFOERIOR DERECHO CO INMOVILIZADOR DE RODILLA, PULSOS PERIFERICOS PRESENTES, SIN EDEMAS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS SNC ALERTA, SIN FOCALIZACIONES G 15/15

Comentarios: PACIENTE DE 71 AÑOS DE EDAS, CON DIAGNOSTICOS DESCRITOS, VALORADA CON DR CANTILLO ORTOPEDISTA, HEMODINAMICAMENTE ESTABLE, EXTREMIDADES MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO INMOVILIZADO CON FERULA PALMAR, MIEMBRO INFOERIOR DERECHO CO INMOVILIZADOR DE RODILLA, PULSOS PERIFERICOS PRESENTES, SIN EDEMAS, LLENADO CAPILAR MENOR DE 2 SEGUNDOS, CON EVOLUCION CLINICA FAVORABLE POR LO QUE SE DECIDE EGRESO CON RX DE CONTROL DE MUÑECA, CITA CON DR CANTILLO EN 15 DIAS, SE DAN RECOMENDACIONES Y SIGNOS DE ALARMA

Transcripción: paciente de 71 años de edad, con diagnósticos descritos, valorada con dr cantillo ortopedista, hemodinamicamente estable, extremidades miembro superior izquierdo inmovilizado con férula palmar, miembro inferior derecho con inmovilizador de rodilla, pulsos periféricos presentes, sin edemas, llenado capilar menor de 2 segundos, con evolución clínica favorable por lo que se decide egreso con rx de control de muñeca, cita con dr cantillo en 15 días, se dan recomendaciones y signos de alarma.

Podrá entonces evidenciar el despacho, como la señora Ayda Calderón recibió atención medica oportuna y completa, siendo diagnosticada e intervenida quirúrgicamente con la finalidad única de prestar un tratamiento adecuado, ordenando controles post operatorios y garantizando que para el momento de su

egreso se encontraba en condiciones estables y viables para una recuperación normal.

Finalmente, luego de revisar el seguimiento establecido en la Historia Clínica, se observa que el día 17 de abril de 2017 la paciente presentaba buena evolución y había completado 25 sesiones de fisioterapia en la rodilla y 25 sesiones de fisioterapia en la muñeca, con la anotación de buena movilidad en la rodilla, sin deformidad y sin compromiso neurovascular, además se evidencia que producto de este hecho solo recibió incapacidad médica por 30 días, véase:

Dirección Resp:

Nº Ingreso: 765820

Fecha: 17/04/2017 11:16:39 a. m.

Finalidad Consulta: No_Aplica

Causa Externa: Enfermedad_General

DIAGNÓSTICOS DE FOLIO

Diagnostico

S525 - FRACTURA DE LA EPIFISIS INFERIOR DEL RADIO

Signos Vitales:

PAS 0,0000 PAD 0,0000 PAM 0,0000 FC 0,0000 PAM FR 0,0000 TEMP 0,0000

Hallazgos

PACIENTE EN TRATAMIENTO POR FRACTURA RADIO DISTAL MUÑECA IZQ, RX PLATILLOS TIBIALES DER

PACIENTE BUENA EVOLUCION, MUÑECA AMA COMPLETO TERMINA LAS 25 FISIOTERAPIA, EN LA RODILLA DER AMA COMPLETO, CON +/- 25 FISIOTERAPIA, BUENA MOVILIDAD DE LA RODILLA SIN DEFORMIDAD, SIN COMPROMISO NEUROVASCULAR DISTAL, RESTO NORMAL

Comentarios

RX OK FX CONSOLIDACION EN RADIO DISTAL Y TIBIA PROXIMAL CON LIGERO DEPRESION DEL PLATILLO TIBIAL DER PLAN CONTROL EN UN MES FISIOTERAPIA MARCHA CON CAMINADOR APOYO DEL 70% FISIOTERAPIA EN LA MUÑECA Y RODILLA DER

Hallazgos
LA OPERE

PACIENTE SE LE REALIZO OSTEOSINTESIS DE RADIO DISTAL IZQ Y RODILLA DER, PACIENTE INGRESA EN SILLA DE RUEDA, AMA COMPLETO, EN LA RODILLA DER, MUÑECA IZQ, AMA COMPLETA, PIEL SANA, SIN COMPROMISO NEUROVASCULAR DISTAL, RESTO NORMAL, MUÑECA ALINEADA

Comentarios
RX OK FX PLATILLOS MAS CONSOLIDACION QUE EN LA MUÑECA IZQ PLAN FISIOTERAPIA, CONTROL EN UN MES CON RX, RECOMENDACIONES, INCAPACIDAD POR 30 DIAS

TRANSCRIPCIÓN: RX OK FX PLATILLOS MAS CONSOLIDACION QUE EN LA MUÑECA IZQ PLAN FISIOTERAPIA, CONTROL EN UN MES CON RX, RECOMENDACIONES, **INCAPACIDAD POR 30 DIAS.** (negrita y subrayado fuera de texto).

Luego de la atención médica registrada el día 17 de abril de 2017, la señora Ayda Calderón no volvió a recibir atención médica producto de estos hechos, entendiendo que su recuperación fue favorable y a pesar de la situación acaecida no constituyó un daño permanente o superior al periodo de incapacidad otorgado.

En conclusión, se tiene que los galenos de la IPS CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., cumplieron con todos los parámetros médicos y de la *lex artis* para atender al paciente, garantizando permanentemente los servicios de salud y procedimientos para tratar emergencia médica, a través del efectivo acceso a los servicios de salud, remisiones y atenciones inmediatas a sus requerimientos médicos. De tal forma que se desvirtuó la culpa que endilga la parte actora. Lo que desacredita en toda medida las alegaciones de los demandantes frente a una supuesta responsabilidad por parte de la IPS, En síntesis,

la prueba de diligencia en este caso recae en la historia clínica de la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D.), motivo por el cual, no existe alternativa distinta a exonerar de toda responsabilidad al extremo pasivo.

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

3. CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES EN CABEZA DE COOMEVA EPS EN SU PROGRAMA DE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – EPS.

Es importante mencionar que COOMEVA EPS cumplió con su obligación contractual como entidad promotora de salud (EPS), toda vez que autorizó todos y cada uno de los procedimientos, tratamientos, medicamentos y procesos de remisión necesarios de la señora AYDA CALDERON (Q.E.P.D.), lo anterior es posible evidenciarlo desde el mismo momento que ingresó a la IPS, esta le prestó un adecuado y diligente servicio médico, donde contó con las autorizaciones en los exámenes y tratamientos médicos prescritos por los galenos, así como, con los tramites de referencia y contrarreferencia solicitados por CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S.

Esta excepción se funda, entre otros, en el hecho de que COOMEVA EPS está siendo vinculada a este proceso con base en el aseguramiento en salud que presta como EPS. A través del cual, en virtud de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se traslada el riesgo de salud a la EPS escogida por el usuario con el ánimo que ésta última lo administre y gestione en el marco del Plan de Beneficios en Salud. El cual constituye las prestaciones asistenciales a las que se tiene derecho en virtud de la referida afiliación, que son brindadas, a su turno, por los prestadores de servicios de salud contratados por el aseguramiento⁴.

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

De esta manera, el alcance de las obligaciones de la EPS se circunscribe a garantizar el acceso a los servicios de salud requeridos por el afiliado, sin que pueda llegar a entenderse que esté en cabeza de la COOMEVA EPS en su programa de entidad promotora de salud, el deber de prestar directamente los servicios médicos. Evidentemente ésta no se encuentra constituida como una institución prestadora del servicio de salud (IPS). En ese sentido, resulta evidente que lo único a lo que contractualmente se obligó la EPS es a asumir, administrar y gestionar el riesgo en el marco del Plan de Beneficios en Salud, el cual constituye las prestaciones asistenciales a las que se tiene derecho en virtud de la referida afiliación, que son brindadas, a su turno, por los prestadores de servicios de salud contratados por el aseguramiento.

⁴ Ley 1122 de 2007. Artículo 14. Organización del Aseguramiento. Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud.

En la Ley 1122 de 2007 se le trasladó a las Entidades Promotoras de Salud las obligaciones respecto del aseguramiento de los usuarios de forma exclusiva, por lo cual no se le transfiere la de la prestación de los servicios médicos asistenciales, diagnósticos o indicación farmacológica, sino la garantía de acceder a ellos. Así pues, como el fundamento fáctico de la demanda respecto de COOMEVA EPS, se circunscribe a supuesta falla en el servicio por la caída desde su propia altura por parte de la demandante, en este sentido el despacho debe desestimar las pretensiones en contra de la EPS. Lo anterior, en la medida de que ella honró todos sus compromisos contractuales de autorizar los tratamientos requeridos para mejorar la salud del paciente.

Por tal razón, se observa que COOMEVA EPS fungió como el medio para acceder a los servicios de salud que fueron requeridos por la paciente respecto del cuadro clínico que presentaba, por lo que facilitó su acceso y garantizó por los medios administrativos y financieros que el paciente obtuviera la atención requerida y le fueran practicados los exámenes necesarios para determinar su estado de salud y adelantar la cirugía necesaria según su diagnóstico. Es importante observar el actuar de la EPS, debido a que a esta le corresponde a calificar su diligencia para autorizar y permitir la atención médica en su papel de asegurador como Entidad Promotora de Salud. De quien es solo posible deprecar su oportunidad en la facilitación de los servicios y tratamientos médicos. También, así como posibilitar el acceso a los medicamentos necesarios para procurar por su bienestar, pero en ninguna circunstancia sobre la formulación, ni la cantidad de éste de acuerdo con la responsabilidad asignada por la referida Ley 1122 de 2007.

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

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

En el mismo pronunciamiento, la Corte determinó respecto al juicio de reproche de culpabilidad que:

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

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

⁵ Sentencia SC13925 del 24 de agosto de 2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

Considerando lo anterior, debe señalarse entonces que COOMEVA EPS en su calidad de entidad promotora de salud, ha dado cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas que estaban a su cargo desde el primer momento en que se afilió a la señora AYDA CALDERON (Q.E.P.D.), pues ha sido la entidad que emitió todas las autorizaciones requeridas por el paciente, garantizó la continuidad, calidad, seguridad e idoneidad técnico-científica en la prestación de los servicios de salud y realizó el acompañamiento requerido para el caso de marras.

En consecuencia, carece de fundamento jurídico atribuir responsabilidad a la COOMEVA EPS por supuestas fallas en la atención médica de la señora Calderón, cuando es claro que la prestación del servicio se efectuó ininterrumpidamente desde su ingreso a la red de IPS hasta el momento de su egreso y recuperación satisfactoria. Lo anterior evidencia que la entidad actuó con la debida diligencia, cumpliendo íntegramente las funciones propias de su rol como aseguradora en salud y facilitando en todo momento el acceso a los servicios necesarios para el manejo de la sintomatología del afiliado

Por lo anterior solicito tener probada esta excepción.

4. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO QUE PRETENDE SER INDEMNIZADO Y LA CONDUCTA MÉDICA.

En primer lugar, debe decirse que no existe una relación de causalidad entre el perjuicio reclamado por los demandantes, esto es, la lesión acaecida por la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D.) producto de la caída desde su propia altura y la actuación de la IPS demandando. Al respecto, vale la pena aclarar que en ningún aparte de la Historia Clínica es posible concluir que la lesión sufrida por la señora Calderón se dio por la falta de vigilancia, acompañamiento y seguridad en general que prestaba la clínica con sus pacientes, pues como ha quedado demostrado, la señora Ayda se encontraba acompañada de una enfermera para el momento de su lamentable caída. Aunado a ello, como se indicó previamente, la EPS COOMEVA realizó los actos necesarios para autorizar los tratamientos y garantizar el acceso a los servicios de salud a favor de la señora Calderón, para luego la IPS efectuar el tratamiento requerido y brindar un excelente servicio de salud. Así, ante esta insuficiencia demostrativa deberán despacharse desfavorablemente todas las pretensiones indemnizatorias de la parte Demandante, pues no cumple con demostrar fehacientemente los elementos estructurales de la responsabilidad.

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

“Es sabido que para que exista la responsabilidad se requieren tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad

*que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. **La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación de causa-efecto.** Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.”⁶*

Esta excepción se funda, además de lo expuesto, en los siguientes elementos esenciales (i) la caída que presentó la demandante ocurrió exclusivamente por su culpa, (ii) El traslado que se efectuaba de la paciente al baño se realizó bajo la vigilancia y acompañamiento de personal de la clínica por lo que no configura la causa eficiente y real del supuesto daño y que con ocasión a ello se produjeron las afecciones relacionadas en el libelo demandatorio, en otras palabras no existe nexo de causalidad entre el daño y la responsabilidad que se le endilga a las demandadas (iii) a quien le asiste la carga de la prueba en el caso de marras es a la parte Demandante, quien no allegó ningún medio de prueba tendiente a acreditar la responsabilidad y el daño, dado que, pretende que este proceso se base exclusivamente en su dicho.

Así las cosas, toda vez que no existe prueba alguna que acredite relación de causalidad entre el supuesto perjuicio alegado y la actuación de las entidades prestadoras de salud deben despacharse desfavorablemente las peticiones del accionante.

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

Dicho lo anterior, debe advertirse desde ya que las demandadas no le es atribuible responsabilidad, por las razones que procedo a exponer. Se colige de la demanda que el extremo actor fundamenta una supuesta responsabilidad de las accionadas, aduciendo una falla en los servicios médicos prestados desde el 26 de diciembre de 2016 y hasta la última atención recibida por la señora Ayda frente a esta lesión en abril de 2017, servicios médicos que tuvieron por objeto tratar la lesión sufrida por la paciente, en razón a dos hechos de caídas desde su propia altura. No obstante, dicha falla en el servicio es posible desvirtuarla sin mayores dificultades con la lectura de la historia clínica del paciente que obra en el plenario, pues dicho documento da cuenta no solo del padecimiento de salud de la señora Calderón y de todos los esfuerzos realizados por sus galenos con el fin de brindar una opción terapéutica para tratar la totalidad de sus padecimientos.

Así mismo, es claro que, primero, está demostrada la plena diligencia, oportunidad y profesionalismo con la que se prestó el servicio médico al paciente; y en segundo lugar, se destinaron todos los medios y se

⁶ Patiño, Héctor. “Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración. Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano”. Revista Derecho Privado N14. Universidad Externado de Colombia. 2008

adecuaron todos los procedimientos necesarios para para procurar el bienestar de la paciente, pues se suministraron los medios, insumos, y herramientas para que estuviera en óptimas condiciones, lo que nos lleva a concluir que por ningún motivo puede atribuirse responsabilidad alguna a los demandados por cuanto ésta actuó de conformidad con la normatividad aplicable en la calidad que ostenta.

En conclusión, de todo lo alegado resulta evidente que la EPS COOMEVA y la IPS CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S obraron con debida diligencia, oportunidad e idoneidad frente a los padecimientos de la señora Calderón, así como que no hay relación causal entre el tratamiento médico suministrado al paciente a raíz de accidente propio, lo anterior considerando que la EPS autorizó todos los tratamientos, exámenes, remisiones y demás servicios médicos requeridos por el paciente. Pues, de no haberse presentado la atención oportuna en la IPS vinculada, la señora Calderón no habría tenido acceso a especialidades de cirugía y múltiples sesiones de fisioterapia, tampoco se habrían autorizado y suministrado los medicamentos, tratamientos y procedimientos requeridos para preservar su salud, en la forma en que se hizo y con la celeridad que era meritoria del caso. De modo que, al no acreditarse uno de los elementos estructurales de la responsabilidad, esto es, el nexo causal entre la inexistente conducta inapropiada de la EPS e IPS y los perjuicios enunciados no resulta posible la declaratoria de responsabilidad.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES INDEMNIZATORIAS INVOCADAS EN LA DEMANDA

5. INCUMPLIMIENTO DE LAS CARGAS QUE TRATA EL ARTICULO 167 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. NO SE ACREDITA EL SUPUESTO DAÑO EMERGENTE.

En los hechos y las pretensiones de la demanda, los demandantes pretenden endilgarle una responsabilidad al extremo pasivo puesto que, según su dicho, la señora Calderón se vio afectada por lesión que tuvo su origen por un supuesto actuar negligente de la EPS y las IPS, pretendiendo se les indemnice por concepto de los gastos de transporte que tuvo que sufragar la paciente para asistir a diversas sesiones de fisioterapia. Sin embargo, dichas alegaciones no tienen sustento probatorio alguno en el plenario del proceso, pues no se aporta ningún soporte si quiera sumario que acredite que el monto pretendido, resaltando que la prueba idónea corresponde a una factura de venta donde se constate que el emolumento pretendido salió del patrimonio de la demandante o por lo menos de sus familiares.

Así las cosas, para el caso concreto no podría endilgarse ningún tipo de obligación indemnizatoria al extremo pasivo, puesto que en ningún momento se ha demostrado mediante prueba o elemento de juicio suficiente el presunto daño sufrido por la señora Calderón, por lo que es inviable reconocer el monto pretendido por dicho concepto. Ello por cuanto es claro que la carga de la prueba relativa a los elementos de la responsabilidad recae sobre los demandantes.

De modo que, ante la ausencia de prueba de este elemento esencial que se encontraba en cabeza del actor, no procede declaratoria de responsabilidad alguna contra el extremo pasivo. Pues es claro que no podrá entenderse probada la responsabilidad con el mero dicho de los demandantes, sin que medie

ninguna prueba que acredite fehacientemente que el daño que alegan en este proceso haya acaecido como consecuencia de acción u omisión de las demandadas. Lo anterior ha sido decantado por la Corte Suprema de Justicia en distintas ocasiones, tal como lo rememoró el Tribunal Superior de Bogotá en sentencia del 18 de mayo de 2011, en la que expuso:

“La Corporación recordó que es necesario que se allegue el material respectivo, sin que las afirmaciones que se realicen por el interesado, sean suficientes para ello, pues, con arreglo al principio universal de que nadie puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces que es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo *onus probandi incumbit actori* no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez”¹³ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Frente al daño emergente, es claro que la parte Demandante tenía entre sus mandatos como parte actora, toda la carga probatoria sobre los perjuicios deprecados en la demanda. Por lo tanto, la cuantía de los daños por los cuales se está exigiendo una indemnización deberán estar claramente probados a través de los medios idóneos que la ley consagra en estos casos. La honorable Corte Suprema de Justicia ha definido el daño emergente en los siguientes términos:

“De manera, que el daño emergente comprende la pérdida misma de elementos patrimoniales, las erogaciones que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento de pasivo, causados por los hechos de los cuales se trata de deducirse la responsabilidad.

Dicho en forma breve y precisa, el daño emergente empobrece y disminuye el patrimonio, pues se trata de la sustracción de un valor que ya existía en el patrimonio del damnificado; en cambio, el lucro cesante tiende a aumentarlo, corresponde a nuevas utilidades que la víctima presumiblemente hubiera conseguido de no haber sucedido el hecho ilícito o el incumplimiento.”⁷ (Énfasis propio).

En este orden de ideas, es fundamental que el Despacho tome en consideración que la carga de la prueba de acreditar los supuestos perjuicios reside única y exclusivamente en cabeza de la parte Demandante. En este sentido, si dicha parte no cumple con su carga y en tal virtud, no acredita debida y suficientemente sus aparentes daños, es jurídicamente improcedente reconocer cualquier suma por dicho concepto. Esta teoría ha sido ampliamente desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, debido a que, sobre este

⁷Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 07 de diciembre de 2017. M.P. Margarita Cabello Blanco. SC20448-2017.

particular, ha establecido lo siguiente:

“(…) aun cuando en la acción de incumplimiento contractual es dable reclamar el reconocimiento de los perjuicios, en su doble connotación de daño emergente y lucro cesante, no lo es menos que para ello resulta ineludible que el perjuicio reclamado tenga como causa eficiente aquel incumplimiento, y que los mismos sean ciertos y concretos y no meramente hipotéticos o eventuales, teniendo el reclamante la carga de su demostración, como ha tenido oportunidad de indicarlo, de manera reiterada.”⁸ (Subrayado fuera del texto original)

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

“Ya bien lo dijo esta Corte en los albores del siglo XX, al afirmar que “(…) la existencia de perjuicios no se presume en ningún caso; [pues] no hay disposición legal que establezca tal presunción (…)”⁹ (Subrayado fuera del texto original)

Con fundamento de lo anterior, podemos concluir que el daño emergente comprende la pérdida de elementos patrimoniales, causada por los hechos que se aducen en el libelo de la demanda. En efecto, argumenta el extremo actor que la suma total de \$28.500.000 corresponde a los supuestos gastos de transporte en que incurrió la señora Calderón para asistir a las diversas terapias que requería, sin embargo, como se ha señalado no existe prueba si quiera sumaria que permita acreditar la existencia de este perjuicio.

Así, en el expediente no obran pruebas pertinentes y útiles que acrediten las erogaciones manifestadas sobre estos conceptos, por lo cual no es posible reconocerlos. En ese sentido, la demanda careció de una carga probatoria que además de certera, la misma fuera conducente con el fin de acreditar y demostrar el daño emergente. Lo anterior, en tanto tal como lo ha dispuesto la jurisprudencia, quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, supeditando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario, ya que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirma. En efecto, la consecuencia jurídica a la falta al deber probatorio en cabeza de la demandante es sin lugar a dudas la negación de la pretensión.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción

6. LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS DESCONOCEN LOS LÍMITES JURISPRUDENCIALES ESTABLECIDOS POR EL MÁXIMO ÓRGANO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA.

En el proceso de la referencia no es procedente el reconocimiento de perjuicios a título de daño moral, por

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de febrero de 2018. MP. Margarita Cabello Blanco. EXP: 2007-0299

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 12 de junio de 2018. MP Luis Armando Tolosa Villabona. EXP: 2011-0736.

cuanto el extremo pasivo no incurrió en algún tipo de error o negligencia de la que pudiese desprenderse su responsabilidad frente a la atención brindada a la señora Ayda Calderón (Q.E.P.D). Sin embargo, sin que ello constituya reconocimiento alguno de responsabilidad por parte de la demandada, debe decirse que, en todo caso, la tasación del daño moral efectuada por las demandantes en las pretensiones de la demanda es a todas luces exorbitante y carece de cualquier sustento normativo y/o jurisprudencial. En ese sentido, es claro que la parte demandante está efectuando una petición que excede con creces los baremos máximos establecido por la jurisprudencia¹⁰, y que no se sustenta en documentales que permitan concluir la legitimación en la causa por activa de las actoras, razón por la cual, la suma solicitada no puede ser reconocida, incluso, en el remoto evento en que se llegase a demostrar la presunta responsabilidad endilgada al extremo pasivo.

La Corte Suprema de Justicia a través de sus múltiples pronunciamientos, ha dejado decantados los límites máximos de reconocimiento de perjuicios, como lo es en el caso del daño moral. En tal sentido, es importante señalar que los perjuicios morales solicitados por la parte Demandante resultan equivocados y exorbitantes. Puesto que siguiendo con los lineamientos jurisprudenciales establecidos por la Sala Civil del órgano de cierre cuando nos encontramos ante una lesión de gravedad moderada y que tuvo un tratamiento adecuado y recuperación satisfactoria, debe tenerse en cuenta que de acuerdo a la historia clínica la señora Ayda Calderón recibió solo 30 días de incapacidad médica, además su tratamiento se extendió desde el 26 de diciembre de 2016 hasta el 17 de abril de 2017, es decir un aproximado de 4 meses donde alcanzó una recuperación satisfactoria pues no volvió a asistir al centro médico alegando afectación por estas lesiones, entonces la suma de 80 SMMLV para la víctima directa, 60 SMMLV para el compañero permanente e hija de la víctima, y 50 SMMLV para el nieto resultan a todas luces desproporcionales, pues, la solicitud se acerca al perjuicio reconocido por la muerte de una familiar, hecho que no es el que nos ocupa, pues se reitera que la señora Calderón alcanzó una recuperación satisfactoria, no presentó disminución en su capacidad física pues no media dictamen PCL o algún otro soporte que lo acredite. Entonces, los montos pretendidos para para cada uno de los demandantes resulta por encima de los topes fijados por este órgano colegiado, razón por la que los mismos no se pueden reconocer. Lo anterior, sin perjuicio igualmente, de que la supuesta culpa, como del daño, la cuantía del supuesto detrimento y el nexo de causalidad entre uno y el otro no se encuentra probada.

En conclusión, no está acreditada de ninguna forma la obligación de indemnizar, en el entendido que la suma solicitada por la parte demandante por concepto de daño moral y su reconocimiento significa un enriquecimiento injustificado en beneficio de esta. Lo previamente expuesto, por cuanto no se ha probado la responsabilidad en que supuestamente incurrió el extremo pasivo, por lo que no tendría razón para resultar condenado a pagar un perjuicio que no causó por parte de los demandados. De contera que solo en el improbable caso que el Juez considere que se debe reconocer esta tipología de daño, no puede reconocerlas por estos valores exorbitantes, pues excede los baremos dispuestos por la Corte Suprema de Justicia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

7. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO POR DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN Y/O SALUD

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia del 07 de marzo de 2019. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

Sea lo primero indicar que el daño a la vida de relación se presenta cuando la víctima sufre una alteración psicofísica que le impide o dificulta gozar de actividades rutinarias o bienes de la vida que disfrutaba antes del hecho lesivo. Así, este perjuicio se ve reflejado en el deterioro de la calidad de vida de la víctima y la pérdida de la posibilidad de tener contacto con las demás personas o relacionarse con ellas. En otras palabras, es improcedente el reconocimiento del daño a la vida de relación, teniendo en cuenta que en este caso no se encuentran acreditados los requisitos para su solicitud. En efecto, en el asunto que nos asiste, la parte demandante está solicitando esta indemnización como consecuencia de la causación de unas lesiones, sin que se haya incorporado prueba suficiente frente a la gravedad de la lesión, ni que efectivamente la misma le genera actualmente una afectación en la forma en la que desarrolla sus actividades normalmente.

Adicionalmente, se advierte que el reconocimiento del daño a la vida en relación, se reconoce única y exclusivamente a la víctima directa del daño, por lo cual, resulta totalmente improcedente el reconocimiento a cualquier otro reclamante y que no tenga su génesis en la producción de lesiones.

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

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

Dicho con otras palabras, esta especie de perjuicio puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad. Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás, comoquiera que debe enfrentar circunstancias y barreras anormales, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil. Por lo mismo, recalca la Corte, la calidad de vida se ve reducida, a paso que las posibilidades, opciones, proyectos y aspiraciones desaparecen definitivamente o su nivel de dificultad aumenta considerablemente. Es así como de un momento a otro la víctima encontrará injustificadamente en su camino obstáculos, preocupaciones y vicisitudes que antes

*no tenía, lo que cierra o entorpece su acceso a la cultura, al placer, a la comunicación, al entretenimiento, a la ciencia, al desarrollo y, en fin, a todo lo que supone una existencia normal, con las correlativas insatisfacciones, frustraciones y profundo malestar (...)*¹¹

Es indispensable reiterar que el caso particular se trata de lesiones de menor gravedad, por cuanto no se observa ningún detrimento de tipo personal que se avizore en la demandante, tampoco una secuela que haya impedido continuar con su vida de forma normal o con regularidad a la que llevaban antes de los hechos que nos citan al proceso. Por lo tanto, la pretensión por este concepto no se encuentra probada y no se ajusta a los criterios que sobre este tipo de perjuicio ha establecido la jurisprudencia, no siendo procedente su reconocimiento.

Además, también es menester señalar otros pronunciamientos de donde se extrae la inviabilidad de condenar al pago de esta tipología de perjuicio a favor de las víctimas indirectas, veamos:

“(…) Daño a la vida de relación:

*Este rubro se concede únicamente a la víctima directa del menoscabo a la integridad psicofísica como medida de compensación por la pérdida del bien superior a la salud, que le impedirá tener una vida de relación en condiciones normales.”*¹²

“b) daño a la salud, a las condiciones de existencia o a la vida en relación.

*Este rubro se concede únicamente a la víctima directa del menoscabo a la integridad psicofísica como medida simbólica o de compensación por la pérdida del bien superior a la salud, que le impedirá tener una vida en condiciones normales.”*¹³

De las anteriores sentencias de la Corte Suprema emerge con claridad como el daño a la vida de relación no puede ser reconocido a personas distintas a la víctima directa del daño, esto es al compañero permanente, hija y nieto, por lo cual la situación que en el caso de marras se torna imposible dado que, dentro del escrito de la demanda, se solicita el reconocimiento del daño a la vida en relación sin referirse a cual de los demandantes se atribuye. Además, al margen de la improcedencia de reconocer esta tipología de perjuicios a las víctimas indirectas, lo cierto es que las sentencias antes aludidas incluso fijan parámetros a tener en cuenta para la procedencia el daño a la vida de relación, a fin de no confundirse con el daño moral, pues de lo contrario se indemnizaría dos veces un mismo perjuicio.

Es indispensable reiterar que el caso particular se trata de lesiones de menor gravedad, encontrando que la incapacidad máxima recibida por la señora Ayda Calderón fue de 30 días y que ni siquiera existe dictamen de pérdida de capacidad laboral PCL que se determinara un porcentaje pérdida de capacidad, siendo claro que se está solicitando una indemnización improcedente por cuanto no se observa ningún

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 13 de mayo de 2008, radicado 11001-3103-006- 1997- 09327-01

¹² Sentencia SC9193-2017, Rad. 11001-31-03-039-2011-00108-01 28 de junio de 2017 MP Ariel Salazar Ramírez.

¹³ Sentencia SC562-2020, Rad. 73001-31-03-004-2012-00279-01 27 de febrero de 2020. MP. Ariel Salazar Ramírez.

detrimento de tipo personal y que le haya evitado continuar con su vida de forma normal o con regularidad a la que llevaban antes de los hechos que nos citan al proceso.

En conclusión, el reconocimiento de este perjuicio es improcedente, pues no se encuentra plenamente acreditado dentro del presente proceso. Lo anterior, por cuanto el mismo sólo se concede en casos especialísimos a víctimas cuyas lesiones sean de tal gravedad que impacten directamente el estilo de vida de la persona. Sin embargo, el caso particular se trata de lesiones de menor gravedad. Además, la parte demandante establece una cifra pretendida, limitándose a mencionarlo sin siquiera indicar para cuál de los demandantes corresponde, pues como se expuso, este dependerá del presunto daño sufrido, lo debidamente demostrado en el proceso y el baremo jurisprudencial que al respecto ha emitido reiteradamente el órgano de cierre en la jurisdicción ordinaria especialidad civil.

Por todo lo anterior, solicito declarar probada esta excepción..

8. IMPROCEDENCIA Y FALTA DE MEDIOS DE PRUEBA FRENTE AL LUCRO CESANTE..

En el caso que nos atañe no hay posibilidad alguna de reconocer cualquier tipo de indemnización en razón a lucro cesante y futuro en cuanto no se acreditan la verdadera consecución económica de estos valores, por ende, no se puede tan siquiera suponer que hubo algún tipo de pérdida en razón de los mismos. Es decir, no se tiene certeza de los ingresos percibidos por la parte actora y mucho menos su ocupación, por tal motivo no podrá reconocerse ningún valor respecto de estos. Si bien, el apoderado de la parte demandante en su acápite de pretensiones no lo solicita de manera completa y determinada para alguno de los demandantes, se presenta la excepción en razón a la mera mención en dicho texto.

El lucro cesante ha sido entendido como una categoría de los perjuicios materiales de naturaleza económica y de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir y que no ingresará al patrimonio de la persona. En otras palabras, se deja de recibir cuando se 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 necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

“(…) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. (...) Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, iustamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente (...) Por último están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que

conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis,
*sin anclaje en la realidad que rodea, la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables (...)*¹⁴. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En este orden de ideas, es claro que en ningún caso procede el reconocimiento solicitado por la parte demandante, toda vez que los supuestos perjuicios en los que se fundamentan las pretensiones de la demanda, fueron señalados sin que exista prueba en el plenario que acredite que producto de este hecho se presentará una merca a la situación económica de la demandante, no acredito de ninguna manera que ha dejado de recibir dicho ingreso salarial pues esto siquiera es mencionado en el acápite de hechos.

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual. De manera que el lucro cesante solo reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia manifestó literalmente lo siguiente

*“(…) Esta tipología de daño patrimonial corresponde a la ganancia esperada, de la que se ve privada la víctima como consecuencia del hecho dañoso padecido; desde luego, a condición de que **no sea sólo hipotética, sino cierta y determinada o determinable, y se integra por «todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirían luego, con el mismo fundamento de hecho»**, según lo explicó esta Corporación en CSJ SC, 28 jun. 2000, rad. 5348, reiterada en CSJ SC16690-2016, 17 nov (...)*¹⁵

Así las cosas, es claro que para que sea reconocido el lucro cesante futuro deberá demostrarse con un mínimo razonable la certeza el daño y el ingreso a obtener. Por tanto, comoquiera que en el caso en concreto no se acreditó la invalidez, no hay certeza del daño y mucho menos del eventual ingreso que percibía la demandante para el momento del accidente, no hay lugar a su reconocimiento.

Mediante la presente excepción se demuestra al despacho que a la demandante no se le pueden reconocer ninguno de los conceptos indemnizatorios materiales que solicita en la demanda. Lo anterior, pues frente al lucro cesante debe advertirse que:

- i. No obra dentro del expediente ningún medio de prueba que corrobore, así sea sumariamente, que la señora Ayda Calderón, con ocasión al hecho del 26 de diciembre de 2016 quedó cesante laboralmente, pues no se avizora pruebas siquiera sumaria que acredite la demandante no pudiera continuar con sus actividades laborales.
- ii. No existe claridad alguna sobre el valor que recibía como remuneración la señora Ayda

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. 2000-01141 del 24 de junio de 2008.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC 4966 de 2019. Expediente 2011-00298 MP. Luis Alonso Rico.

Calderón pues no obra en el expediente prueba si quiera sumaria que acredite sus ingresos, por lo tanto, no es posible establecer como los hechos del 26 de diciembre de 2016 afectaron en nada las condiciones económicas que antes tenía la demandante.

En conclusión, es improcedente el reconocimiento del lucro cesante al no encontrarse acreditado el valor cierto de los ingresos percibidos por el señor Ayda Calderón para el momento del hecho acaecido el 26 de diciembre de 2016 ni tampoco prueba de su actividad económica. Es decir, ante la evidente ausencia de un medio probatorio que acredite el valor de los ingresos en el momento el accidente de tránsito y la actividad económica de la señora Calderón, es claro que la pretensión encaminada a obtener un reconocimiento por este concepto no está llamada a prosperar.

Por todo lo expuesto, solicito declarar debidamente probada esta excepción.

9. GENÉRICA O INNOMINADA

En virtud del mandato contenido en el artículo 282 del CGP, solicito al Despacho declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

CAPITULO II

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO

FRENTE AL HECHO “1”: No es cierto, pues si bien mi representada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. expidió la póliza No. 1501216000095 dentro de la cual registra como asegurada la Clínica Palma Real, es importante resaltar que las coberturas se encuentran debidamente discriminadas en la caratula de la póliza de responsabilidad civil extracontractual, por lo que se deberá tener en cuentas las condiciones contractuales establecidas, sus amparos, exclusiones, coaseguros, así como valor asegurado y deducible. En ese sentido, no se ampara la responsabilidad de forma genérica y ante cualquier riesgo en que pueda incurrir la llamante en garantía sino bajo lo estipulado contractualmente.

Es importante aclarar que este contrato de seguro no podrá operar en el caso particular, toda vez que la póliza referida no presta cobertura material para los hechos objeto de debate pues no ampara la responsabilidad derivada de actos médicos u por el incumplimiento de obligaciones contractuales. Situación que precisamente se debate en el este proceso.

Aun así, se advierte de una vez, que la Póliza No. 1501216000095 de todas formas no podrá afectarse toda vez que operó la prescripción ordinaria derivada del contrato de seguro porque no se ejerció la acción dentro del término bienal previsto en el artículo 1081 del C.Co. en concordancia con el artículo 1131.

FRENTE AL HECHO “2”: Es cierto como se puede evidenciar en el expediente del proceso.

FRENTE AL HECHO “3”: Es parcialmente cierto, y esto solo en cuanto a la existencia de la póliza de

responsabilidad civil extracontractual No. 1501216000095 dentro de la cual registra como asegurada la Clínica Palma Real, vigente en el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2015 al 21 de diciembre de 2016. No obstante, es importante aclarar que este contrato de seguro no podrá operar en el caso particular, toda vez que la póliza referida no presta cobertura material para los hechos objeto de debate pues no ampara la responsabilidad derivada de actos médicos u por el incumplimiento de obligaciones contractuales. Situación que precisamente se debate en el este proceso.

Aun así, se advierte de una vez, que la Póliza No. 1501216000095 de todas formas no podrá afectarse toda vez que operó la prescripción ordinaria derivada del contrato de seguro porque no se ejerció la acción dentro del término bienal previsto en el artículo 1081 del C.Co. en concordancia con el artículo 1131.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

FRENTE A LA PRETENSIÓN “1”: Por tratarse de una pretensión encaminada a un trámite procesal que ya fue surtido, como lo es la admisión del llamamiento en garantía proferido por este despacho a través de providencia del 10 de febrero de 2025, notificado por medio de auto del 11 de febrero de 2025, no hay lugar a pronunciamiento de fondo.

FRENTE A LA PRETENSIÓN “2”: En efecto, ME OPONGO a la prosperidad de esta pretensión del llamamiento en garantía debido a la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No: 1501216000095 no presta cobertura material para los hechos objeto de debate pues no ampara la responsabilidad derivada de actos médicos u por el incumplimiento de obligaciones contractuales. Situación que precisamente se debate en el este proceso.

Aun así, se advierte de una vez, que la Póliza No. 1501216000095 de todas formas no podrá afectarse toda vez que operó la prescripción ordinaria derivada del contrato de seguro porque no se ejerció la acción dentro del término bienal previsto en el artículo 1081 del C.Co. en concordancia con el artículo 1131.

En consecuencia, esta pretensión no tiene vocación de prosperidad conforme se expondrá en las excepciones a continuación establecidas:

III. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO

1. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO EN VIRTUD DEL ARTICULO 1081 Y 1131 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

Sin perjuicio de las excepciones que se formularan en lo sucesivo, solicito respetuosamente al Despacho declarar que se configuró la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, toda vez que, desde el 12 de noviembre de 2019 el asegurado Clínica Palma Real conocía del reclamo concreto que le estaba efectuando la señora Ayda Calderón, el señor Afranio Mercado Jaramillo, Yamileth Amparo Mercado en nombre propio y en representación del menor Jhon Hamer López Mercado, pues en dicha calenda fue citado a audiencia de conciliación extrajudicial que se celebraría el 27 de noviembre de 2019, tal como podrá corroborar el despacho con el soporte de Constancia de no acuerdo No. 00034 ante el Centro de

Conciliación y Arbitraje FUNDASOLCO, obrante a folio 16 del archivo “03Anexos.pdf” y en donde se extrae el conocimiento que tenía el hoy llamante en garantía, por ende desde ese momento empezó a correr el término extintivo en contra del asegurado. Por lo tanto, aquel término de dos años se consolidó el 15 de marzo de 2022 (teniendo en cuenta los 3 meses y 15 días que duró la suspensión de términos por la emergencia sanitaria). Debe tenerse en cuenta los siguientes aspectos temporales; (i) el asegurado conoció del hecho base de acción el día 12 de noviembre de 2019 a través de la citación a audiencia de conciliación cuya conclusión se dio el 27 de noviembre de 2019, es decir que desde este momento se debe contar el término prescriptivo de dos años (ii) El día 16 de marzo de 2020 se suspendieron los términos de prescripción hasta el 1 de julio de 2020 con ocasión a la emergencia sanitaria por COVID 19, hasta el día 16 de marzo de 2019 había transcurrido 3 meses y dieciséis días (iii) el llamamiento en garantía se radicó hasta el día 11 de diciembre de 2024 siendo este considerado la acción derivada del contrato de seguro de acuerdo al artículo 1081 del C.Co., es decir que se radica cuatro años, cinco meses y nueve días luego del 1 de julio de 2020, fecha en que se reanudaron términos luego de la emergencia sanitaria. Sumados estos periodos, se tiene que el asegurado inició la acción derivada del contrato de seguro luego de cuatro (4) años, 8 meses y 25 días.

Frente al fenómeno extintivo, debe señalarse que el Código de Comercio consagra un régimen especial de prescripción en materia de seguros y en su artículo 1081 establece previsiones no sólo con relación al tiempo que debe transcurrir para que se produzca dicho fenómeno, sino también respecto del momento en que el período debe empezar a contarse. Dicho precepto establece lo siguiente:

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

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

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho. Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

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

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

Así, deberá entenderse que en los seguros de responsabilidad el siniestro ocurre en el momento en que

acaezca el hecho externo imputable al asegurado, es decir cuando la víctima le formula la primera reclamación judicial o extrajudicial. Al respecto ha precisado la Corte Suprema de Justicia:

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

(...)

“Para señalar, por ejemplo, el debate del gobierno del artículo 1131 del Código de Comercio, en materia de prescripción por las imprecisiones que pudo presentar al aprobarse o ponerse en vigencia en 1971 el Código de Comercio Nacional vigente, al distinguir la fecha del siniestro para el asegurado y la víctima como factores detonantes de la prescripción, con la Ley 45 quedaron zanjadas todas las dudas o diferencias, en relación con los arts. 1081 del C. de Co. y 2536 del C.C., desapareciendo todo desequilibrio entre víctima, asegurado y aseguradora en el punto prescriptivo.”¹⁶ -
(Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En distinto pronunciamiento, la misma corporación indicó que el término prescriptivo respecto al llamado en garantía deberá empezar a contarse a partir de la fecha en que la víctima le efectúa la primera reclamación judicial o extrajudicial al asegurado:

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

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

*De lo antelado se infiere, con certeza, que en este evento, **al estar de por medio un***

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, SC 130-180 del 12 de febrero de 2018, M.P. Arold Wilson Quiroz Monsalvo

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

Para reforzar lo dicho, es preciso señalar que en el ramo de los seguros de responsabilidad civil la ley no exige que el productor del menoscabo primero sea declarado responsable para que pueda repetir contra el asegurador, pues basta con que al menos se la haya formulado una reclamación (judicial o extrajudicial), ya que a partir de ese hito podrá dirigirse contra la aseguradora en virtud del contrato de seguro; luego, siendo ello así, como en efecto lo es, mal se haría al computarle la prescripción de las acciones que puede promover contra su garante desde época anterior al instante en que el perjudicado le reclama a él como presunto infractor.¹⁷ - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

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

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

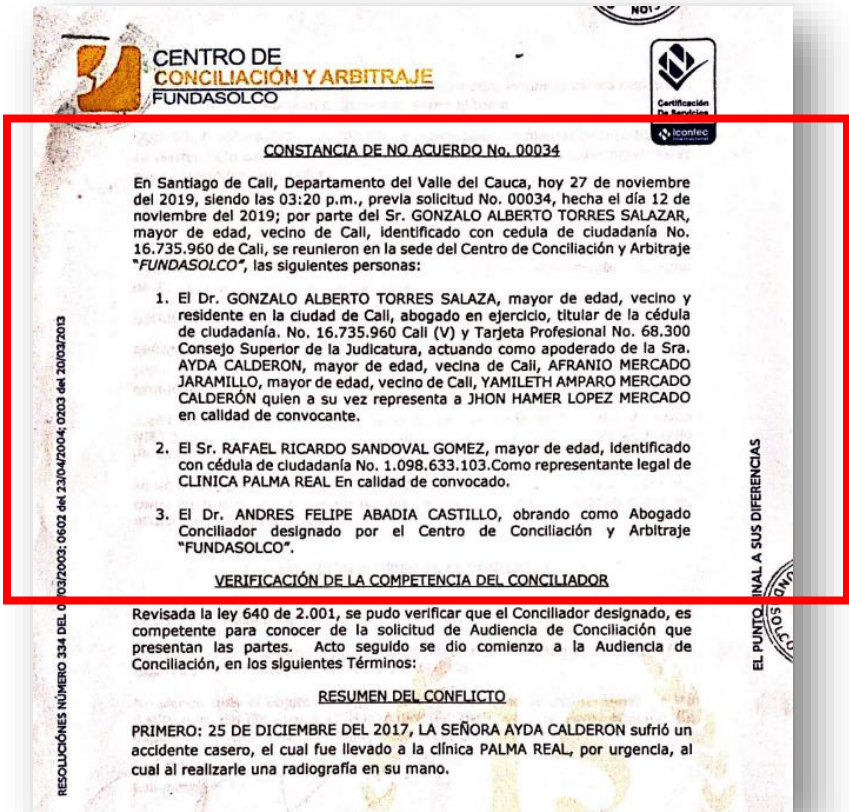
De modo que resulta claro, que el término bienal para que opere la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro respecto al asegurado/llamante en garantía deberá empezar a contarse desde el momento en que la víctima le formula el primer reclamo sea extrajudicial o judicial. Así lo ha expuesto la Corte y lo ha confirmado en diversos planteamientos jurisprudenciales que dan cuenta de que la fecha del primer reclamo de la víctima al asegurado marca el hito temporal a partir del cual deberá empezar a contarse el término bienal de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

Podrá corroborar el despacho con el soporte de Constancia de no acuerdo No. 00034 ante el Centro de Conciliación y Arbitraje FUNDASOLCO, obrante a folio 16 del archivo “03Anexos.pdf” donde fue citado el asegurado y por ende aquel ya tenía conocimiento del reclamo extrajudicial que le estaba formulando los

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SCT13948-2019 M.P Octavio Augusto Tejeiro

¹⁸ Ibidem.

hoy demandantes, razón por la cual desde ese momento empezó a correr el termino de dos años previsto en el artículo 1081 del C.Co para que la Clínica Palma Real ejerciera las acciones en contra de mi mandante, veamos cómo para el 12 de noviembre de 2019 el asegurado ya conocía de la solicitud conciliación que la hoy demandante había presentado, cuya audiencia se llevaría a cabo el 27 de noviembre de 2019.



PRETENSIONES:

PRIMERO: Se le cancele a la señora AYDA CALDERON lo equivalente a la suma de 70 salarios mínimos legales vigentes.

SEGUNDO: PARA SUS FAMILIARES COMO LO SON:

AFRANIO MERCADO JARAMILLO AFRANIO, se le cancele la suma de 45 S.M.L.V., como esposo que está sufriendo por los perjuicios morales ocasionados por el estado de salud de su esposa.

JOHN HAMER LOPEZ MERCADO, se le cancele la suma de 45 S.M.L.V., como NIETO que está sufriendo por los perjuicios morales ocasionados por el, estado de salud de su abuela.

MERCADO CALDERON YAMILETH AMPARO, se le cancele la suma de 45 S.M.L.V., como HIJA que está sufriendo por los perjuicios morales ocasionados por el, estado de salud de su madre.

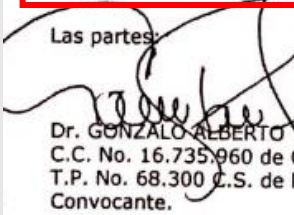
SOLUCIÓN PROPUESTA AL CONFLICTO

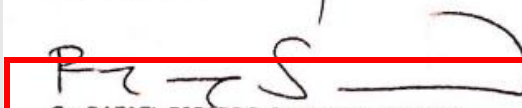
La parte convocada manifiesta que no tiene ánimo conciliatorio.

Teniendo en cuenta que las partes no tienen ánimo conciliatorio, se declara **SIN ACUERDO** la presente Audiencia de Conciliación.

No siendo más el objeto de la presente diligencia, se da por terminada a las 03:35 p.m. del día jueves 27 Noviembre del 2019, se firma como aparece. Se expide en original y dos (2) copias destinadas para las partes.

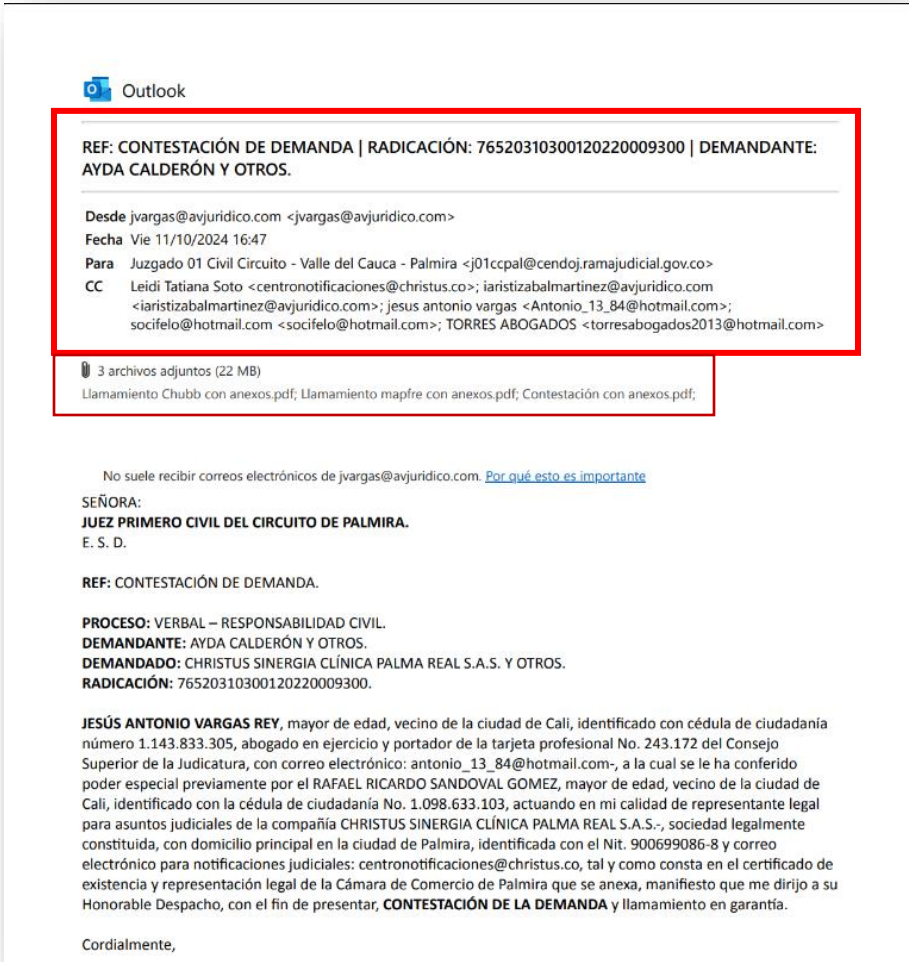
Las partes:


Dr. GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR.
C.C. No. 16.735.960 de Cali (V)
T.P. No. 68.300 C.S. de la Judicatura
Convocante.


Sr. RAFAEL RICARDO SANDOVAL GOMEZ.
C.C. No. 1.098.633.103 de Bucaramanga.
Representante Legal de CLINICA PALMA REAL S.A.S.
Convocado.



Visto lo anterior, es evidente que para el 27 de noviembre de 2019 la Clínica Palma Real ya conocía del reclamo extrajudicial que le estaba formulando los hoy demandantes, por ende, ese evento es el detonante para el conteo de la prescripción, la cual se configuraría el 15 de marzo de 2022 (contando los 3 meses y 15 días que duró la suspensión de términos por la emergencia del Covid-19), por lo que el llamamiento en garantía radicado el 11 de octubre de 2024 sería extemporáneo.



En conclusión, no existe duda alguna que ha operado la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro que se encuentra en cabeza de la asegurada en los términos de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio. Por cuanto, es claro que el término prescriptivo empezó su conteo a partir del 27 de noviembre de 2019 cuando la Clínica Palma Real conoció del reclamo extrajudicial que le estaba efectuando los hoy demandantes, por ende el termino prescriptivo para ejercer acciones en contra del asegurador feneció el 15 de marzo de 2022, teniendo en cuenta lo siguiente; (ii) El día 16 de marzo de 2020 se suspendieron los términos de prescripción hasta el 1 de julio de 2020 con ocasión a la emergencia sanitaria por COVID 19, hasta el día 16 de marzo de 2019 había transcurrido 3 meses y dieciséis días (iii) el llamamiento en garantía se radicó hasta el día 11 de diciembre de 2024 siendo este considerado la acción derivada del contrato de seguro de acuerdo al artículo 1081 del C.Co., es decir que se radico cuatro años, cinco meses y nueve días luego del 1 de julio de 2020, fecha en que se reanudaron términos luego de la emergencia sanitaria. Sumados estos periodos, se tiene que el asegurado inicio la acción derivada del contrato de seguro luego de cuatro (4) años, 8 meses y 25 días. Por lo visto, desde cualquier arista operó la prescripción que impide que a cargo del asegurador se imponga obligación alguna.

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

2. FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL ETXRACONTRACTUAL NO: 1501216000095 POR CUANTO EL CONTRATO DE SEGURO NO AMPARA LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE ACTOS MÉDICOS.

Resulta importante exponer que el contrato de seguro, formalizado bajo la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1501216000095 expedida por mi procurada, comprende única y exclusivamente los hechos con relación al amparo de **predios, labores y operaciones** del asegurado, tal como se puede observar de la caratula del contrato, circunstancia que nos permite exponer que los hechos objeto del litigio NO se encuentran amparados por la póliza en mención, pues de conformidad con los hechos esgrimidos en el escrito genitor, la activa busca el reconocimiento de la responsabilidad civil por el acto médico; es decir derivada de la actividad profesional de CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., así las cosas el amparo del seguro no comprende ese evento e incluso el mismo fue excluido de cobertura conforme al condicionado del seguro. Lo anterior, es razón suficiente para que el despacho niegue la pretensión el llamamiento en garantía.

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

De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (arts. 1056 y 1127 del C. de Co.), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo-causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del Derecho de Daños.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. De cara al contrato de seguro, el artículo 1056 del Código de Comercio establece que el Asegurador dentro de su autonomía tiene la facultad y potestad de asumir los riesgos que quiera, es decir, la Aseguradora puede a su arbitrio decidir qué riesgos ampara y cuales no, así mismo, puede escoger a qué personas amparar y a cuáles no.

“Artículo 1056. Asunción de riesgos Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”

La anterior disposición debe ser analizada a la luz de la Jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁹, que en reciente pronunciamiento advirtió que:

“las aseguradoras son entidades expertas que, en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, tienen la facultad de seleccionar los riesgos asegurables. Como resultado de esta

¹⁹ Sentencia del 17 de marzo de 2021. Sección tercera subsección b del Consejo de Estado. MP Martín Bermúdez Muñoz.

autonomía, las compañías de seguro tienen la obligación de evaluar los riesgos y no podrán oponerse al pago del siniestro a través de la redefinición unilateral del riesgo:

*Ahora bien, las compañías de seguros autorizadas para operar en Colombia tienen como regla general la facultad que les asiste de seleccionar los riesgos que deseen asumir de acuerdo con su experiencia y su capacidad técnica y económica si se tiene en cuenta que **el artículo 1056 del Código de Comercio dispone que el “asegurador podrá a su arbitrio asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados.***

La contrapartida de esa autonomía para delimitar el riesgo en el contrato de seguro y decidir si se emite o no lo póliza de seguro, no puede ser otra que la carga de la compañía de seguros de evaluar y definir en forma completa y clara las condiciones del riesgo para minimizar su exposición al mismo y prestar un adecuado servicio de aseguramiento.

*Por lo anterior, delimitado el riesgo por la propia compañía de seguros y expedida la póliza correspondiente, **la aseguradora tendrá la consecuente obligación de responder por el siniestro en los términos de la póliza de seguro otorgada (...)** sin que le sea permitido en el momento de la reclamación entrar a redefinir el riesgo amparado o recortar el alcance de su cobertura, en forma unilateral y con fundamento en interpretaciones acerca de la naturaleza o alcance del amparo o invocar términos y condiciones que no fueron expresados en la póliza” (negrilla agregado)*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

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

Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (...) ²⁰ ”. (negrilla fuera del texto original)

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-02-

En efecto, es claro que las aseguradoras cuentan con la potestad de limitar los riesgos a los cuales se expondrá, en ese sentido, la compañía solo tendrá que responder en los términos señalados por la literalidad de la póliza, que para el caso de marras es asegurar hasta el límite del valor amparado la responsabilidad por la cobertura PLO PREDIOS, LABORES Y OPOERACIONE, amparo que el llamante en garantía pretender se afecte, entre otros.

Así las cosas, según la jurisprudencia previamente expuesta, se evidencia como se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es necesario señalar que en Póliza objeto de asunto, emitida por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. en sus amparos básicos delimita las coberturas amparadas en dicho contrato, al respecto véase:

COBERTURAS		VALOR ASEGURADO		DEDUCIBLE
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES		\$ 10.000.000.000,00	\$ 10.000.000.000,00	10% PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil patronal	\$ 5.000.000.000,00	\$ 5.000.000.000,00		10 % PERD Min 2 (SMMLV)
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 600.000.000,00	\$ 1.000.000.000,00		NO APLICA
Responsabilidad Civil parqueaderos	\$ 2.000.000.000,00	\$ 4.000.000.000,00		15 % PERD Min 3 (SMMLV)
Responsabilidad Civil para contratistas y subcontratistas	\$ 6.000.000.000,00	\$ 6.000.000.000,00		10 % PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 2.500.000.000,00	\$ 5.000.000.000,00		10 % PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil cruzada	\$ 3.000.000.000,00	\$ 3.000.000.000,00		10 % PERD Min 2 (SMMLV)
SE ANEXAN Condiciones Generales y Particulares:				
Observaciones:				
LAS PARTES ACUERDAN QUE EL TOMADOR PAGARA LA PRIMA DE LA PRESENTE POLIZA, A MAS TARDAR DENTRO DEL MES SIGUIENTE CONTADO A PARTIR DE LA INICIACION DE LA VIGENCIA DE LA MISMA. LA MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA, PRODUCIRA LA TERMINACION DE LA POLIZA Y DARA DERECHO A MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. A EXIGIR EL PAGO DE LA PRIMA Y DE LOS GASTOS CAUSADOS POR LA EXPEDICION DEL CONTRATO Y SUS CERTIFICADOS Y ANEXOS.				

Este amparo de Predio Labores y Operaciones tiene el objeto de amparar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de la responsabilidad civil extracontractual, no aplicable en este caso, dado que de acuerdo a los hechos referido, estamos bajo el escenario de la responsabilidad civil contractual por la relación propia del servicio entre la clínica y el paciente. En segundo lugar, el amparo PLO esta limitado a las siguientes situaciones, expresamente establecidas en la caratula de la póliza:

AMPAROS:

Responsabilidad Civil Extracontractual Predios, Labores y Operaciones. Incendio, explosión, vallas, avisos, restaurantes, casinos, cafeterías, montacargas, grúas, escaleras, ascensores, celadores y vigilantes que sean empleados del asegurado, incluyendo armas de fuego, actividades sociales y deportivas, transporte de bienes, operaciones de cargue y descargue, viajes de funcionarios en el territorio nacional, participación en ferias y exposiciones nacionales, uso de depósitos tanques y tuberías, contaminación súbita, accidental e imprevista.

Transcripción: Responsabilidad Civil Extracontractual Predios, Labores y Operaciones. Incendio, explosión, vallas, avisos, restaurantes, casinos, cafeterías, montacargas, grúas, escaleras, ascensores, celadores y vigilantes que sean empleados del asegurado, incluyendo armas de fuego, actividades sociales y deportivas, transporte de bienes, operaciones de cargue y descargue, viajes de funcionarios en el territorio nacional, participación en ferias y exposiciones nacionales, uso de depósitos tanques y tuberías, contaminación súbita, accidental e imprevista.

Podrá distinguirse sin lugar a duda, que este amparo no presta cobertura ante situaciones como las del objeto del litigio, por cuanto de considerarse un acto médico, este no se encuentra allí discriminado y de considerarse un hecho derivado de la responsabilidad civil contractual en razón a la obligación de la IPS

con su paciente, esta no encuentra amparo en una póliza de responsabilidad civil extracontractual como la que con este llamamiento en garantía se trae al proceso.

En conclusión, no podrá afectarse la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1501216000095 por cuanto este contrato de seguro no ampara la responsabilidad civil derivada de actos médicos y similares, pues las coberturas se encuentran expresamente establecidas y el juez no podrá ordenar la afectación de alguna de ellas, especialmente de la “P.L.O PREDIOS LABORES Y OPERACIONES” referida por la llamante en garantía, por cuanto dentro de los riesgos asegurados no se encuentra las actividades médicas o profesional y mucho menos la responsabilidad contractual, en todo caso las partes acordaron expresamente pactar tales coberturas y no otras. En consecuencia, la Póliza no cubriría ninguna solicitud de indemnización por lo que deberán denegarse las pretensiones respecto a mi mandante.

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

3. FALTA DE COBERTURA DEL SEGURO POR TRATARSE RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL – LA PÓLIZA NO. 1501216000095 NO AMPARA RESPONSABILIDAD CIVIL POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CONTRACTUALES.

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del Contrato de Seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al Asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. por lo que el análisis que realice el despacho debe contemplarlas sin ninguna distracción. Para el caso concreto se ha configurado una falta de cobertura material debido a que se encuentra probados los supuestos de la exclusión dispuesta en el condicionado particular que indica “Responsabilidad Civil por incumplimiento de obligaciones contractuales” y además que se advierte en el condicionado general de la 2.2 con relación a la 2.2.2. correspondiente a las reclamaciones derivadas de la actividad profesional del asegurado. Es decir que, como en este caso se pretende una declaratoria de responsabilidad por un acto médico, lo que en efecto se circunscribe a la actividad profesional del asegurado, resulta claro que la póliza no presta cobertura para los hechos objeto de este litigio y en esa medida a mi mandante no puede imponérsele obligación indemnizatoria alguna.

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”²¹

²¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra

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

*“Este principio de la universalidad que informa al seguro de transporte, entre otros más, justifica las precisas diferencias que, en lo pertinente, existen con las demás clases de seguros. **Así, por vía de ejemplo, en lo tocante con la delimitación del riesgo,** mientras el artículo 1056 del Código de Comercio permite que el asegurador, a su arbitrio, asuma “todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”, el art. 1120 ib. preceptúa que el seguro de transporte “comprende todos los riesgos inherentes al transporte, salvo el deterioro por el simple transcurso del tiempo y los riesgos expresamente excluidos” (Se subraya), **luego, en este último negocio aseguraticio, el asegurador es responsable cuando la pérdida sea ocasionada por uno de los “riesgos inherentes al transporte”, salvo que el riesgo se encuentre expresa e inequívocamente excluido por las partes.**”²² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

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

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

Esas cláusulas son válidas, inicialmente, en tanto se sustentan en el principio de la libre autonomía de las partes, cuyos límites son el orden público y las buenas costumbres; de ahí que el artículo 1056 consagre la posibilidad del asegurador de, «a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado»²³ (Negrilla y resaltado por fuera del texto original).

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

“(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de

Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

²² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de enero de 2007. Rad 2000-5492-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

²³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 13 de diciembre de 2019. Rad. 2008-00193-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

*personas, en virtud del cual **se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado***”.

Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato asegurativo. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (...) (Subrayado y negrilla por fuera del texto original)²⁴

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

En virtud de lo anterior, es menester señalar que la Póliza De Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216000095 en sus Condiciones particulares señala una serie de exclusiones, las cuales enuncio a continuación, porque de configurarse alguna de ellas, no podrá condenarse a mi prohijada:

“EXCLUSIONES: Aun cuando en el seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual los daños causados por terceros diferentes al asegurado nunca han tenido cobertura, debido a los actuales acontecimientos mundiales expresamente se excluye los daños causados por atentados terroristas, actos mal intencionados de terceros, asonada, motín, conmoción civil o popular y huelga.

Se excluye la Responsabilidad Civil extracontractual de empresas ubicadas fuera del territorio Colombiano

No se ampara el daño ecológico

Indemnizaciones que tengan o representen el carácter de una multa, de un castigo, de una pena o de un ejemplo. (Daños Punitivos y Ejemplarizantes).

La Responsabilidad Civil del importador extranjero.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-02-03-000-2015-02084-00.

La Responsabilidad del Asegurado derivada de centros de producción, sucursales, agencias o filiales establecidas en Estados Unidos, Canadá y Puerto Rico.

Daños relacionados con la falta de calidad o ineficacia de los productos

Gastos o indemnizaciones derivadas de la retirada del producto del mercado

No se otorga restablecimiento del valor asegurado en ningún caso

Responsabilidad Civil Profesional, errores y omisiones Reclamaciones por enfermedad profesional.

Amparo automático para nuevas operaciones

Responsabilidad Civil por polución y / o contaminación paulatina

Daños puramente financieros

Actos mal intencionados de terceros

Responsabilidad Civil por incumplimiento de obligaciones contractuales

Daños causados por naves o aeronaves

Garantía y/o retirada de productos

Contaminación radioactiva

Se excluyen los gastos por concepto de cauciones y terrorismo

Dolo o culpa grave del asegurado

Daños a consecuencia de reacción nuclear

Multa o sanciones penales o administrativas

Sanciones pecuniarias y/o daños punitivos o ejemplarizantes

Responsabilidad Civil Directores y Administradores”.

Así mismo, la Póliza De Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216000095 en sus Condiciones generales señala una serie de exclusiones, las cuales enuncio a continuación, pues precisamente se configura una de ellas y en razón a esto no podrá condenarse a mi prohijada:

- 2.2 Salvo que se convenga la cobertura mediante acuerdo previo, quedan excluidas de la cobertura.
- 2.2.1 Las reclamaciones por daños ocasionados a terceros por los productos fabricados, entregados o suministrados por el asegurado, o bien por los trabajos ejecutados.
- 2.2.2 Las reclamaciones derivadas de la actividad profesional del asegurado.
- 2.2.3 Las reclamaciones por daños ocasionados a terceros durante la vida privada o familiar.

Transcripción importante: 2.2.2. Las reclamaciones derivadas de la actividad profesional del asegurado.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester señalar que si durante el proceso se logra establecer la ocurrencia de alguna de las exclusiones arriba señaladas o cualquiera de las que constan en las condiciones particulares o generales, la póliza no podrá ser afectada. En tanto la situación se encontraría inmersa en una exclusión. Así las cosas, de configurarse alguna de ellas no podrá existir responsabilidad en cabeza de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación de la Póliza, pues las partes acordaron pactar tales exclusiones. En consecuencia, como se ha dicho, para el caso de marras se configura la excepción de **Responsabilidad Civil por incumplimiento de obligaciones contractuales**, así como la exclusión **2.2.2. Las reclamaciones derivadas de la actividad profesional de asegurado** circunstancia notaria por cuanto la póliza aquí analizada se trata de una póliza de responsabilidad civil extracontractual, es decir que no ampara las relaciones entre pacientes y el servicio prestado por la IPS, a todas luces encasillada en una relación contractual por el servicio establecido a través de afiliación a una EPS que traslada la atención a la IPS, ambas hoy demandadas.

En conclusión, basta con la revisión de la condiciones particulares y generales de la póliza para evidenciar que se configuran la exclusiones previamente mencionadas, es decir la excepción de **Responsabilidad Civil por incumplimiento de obligaciones contractuales**, ubicada en la caratula de la póliza, es decir en las condiciones particular, así como la exclusión **2.2.2. Las reclamaciones derivadas de la actividad profesional de asegurado**, ubicada en las condiciones generales del seguro. En igual sentido de probarse la estructuración de alguna otra de las que constan en el clausulado general de la póliza, no podrá existir responsabilidad en cabeza de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.. Por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación del Contrato de Seguro, pues las partes acordaron expresamente pactar tales exclusiones. En consecuencia, la Póliza no cubrira ninguna solicitud de indemnización por lo que deberán denegarse las pretensiones de la demanda.

4. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA EN CABEZA DE MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. EN LA MEDIDA EN QUE NO AMPARÓ LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL.

En línea con las anteriores excepciones, debe dejarse claro que Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., carece de legitimación en la causa por pasiva con relación al llamamiento en garantía en la medida en que como CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., no está legitimado en la causa por

activa para resistir las pretensiones de la demanda principal por ser inexistente su responsabilidad, es innegable que si el asegurado no es responsable mucho menos podría pensarse que el asegurador está legitimado para resistir las pretensiones del llamamiento en garantía. Pero además tampoco mi mandante está llamada a resistir las pretensiones porque los hechos base del litigio tal como se ha demostrado se excluyeron de cobertura, toda vez que Mapfre Seguros Generales S.A., emitió una póliza la cual presta amparo únicamente de predios, labores y operaciones, que no comprende la responsabilidad de la actividad profesional, es decir por el servicio médico, mal podría entenderse que la aseguradora está llamada a resistir las pretensiones de un llamamiento que en última instancia no podrá surtir sus efectos. En otras palabras, la ausencia de cobertura para los hechos materia de la litis así como la falta de legitimación del asegurado frente a la demanda principal acarrearán la falta de legitimación por pasiva del asegurador.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, magistrado ponente Jesús Vall de Rutén Ruiz, mediante Sentencia SC2642 del 10 de marzo de 2015, con respecto a la legitimación en la causa dispuso:

“la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo²⁵.”(negrilla y subrayado fuera del texto original)

De las anteriores precisiones conceptuales se destaca que el extremo pasivo debe ser aquel que este llamado a resistir la pretensión, de tal suerte que estando frente al llamamiento en garantía cabe recordar nuevamente el fin que persigue el llamamiento en garantía conforme se ha estipulado en el artículo 64 del CGP, veamos:

*“Artículo 64 CGP: Quien afirme tener derecho legal o **contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva**, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.”*(subrayado y negrilla fuera del texto original).

De lo anterior claramente se desprende que el llamado en garantía debe ostentar la obligación de indemnizar a su llamante en garantía sea por convención legal o contractual, pues bien, para el caso en concreto es claro que cuando Mapfre Seguros Generales S.A., expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual con amparo de predios, labores y operaciones, con la cual se le vincula en ella se consignó que se ampara los perjuicios atribuibles al asegurado y como en este caso no existe

²⁵ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, magistrado ponente Jesús Vall de Rutén Ruiz SC2642 del 10 de marzo de 2015

responsabilidad alguna de CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., es indiscutible que la compañía aseguradora no está llamada a indemnizarle el perjuicio patrimonial que sufra con ocasión a una posible condena dentro de este proceso, pues no existiría condena y por ende perjuicio sufrido por el asegurado. Pero además si muy remota e improbablemente se llegaré a demostrar algún tipo de responsabilidad del asegurado es claro que no existiría obligación por parte de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., pues el contexto factico que rodea el caso se enmarca dentro de las exclusiones de cobertura 2.2.2 - “Las reclamaciones derivadas de la actividad profesional del asegurado” - del contrato de seguro. Es decir que tampoco podría imponerse obligación al asegurador porque aquellos hechos no tienen cobertura y como no fueron cubiertos por mi mandante aquella no está llamada a resistir las pretensiones de este llamamiento en garantía.

En conclusión como de entrada se advierte MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A., no está legitimada por pasiva en el presente litigio en la medida que no amparó la responsabilidad civil derivada de la actividad profesional, pues el presente asunto se enmarca y si bien remota, en una RCE derivada de la atención médica (26 de diciembre de 2016) por lo cual no queda duda que la falta de legitimación por pasiva de Mapfre Seguros Generales S.A., frente al llamamiento en garantía. Pero además como los hechos del caso se enmarcan la exclusión de cobertura 2.2.2., siendo aún más claro que mi representada tampoco está llamada a resistir las pretensiones del llamamiento en garantía y ante la ausencia de dicho presupuesto sustancial no existe otra posibilidad que negar las pretensiones de la llamante en garantía.

5. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1072 DEL C.Co.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de la Compañía Aseguradora respecto de la póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 1501216000095, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, puesto que en el libelo de la demanda no obra prueba de que daño hay sido consecuencia de la responsabilidad civil extracontractual en cabeza de la pasiva y mucho menos bajos los riesgos amparados con la cobertura PLO (PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES), Por ello, no se ha realizado el riesgo en concordancia con las condiciones generales y particulares de la póliza en cuestión, que menciona como amparo principal:

“(…) Por medio de este contrato de seguro, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., que en adelante se denominará la compañía, indemnizará los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil extracontractual en que incurra de acuerdo con la ley Colombiana y dentro de los límites y exclusiones de esta póliza. En consecuencia la compañía procederá a pagar o a indemnizar dentro de los límites específicos en esta póliza, los siguientes eventos que de tal responsabilidad se deriven y siempre que su causa se presente de manera súbita y repentina, aunque sus efectos se prolonguen en el tiempo..”

Ahora bien, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.” (Subrayado fuera del texto original)

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

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

Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (...).²⁶
(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Mucho menos puede llegar a decirse que el riesgo amparado en la cobertura de PLO (PREDIOS LABORES Y OPERACIONES) se ha materializado, por cuanto, primero se requiere que el daño acaecido haya derivado de una relación extracontractual, en según lugar este debió haber acaecido en las siguientes circunstancias:

AMPAROS:

Responsabilidad Civil Extracontractual Predios, Labores y Operaciones. Incendio, explosión, vallas, avisos, restaurantes, casinos, cafeterías, montacargas, grúas, escaleras, ascensores, celadores y vigilantes que sean empleados del asegurado, incluyendo armas de fuego, actividades sociales y deportivas, transporte de bienes, operaciones de cargue y descargue, viajes de funcionarios en el territorio nacional, participación en ferias y exposiciones nacionales, uso de depósitos tanques y tuberías, contaminación súbita, accidental e imprevista.

TRANSCRIPCIÓN: Responsabilidad Civil Extracontractual Predios, Labores y Operaciones. Incendio, explosión, vallas, avisos, restaurantes, casinos, cafeterías, montacargas, grúas, escaleras, ascensores, celadores y vigilantes que sean empleados del asegurado, incluyendo armas de fuego, actividades sociales y deportivas, transporte de bienes, operaciones de

²⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 17 de septiembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

cargue y descargue, viajes de funcionarios en el territorio nacional, participación en ferias y exposiciones nacionales, uso de depósitos tanques y tuberías, contaminación súbita, accidental e imprevista.

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, por cuantos los hechos fundamento de la demanda no derivan de ninguna forma en la responsabilidad civil extracontractual, siendo este el riesgo asegurado en la póliza No. 1501216000095, por cuanto, como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, el hecho base de esta acción de trató de un acto médico derivado de la relación contractual que se genera entre clínica y paciente, pues entonces de este de ninguna manera se puede decir que surge una obligación extracontractual. Dicho de otra manera, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado, no se cumplió con la condición necesaria para que surgiera la obligación indemnizatoria en cabeza de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

En conclusión, no se configura obligación indemnizatoria a cargo de la Compañía Aseguradora frente a la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216000095, toda vez que no se ha materializado el riesgo asegurado ni el hecho dañoso atribuible al asegurado. En el escrito de demanda no obra prueba que permita establecer que el supuesto daño sea consecuencia de responsabilidad civil extracontractual imputable a la parte pasiva, y menos aún que se encuentre comprendido dentro de los riesgos amparados por la cobertura de Predios, Labores y Operaciones (PLO). En consecuencia, no se ha configurado el siniestro objeto de cobertura y no podrá en ninguna circunstancia afectarse la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Profesional Clínicas y Hospitales No. AA195705 y surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

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 superior al riesgo asumido y mucho menos superior al perjuicio demostrado. De tal suerte que acceder a las pretensiones tal como fueron solicitadas, al margen de la inexistente responsabilidad y falta de cobertura material de la póliza No. 1501216000095, es improcedente porque no se ha demostrado que se reúnan los presupuestos para daño emergente y los perjuicios inmateriales y si aun así se ordena una indemnización se desconocería el carácter meramente indemnizatorio y se avalaría un enriquecimiento sin causa.

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

“(…) Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como

*limitante para la tolerancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato (...)*²⁷

Se puede concluir entonces que el Contrato de Seguro tiene un carácter meramente indemnizatorio y por tal motivo, tiene como finalidad llevar a la víctima al estado anterior, más no enriquecerla. Es por ello que, aterrizando al caso en cuestión, no es de recibo indemnizar el daño tal y como fue pretendido por la parte Demandante, más aún, teniendo en cuenta las tasaciones exorbitantes de sus perjuicios no probados. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

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

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

En consecuencia, al encontrarse una indebida pretensión sin sustento alguno, es evidente que aquellas están llamadas al fracaso puesto que no podría avalarse un enriquecimiento que contraría el principio meramente indemnizatorio que reviste al contrato de seguro, pues se vulnera la disposición que establece su carácter meramente indemnizatorio del mismo. Resulta pertinente recordar que, con relación a la ponderación de los daños morales que pretende la parte actora, si bien la misma se encuentra deferida al recto criterio del fallador, estas deben ser debidamente acreditadas, demostradas y tasadas por quien las pretende, teniendo en cuenta además que, este tipo de perjuicios *“se trata de agravios que recaen sobre intereses, bienes o derechos que por su naturaleza extrapatrimonial o inmaterial resultan inasibles e inconmensurables”*²⁸. Sobre este tipo de perjuicio, la Corte ha reseñado que se encuentra encaminado a *“reparar la congoja, impacto directo en el estado anímico espiritual y en la estabilidad emocional de la persona que sufrió la lesión y de sus familiares”*²⁹, con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa. Sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia³⁰.

En conclusión, partiendo de la base que la póliza de seguro No. 1501216000095 no presta cobertura material y por ende no podrá ser afectada, de acuerdo a las voces de los artículos 1088 y 1127 del Código de Comercio sobre el carácter indemnizatorio del seguro y la responsabilidad del asegurador frente a la

²⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, Sentencia 22 de julio de 1999 expediente 5065

²⁸ Sentencia de Casación Civil del 13 de mayo de 2008. Exp. 1997-09327-01

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de casación civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad. 2004-032. MP Luis Armando Tolosa Villabona.

³⁰ Ibidem

obligación indemnizatoria, en el caso particular se observa que, de acuerdo a los pedimentos injustificados, equivocadamente tasados y exorbitantes que hace la parte demandante sobre el concepto de daño moral es evidente la pretensión indebida de enriquecimiento con base en el contrato de seguro, vulnerando el carácter indemnizatorio que reviste al contrato de seguros.

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

7. EXISTENCIA DE COASEGURO ENTRE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., Y ALLIANZ SEGUROS S.A.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa si presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, si ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, Exclusivamente bajo esta hipótesis, el Juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago total de la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos danos reclamados son superiores, pues esta póliza está amparada por dos compañías aseguradoras y cualquier condena deberá establecerse prorrata de su porcentaje de participación. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada, recordando además que operó la prescripción de la acción del asegurado y que la póliza no presta cobertura material para los hechos objeto de litigio.

Artículo 1095. Coaseguro Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.

Conforme lo anterior y bajo el principio de libertad contractual, la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1501216000095 que ampara un riesgo asegurado ya establecido, goza de la participación de coaseguradoras quienes de manera voluntaria y con la aquiescencia y conocimiento del asegurado, decidieron dividir el porcentaje de participación tanto en el riesgo como en la prima devengada, así:

PARTICIPACION DE COASEGURADORAS						
NOMBRE COMPAÑIA COASEGURADORA		TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION	\$ PRIMA PESO COLOMBIANO-N	FIRMA	
ALLIANZ SEGUROS SA		CEDIDO	40,00%	\$ 6.920.000,00		
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO		CEDIDO	60,00%	\$ 10.380.000,00		
INFORMACION GENERAL						
RAMO / PRODUCTO		POLIZA	OPERACION	OFICINA MAPFRE	DIRECCION	CIUDAD
370	730,00	1501216000095		115°CORREDORES CALI	PRESENCIAL	CALI

En ese sentido, resulta claro que en el hipotético y remoto caso de una condena, la suma que deberá pagar mi representar deberá estar acorde no solo a las condiciones generales, particulares, suma autorizada y deducible, sino también al porcentaje que le corresponde sobre el riesgo por el 60%, dado que el 40% restante deberá ser asumido por ALLIANZ SEGUROS S.A.

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no puede

ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza y con base al porcentaje establecido en ella del 60% en razón al coaseguro. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

8. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO Y LA PARTICIPACIÓN DE COASEGURADORAS.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa si presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, si ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, Exclusivamente bajo esta hipótesis, el Juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada, recordando además que esta póliza no presta cobertura material para los hechos objeto de litigio.

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

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

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

“(…) Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, el valor de la prestación a cargo de la aseguradora, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización (…)”³¹ (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

³¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. MP. Jorge Antonio Castillo Rugeles. Exp 5952.

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 perdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la Aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicada en la carátula de la Póliza, así mismo se deberá tener en cuenta que en la póliza referida y conforme voluntad de las partes, quedo establecida una participación de coaseguradoras, es decir que dos compañías asumieron el riesgo allí, establecido, en este caso mi representada asumió el 60% de participación y Allianz Seguros S.A. asumió el 40%, porcentaje que deberá aplicarse en el remoto caso de una condena. de la siguiente manera:

P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 10.000.000.000,00	\$ 10.000.000.000,00	10% PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil -patronal	\$ 5.000.000.000,00	\$ 5.000.000.000,00	10% PERD Min 2 (SMMLV)
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 600.000.000,00	\$ 1.000.000.000,00	NO APLICA
Responsabilidad Civil parqueaderos	\$ 2.000.000.000,00	\$ 4.000.000.000,00	15 % PERD Min 3 (SMMLV)
Responsabilidad Civil para contratistas y subcontratistas	\$ 6.000.000.000,00	\$ 6.000.000.000,00	10 % PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 2.500.000.000,00	\$ 5.000.000.000,00	10 % PERD Min 2 (SMMLV)
Responsabilidad Civil cruzada	\$ 3.000.000.000,00	\$ 3.000.000.000,00	10 % PERD Min 2 (SMMLV)

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza, es decir la suma de 10.000.000.000 teniendo en cuenta el deducible pactado sobre el 10% de la perdida mínimo 2 SMMLV

9. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

En primer lugar, téngase en cuenta, que verificado el escrito de llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la Aseguradora que aquí represento y consta de la aplicación de la cobertura PLO Predios Labores y Operaciones y no otra, no habrá lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente, es decir la afectación de alguna otra de las coberturas de la póliza. En ese sentido, es necesario señalar que el principio de congruencia es la regla del derecho procesal, en virtud del cual el Juez se encuentra obligado a que sus decisiones sean concordantes con los hechos y pretensiones que se presentan en los escritos que se elevan ante los Despachos. El artículo 281 del Código General del Proceso, contempla los preceptos que debe seguir el Juez en sus sentencias de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 281. CONGRUENCIAS. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de

oficio.

PARÁGRAFO 1o. En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole.

PARÁGRAFO 2o. En los procesos agrarios, los jueces aplicarán la ley sustancial teniendo en cuenta que el objeto de este tipo de procesos es conseguir la plena realización de la justicia en el campo en consonancia de los fines y principios generales del derecho agrario, especialmente el relativo a la protección del más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria.

En los procesos agrarios, cuando una de las partes goce del amparo de pobreza, el juez de primera o de única instancia podrá, en su beneficio, decidir sobre lo controvertido o probado aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionado con el objeto del litigio. Por consiguiente, está facultado para reconocer u ordenar el pago de derechos e indemnizaciones extra o ultrapetita, siempre que los hechos que los originan y sustenten estén debidamente controvertidos y probados.

En la interpretación de las disposiciones jurídicas, el juez tendrá en cuenta que el derecho agrario tiene por finalidad tutelar los derechos de los campesinos, de los resguardos o parcialidades indígenas y de los miembros e integrantes de comunidades civiles indígenas”

En virtud de lo anterior, se puede concluir que: i) no es válido emitir fallos ultra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandando por una cantidad superior a la solicitada en el líbello de la demanda, o sentencias que concedan más de lo pedido. ii) Tampoco se pueden emitir fallos extra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandado con base en pretensiones distintas a las deprecadas en la demanda y iii) no pueden ser proferidas sentencias por causas distintas a las invocadas en el petitum de la demanda.

En cuanto a la importancia del principio de congruencia, la Corte Constitucional ha indicado:

*“La jurisprudencia de esta Corporación **ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó.** Además ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurara un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso.*

(...)

*24.2. De lo expuesto hasta el momento, se puede concluir que el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. **Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita),** pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse*

*acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. **El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello**³².”* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En este orden de ideas, resulta incuestionable que el juez al momento de fallar no podrá desbordarse de las pretensiones propuestas. Es claro entonces que la sentencia que resuelve la demanda está sometida al principio de congruencia. Así las cosas, se evidencia a través de preceptos legales y jurisprudenciales que el Juez está en la obligación de garantizar el derecho de defensa y debido proceso dentro de las actuaciones judiciales, a las partes intervinientes en el proceso, en el sentido de no proferir sentencia sobre aspectos adiciones a los solicitados por las partes, o que no hayan sido solicitados. Teniendo en cuenta todo lo previamente mencionado, ahora es necesario aterrizar la teoría al caso concreto. Se evidencia en el escrito del llamamiento en garantía contiene pretensiones precisas y claras formuladas en contra de la compañía de seguros que represento, esto es buscando el amparo exclusivo de la cobertura PLO Predios Labores y Operaciones.

Así las cosas, y de la lectura de las pretensiones no se evidencia ninguna en la cual se solicite hacer efectiva las pólizas frente a las demás coberturas, Razón por la cual, el Juez no podrá ordenar el pago de suma alguna en cabeza de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. de evidenciar la aplicación y acaecimiento del riesgo asegurado frente a las demás coberturas de la póliza No. 1501216000095. Lo anterior, por cuanto el llamante en el presente asunto, en ningún momento solicitó la afectación de alguna otra diferente a la cobertura PLO. Es por ello que, bajo el principio de congruencia, al juez no le es dable en el contenido de la sentencia ordenar la afectación de póliza expedida por mi representada con fundamento en cualquier otra cobertura diferente a la referida.

10. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

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

11. GENÉRICA O INNOMINADA

En virtud del mandato contenido en el artículo 282 del CGP, solicito al Despacho declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

CAPITULO III

³² Sentencia T-455 de 2016, Corte Constitucional. Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

MEDIOS DE PRUEBA

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS MEDIOS DE PRUEBA DE LA PARTE DEMANDANTE

1. RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS.

El artículo 262 del Código General del Proceso faculta a las partes dentro de un proceso para que, si a bien lo tienen, soliciten la ratificación de los documentos provenientes de terceros aportados por la parte contraria. Vale la pena resaltar que esta disposición establece una clara consecuencia jurídica ante el evento en que una parte solicite la ratificación del documento y ello no se lleve a cabo:

“(…) Artículo 262. Documentos declarativos emanados de terceros. Los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite su ratificación (…)”

Entonces, cabe resaltar que el Juez sólo podrá apreciar probatoriamente los documentos cuya ratificación se solicita si efectivamente esta se hace, como lo consagra el citado artículo. En tal virtud, solicito al despacho que no se les conceda valor alguno demostrativo a los documentos provenientes de terceros aportados por la parte demandante mientras esta no solicite y obtenga su ratificación, y entre ellos, de manera enunciativa enumero los siguientes:

- Concepto médico emitido por la médica Claudia Liliana Cortés Ruiz con fecha del 5 de mayo de 2021.
- **OPOSICIÓN FRENTE AL CONCEPTO MÉDICO EMITIDO POR LA MÉDICA CLAUDIA LILIANA CORTÉS RUIZ CON FECHA DEL 5 DE MAYO DE 2021.**

En gracia de discusión de que el Despacho le aporte valor probatorio al concepto allegado por la parte demandante como un dictamen pericial, cuando no lo es, lo cierto es, que es claro que no puede ser tenido en cuenta, dado que no cumple con los requisitos en el artículo 226 del Código General del Proceso, los cuales se estudiarán a continuación en contraste con lo allegado en las pruebas documentales en el presente caso, así:

- *La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística:* Ante este requisito, solo con observar el documento aportado con el escrito de demanda se evidencia que solo manifiesta que Médica- Abogada, sin embargo, sin que con este se anexe los documentos que así lo corroboren.
- *La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya*

realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere: Al respecto es claro que si no fueron remitidos los documentos que acrediten la formación académica o experticia del perito en tema de medicina, específicamente en lo relativo a la Ortopedia y traumatología, mucho menos existe prueba de publicaciones que ésta haya realizado sobre el particular. Incumpliendo una vez más los requisitos mínimos para que el dictamen aportado pueda ser tenido en cuenta dentro del presente proceso.

- *La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen:* Frente a este requisito, no existe prueba documental allegada con el Documento, que dé cuenta de la lista de casos en los que el perito haya realizado un dictamen pericial dentro de un proceso judicial y si no lo hay sobre este, mucho menos sobre el tema objeto de litis,. Incumpliendo una vez más los requisitos mínimos para que el dictamen aportado pueda ser tenido en cuenta dentro del presente proceso.
- *Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente:* No se encuentra prueba al respecto dentro de las documentales allegadas al proceso con la demanda
- *Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación:* Del documento aportado se concluye con una sola lectura que carece de métodos científicos que permitan establecer la veracidad de lo allí enunciado. Por lo tanto, no cumple bajo ningún supuesto los requisitos exigidos por la norma.
- *Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación:* Del documento aportado con la demanda, se concluye con una sola lectura que carece de métodos científicos que permitan establecer la veracidad de lo allí enunciado, pues no hace mención a los métodos que se fueron usados. Por lo tanto, no cumple bajo ningún supuesto los requisitos exigidos por la norma.

Dicho lo anterior, es claro que no se cumplen expresamente todos los requisitos del artículo 226 del Código General del Proceso, razón por la cual, solicito a su Despacho que el documento aportado con la demanda, si es que tiene la connotación de dictamen pericial para la parte demandante, no sea tenido como prueba por faltar el cumplimiento de los requisitos formales establecidos por el artículo 226 del Código General del Proceso. **De manera subsidiaria,** en el evento remoto e improbable evento en que su Despacho decidiera tener dicha prueba como un Dictamen Pericial, solicito comedidamente que la señora Claudia Liliana Cortés Ruiz comparezca a la audiencia. Lo anterior, a efectos de ejercer de manera adecuada los derechos de defensa de mi representada y en ese sentido, efectuar la

correspondiente contradicción del Dictamen en los términos del artículo 228 del Código General del Proceso.

V. MEDIOS DE PRUEBA SOLICITADOS Y APORTADOS POR MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

A. DOCUMENTALES

1. Copia de la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1501216000095 con vigencia comprendida entre el 31 de diciembre de 2015 y 31 de diciembre de 2016.
2. Copia del condicionado general No. 040212-1326-P-06-00000VTE390-abril/12 aplicable a la póliza expedida por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

B. INTERROGATORIO DE PARTE.

1. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte a los demandantes mayores de edad los señores **AFRANIO MERCADO JARAMILLO Y YAMILETH AMPARO MERCADO CALDERON**, a fin de que contesten el cuestionario que se les formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación y, en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. Los demandantes podrán ser citados en la dirección de notificación relacionada en la demanda.
2. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la demandada EPS COOMEVA, en su calidad de demandado, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación y, en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La demandada podrá ser citado en la dirección de notificación relacionada en cada una de sus contestaciones.
3. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S., en su calidad de demandado, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación y, en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. La demandada podrá ser citado en la dirección de notificación relacionada en cada una de sus contestaciones.

C. DECLARACIÓN DE PARTE

Al tenor de lo preceptuado en el artículo 198 del Código General del Proceso, respetuosamente solicito ordenar la citación del representante legal de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** para que sea interrogado por el suscrito, sobre los hechos referidos en la contestación de la demanda y especialmente, para exponer y aclarar los amparos, exclusiones, términos y condiciones de la Póliza No.

1501216000095.

D. TESTIMONIALES

1. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio de la Doctora **DARLYN MARCELA MUÑOZ NIEVES** identificada con la C.C. No. 1.061.751.492 de Popayán, asesora externa de mi representada con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de derecho y de la Póliza de Seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de la Póliza, sus exclusiones, deducibles y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de las características, condiciones, vigencia, coberturas, exclusiones, deducibles, etc., de los Contratos de Seguro objetos del presente litigio. La Doctora MUÑOZ podrá ser citada en carrera 32 Bis No. 4-16 de la ciudad de Popayán o en el correo electrónico darlingmarcela1@gmail.com o el número celular 3113888049.

2. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio del Dr. JOSE GUILLERMO VALENCIA VALENCIA, médico especialista en ortopedia quien atendió a la demandante. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones de atención general, diagnóstico, tratamiento, seguimiento y cualquier otra conducta médica relacionada con los hechos objeto de litigio.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de los acontecimientos previos, durante y posteriores de la atención médica brindada a la señora Ayda Calderón. En atención a la carga dinámica de la prueba, el testigo deberá ser citado por el extremo demandado clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por tratarse de empleado de esta institución, es decir quien goza de los datos de contacto del testigo.

3. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio del Dr. JOHN EDGARDO MORALES QUINTERO médico especialista en ortopedia quien atendió a la demandante. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones de atención general, diagnóstico, tratamiento, seguimiento y cualquier otra conducta médica relacionada con los hechos objeto de litigio.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de los acontecimientos previos, durante y posteriores de la atención médica brindada a la señora Ayda Calderón. En atención a la carga dinámica de la prueba, el testigo deberá ser citado por el extremo demandado clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por tratarse de empleado de esta institución, es decir quien goza de los datos de contacto del testigo.

4. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio del Dr. DAVID CANTILLO BERMEJO,

médico especialista en ortopedia quien atendió a la demandante. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones de atención general, diagnóstico, tratamiento, seguimiento y cualquier otra conducta médica relacionada con los hechos objeto de litigio.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de los acontecimientos previos, durante y posteriores de la atención médica brindada a la señora Ayda Calderón. En atención a la carga dinámica de la prueba, el testigo deberá ser citado por el extremo demandado clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por tratarse de empleado de esta institución, es decir quien goza de los datos de contacto del testigo.

5. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio de la Dra. NATALIE VARELA GARCIA, médico general quien atendió a la demandante. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones de atención general, diagnóstico, tratamiento, seguimiento y cualquier otra conducta médica relacionada con los hechos objeto de litigio.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de los acontecimientos previos, durante y posteriores de la atención médica brindada a la señora Ayda Calderón. En atención a la carga dinámica de la prueba, el testigo deberá ser citado por el extremo demandado clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por tratarse de empleada de esta institución, es decir quien goza de los datos de contacto del testigo.

6. Solicito respetuosamente se decrete el testimonio del Dr. MARCO ANTONIO MILLAN CASTRO, médico general quien atendió a la demandante. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones de atención general, diagnóstico, tratamiento, seguimiento y cualquier otra conducta médica relacionada con los hechos objeto de litigio.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de los acontecimientos previos, durante y posteriores de la atención médica brindada a la señora Ayda Calderón. En atención a la carga dinámica de la prueba, el testigo deberá ser citado por el extremo demandado clínica CHRISTUS SINERGIA CLÍNICA PALMA REAL S.A.S. por tratarse de empleado de esta institución, es decir quien goza de los datos de contacto del testigo.

E. DICTAMEN PERICIAL

Manifiesto respetuosamente que aportaré prueba pericial de la cual me valdré. Dictamen Pericial médico que tiene como finalidad acreditar (i) la debida atención médica a la señora Ayda Calderón (ii) establecer de acuerdo con la ciencia médica si la atención médica brindada a la demandante estuvo conforme la Lex Artis (iii) definir la falta de causalidad entre la lesión y una inexistente conducta culposa, y (iv) desde la valoración de la historia clínica del paciente definir si existió algún evento que pudiera causar su afectación

o daño. En tal virtud, el dictamen pericial que se solicita es conducente, pertinente, útil y necesario para el litigio, pues con esta prueba se acreditará que no existe nexo causal entre el actuar que se imputa a los demandados y llamados en garantía y la condición actual de la hoy demandante.

Por lo anterior, solicito comedidamente al despacho que se conceda un término prudente para aportar la experticia que anuncio en los términos del artículo 227 del CGP, toda vez que el término de traslado de la demanda fue insuficiente para aportarlo.

F. INTERVENCIÓN EN DOCUMENTALES Y TESTIMONIOS

Adicionalmente con el objeto de probar los hechos materia de las excepciones de mérito, nos reservamos el derecho de contradecir las pruebas documentales presentadas al proceso y participar en la práctica de las testimoniales que lleguen a ser decretadas, así como del correspondiente interrogatorio de parte e intervenir en las diligencias de ratificación y otras pruebas solicitadas.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Juez proceder de conformidad.

CAPÍTULO IV

VI. ANEXOS

1. Todas las pruebas documentales relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Certificado de existencia y representación legal de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. expedido por la Cámara de Comercio.
3. Poder general otorgado a través de la escritura pública y certificado de vigencia.

CAPÍTULO V

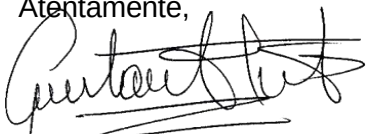
VII. NOTIFICACIONES

A la parte actora y su apoderado, en las direcciones consignadas en los escritos de demanda para tales fines. Por los demás demandados donde indiquen en sus respectivas contestaciones.

Por mi representada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.. recibirán notificaciones en la Calle 29 No. 6ª – 40, y al correo electrónico: njudiciales@mapfre.com.co

Al suscrito en la Carrera Avenida 6 Bis No. 35N - 100 oficina 212 de Cali o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA

C.C. N.º 19.395.114 de Bogotá

T.P. Ni 39.116 del C. S. de la J.