

Santiago de Cali, marzo de 2024

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

M.P. DR. FERNANDO AUGUSTO GARCIA MUÑOZ

En su Despacho

REF: PROCESO: REPARACION DIRECTA.
RADICACIÓN: 76001-33-33-002-2018-00188-00
DEMANDANTE: LUZ MARINA CATAÑO SIERRA Y OTROS.
DEMANDADO: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE Y OTROS.
EN GARANTIA: ALLIANZ SEGUROS S.A.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN COMO NO APELANTES:

JESSICA PAMELA PEREA PEREZ, mayor de edad, residente y domiciliada en Santiago de Cali, Valle del Cauca, abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, abogada inscrita de la firma LONDOÑO URIBE ABOGADOS S.A.S. firma apoderada especial de ALLIANZ SEGUROS S.A., quien tiene su domicilio en Santiago de Cali, Valle del Cauca, le manifiesto al Despacho que actuando dentro del término de traslado procedo a presentar alegatos de conclusión como no apelantes de la siguiente manera:

1. FRENTE A LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO CON OCASIÓN AL FALLECIMIENTO DE LA SEÑORA LEIDY JOHANA ESPINOSA CATAÑO / CUMPLIMIENTO DE LA LEX ARTIS:

Dentro del presente proceso en ningún momento se logró probar de forma eficiente una responsabilidad en cabeza de la parte pasiva con ocasión a una presunta falla en la prestación del servicio de salud a la señora LEIDY ESPINOSA. Ahora bien, considerando que las atenciones médicas parten del principio de benevolencia, bajo el cual se presume que los galenos procuran dentro de sus capacidades contribuir al bienestar de los pacientes, presumiendo que el actuar médico se realiza con diligencia y cuidados debidos. Así pues, le correspondía probar a la parte actora de forma eficiente que el actuar médico fue grosero, culposo, negligente o descuidado tal y como lo manifestó en su demanda y en la declaración de la señora luz marina, situación que dentro del presente caso no ocurrió.

Con relación a los demandados y su presunta conducta culposa se tiene que los demandados HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA, CLÍNICA DE LOS ROSALES y de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFANDI de acuerdo al historial clínico que obra dentro del proceso brindaron las siguientes atenciones:

- En insostenible la tesis que propone la parte actora, bajo la cual indica que hubo una conducta culposa en cabeza de COMFANDI para el día 26 de junio de 2016 y el fallecimiento de la paciente el día 02 de julio de 2016; ello por cuanto a que tal como

se destaca en el informe de necropsia, se indica que la paciente fallece por un carcinoma bilateral de ovario con compromiso gástrico peritoneal.

No solo no acredita la parte actora una conducta culposa atribuible a la parte asegurada, sino que tampoco acredita una causalidad adecuada (fáctica y jurídica), bajo la cual, sea posible determinar que el fallecimiento de la paciente LEIDY JOHANA ESPINOSA CATAÑO se haya dado por las atenciones que se le dieron a la paciente para el día 26 de junio de 2016 por parte de COMFANDI.

- En insostenible la tesis que propone la parte actora, bajo la cual indica que hubo una conducta culposa en cabeza de HOSPITAL SAN JORGE DE PEREIRA para el día 26 de junio de 2016 y el fallecimiento de la paciente el día 02 de julio de 2016; ello por cuanto a que tal como se destaca en el informe de necropsia, se indica que la paciente fallece por un carcinoma bilateral de ovario con compromiso gástrico peritoneal.

- En insostenible la tesis que propone la parte actora, bajo la cual indica que hubo una conducta culposa en cabeza de CLINICA LOS ROSALES S.A. para el día 26 de junio de 2016 y el fallecimiento de la paciente el día 02 de julio de 2016; ello por cuanto a que tal como se destaca en el informe de necropsia, se indica que la paciente fallece por un carcinoma bilateral de ovario con compromiso gástrico peritoneal.

Así las cosas, debe tener en cuenta el Juzgado que no se encontró una prueba de que de la atención dada por los demandados se configuren en una conducta culposa atribuible a ellos, pues no se encuentra que la parte actora logre desvirtuar los principios de benevolencia y no maledicencia en la atención médica que se le dio a la paciente por parte del extremo pasivo asegurado y que de ellos se hayan generado el fallecimiento de la paciente.

Por otra parte, dentro del proceso se discute un supuesto error de diagnóstico en contra de las IPS aseguradas y su equipo de galenos que prestaron la atención, siendo pertinente precisar que frente al diagnóstico este cuenta con varias etapas que acorde con la historia clínica se cumplieron plenamente sin que exista prueba de que de parte de las IPS y sus galenos se haya presentado falla alguna frente a cada una de estas etapas y es que tal y como lo manifestó la parte actora esta nunca negaron la prestación del servicio y únicamente siguieron un lineamiento de acuerdo a los resultados de los exámenes, los cuales fueron positivos y que en ningún momento expusieron un cáncer de estómago.

2. FRENTE A LOS PERJUICIOS SOLICITADOS:

Teniendo en cuenta lo manifestado en el numeral anterior y al haber quedado probado que caso no existe prueba de una actuación culposa atribuible a la parte demandada asegurada, por lo que se encuentra que los daños que refiere la parte actora que sufrió hayan sido causados por una conducta culposa y dañina atribuible al demandado asegurado.

Los perjuicios morales pedidos por la parte actora, se destaca que los demandantes solicitan montos que sobrepasan los parámetros dados por la jurisprudencia del Consejo de Estado en su sentencia de unificación del 2014. Así mismo ante la

inexistencia de responsabilidad alguna atribuible a la parte pasiva y ante la falta de prueba de los ingresos que pudiera tener en vida la paciente y de un no ingreso en el patrimonio del actor o de su dependencia económica para poder acreditar la existencia de un lucro cesante de acuerdo con lo establecido por el artículo 1614 del Código Civil. Circunstancia por la cual se solicita desvirtuar siquiera, cualquier presunción de ingreso aun sobre el salario mínimo estando la actora afiliada al régimen subsidiado en salud.

3. FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO EXPEDIDO POR MI REPRESENTADA Y EL HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA:

No puede pasar por alto el Juzgado que dentro del presente vinculo contractual se configuró la prescripción derivada del contrato de seguro por cuanto a que de acuerdo a lo establecido en el artículo 1081¹ y 1131² del Código de Comercio se tiene que la conciliación solicitada el día 23 de abril de 2018 y finalizada el día 16 de julio de 2018, se tiene tal momento como reclamación extrajudicial, debiéndose contar la prescripción desde ese instante, por lo que a la fecha en la que se presenta el llamado en garantía a mi representada el día 12 de febrero de 2021, han transcurrido más de dos años desde que el asegurado tuvo conocimiento del reclamo que le realizó la demandante y por tanto la acción del asegurado en contra de la aseguradora, estaría prescrita por cuanto se concretó la prescripción ordinaria al no haberse dado ningún tipo de interrupción de este fenómeno.

La póliza No 022222063/0 se expidió bajo la modalidad *claims made*, lo que implica que para poder que se configure la existencia de un siniestro se hace necesario que concurren los siguientes elementos a saber: 1. Un hecho dañino por responsabilidad civil profesional médica atribuible a la parte demandada HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA que se hubiere dado en la vigencia de la póliza o en su periodo de retroactividad desde el día 31 de enero de 2013 y 2. Que el reclamo al asegurado se haga dentro de la vigencia de la póliza. Ello considerando las siguientes condiciones:

¹ “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.”

² “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.”

4. RECLAMACIÓN:
En Modalidad CLAIMS MADE

- Cualquier comunicación o requerimiento por escrito en petición de resarcimiento o demanda judicial que se presente reclamando la indemnización de perjuicios, por una causa que le sea imputable al asegurado

5. SINIESTRO:
En Modalidad CLAIMS MADE

- Es toda Reclamación presentada por primera vez al asegurado o a la aseguradora durante la Vigencia de la póliza, resultante de un hecho dañoso por el que se le imputa responsabilidad al asegurado ocurrido dentro de la vigencia de la póliza o del periodo de retroactividad acordado en la misma.

Ambito Temporal

CLAIMS MADE

Bajo la presente póliza se amparan las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados y por primera vez al asegurado o a la aseguradora durante la vigencia de la póliza, siempre y cuando se trate de hechos ocurridos durante la misma vigencia o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir de ENERO 31 DE 2013 y por los cuales el asegurado sea civilmente responsable.

Partiendo de lo anterior, encuentra mi representada que la póliza No. 022040279/0 con base en la cual se hace el llamamiento en garantía, no corresponde a la que estaba vigente para la primera reclamación que se hace al asegurado con conciliación presentada el día 23 de abril de 2018 y llevada a cabo el día 16 de julio de 2018. Lo anterior considerando lo siguiente:

Número de póliza:	022040279/0
Vigencia:	31-01-2017 AL 30-01-2018
Retroactividad al:	31 de enero de 2013.
¿Estaba vigente la póliza para la fecha de los hechos o atención médica del junio 26 de 2016?	Sí.
¿Estaba vigente la póliza para el reclamo extrajudicial formulado a HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA el día 23 de abril de 2018?	No.

A pesar de lo anterior, se encuentra que la póliza vigente para el momento de la primera reclamación extrajudicial era la póliza No. 022222063/0, expedida igualmente bajo la modalidad *claims made*, y con las siguientes características:

Número de póliza:	022222063/0
Vigencia:	31-01-2018 AL 30-01-2019
Retroactividad al:	31 de enero de 2013.
¿Estaba vigente la póliza para la fecha de los hechos o atención médica del junio 26 de 2016?	Sí.
¿Estaba vigente la póliza para el reclamo extrajudicial formulado a HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA el día 23 de abril de 2018?	Sí.

Por lo anterior, se precisa que la única póliza vigente para el momento de los hechos y la fecha en la que se presentó la conciliación al demandado HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JORGE DE PEREIRA sería la No. 022222063

La presente póliza y de conformidad con lo establecido en los artículos 1056 y 1103 del Código de Comercio dentro del contrato de seguro se otorga la posibilidad de limitar la responsabilidad a la compañía que funja como aseguradora, facultades legales por las cuales se establecen condiciones contractuales, por lo que el deducible constituye en una suma pactada en un porcentaje o valor de la pérdida que deberá asumir el asegurado.

Así las cosas, se solicita al despacho dar aplicabilidad al deducible pactado en la póliza de Responsabilidad expedida por ALLIANZ SEGUROS S.A. de la siguiente manera: 10% de la pérdida mínimo \$5.000.000 M/cte.

4. FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO EXPEDIDO POR MI REPRESENTADA Y LA CLINICA ROSALES S.A.:

En el mismo sentido del numeral anterior, se expresa que dentro de esta relación contractual también se configuró la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro por cuanto a que la conciliación solicitada el día 23 de abril de 2018 y finalizada el día 16 de julio de 2018, se tiene tal momento como reclamación extrajudicial, debiéndose contar la prescripción desde ese instante, por lo que a la fecha en la que se presenta el llamado en garantía a mi representada el día 11 de marzo de 2021, han transcurrido más de dos años desde que el asegurado tuvo conocimiento del reclamo que le realizó la demandante y por tanto la acción del asegurado en contra de la aseguradora, estaría prescrita por cuanto se concretó la prescripción ordinaria al no haberse dado ningún tipo de interrupción de este fenómeno

La póliza No 022128308/0 también fue expedida bajo la modalidad *claims made*, situación que lleva únicamente a tener en cuenta que para que exista un siniestro se deben presentar los siguientes elementos 1. Un hecho dañino por responsabilidad civil profesional médica atribuible a la parte demandada CLINICA ROSALES S.A. que se hubiere dado en la vigencia de la póliza o en su periodo de retroactividad desde el día 05 de agosto de 2009 y 2. Que el reclamo al asegurado se haga dentro de la vigencia de la póliza. Ello considerando las siguientes condiciones:

4. RECLAMACIÓN: En Modalidad CLAIMS MADE

- Cualquier comunicación o requerimiento por escrito en petición de resarcimiento o demanda judicial que se presente reclamando la indemnización de perjuicios, por una causa que le sea imputable al asegurado

5. SINIESTRO: En Modalidad CLAIMS MADE

- Es toda Reclamación presentada por primera vez al asegurado o a la aseguradora durante la Vigencia de la póliza, resultante de un hecho dañoso por el que se le imputa responsabilidad al asegurado ocurrido dentro de la vigencia de la póliza o del periodo de retroactividad acordado en la misma.

CLAIMS MADE

Bajo la presente póliza se amparan las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas por los terceros afectados y por primera vez al asegurado o a la aseguradora durante la vigencia de la póliza, siempre y cuando se trate de hechos ocurridos durante la misma vigencia o dentro de las vigencias anteriores contadas a partir de AGOSTO 05 DE 2009 y por los cuales el asegurado sea civilmente responsable.

Partiendo de lo anterior, encuentra mi representada que se ha hecho el llamamiento en garantía con base en las siguientes pólizas:

- 021796479-0 VIGENCIA 05-08-2015 AL 04-08-2016
- 021959811-0 VIGENCIA 05-08-2016 AL 04-08-2017
- 022128308-0 VIGENCIA 05-08-2017 AL 04-08-2018
- 022309386-0 VIGENCIA 05-08-2018 AL 04-08-2019

No obstante, se precisa que las anteriores pólizas fueron expedidas bajo la modalidad *claims made*, siendo necesario entonces para que se configure la existencia de un siniestro: 1. Que el hecho se enmarque dentro de las coberturas de la póliza 2. Que se hubiesen cumplido con las garantías establecidas en el contrato de seguro y 3. Que según lo establecido en el artículo 1056 del Código de Comercio no se configure causal de exclusión alguna.

De acuerdo con tal delimitación temporal, se debe tener en cuenta que, si bien el hecho por el que se presenta la demanda se dio dentro de la retroactividad (al 05 de agosto de 2009) de las pólizas, no se encuentra que el reclamo con la audiencia de conciliación presentada el día 23 de abril de 2018 y celebrada el día 16 de julio de 2018, se hubiere dado en vigencia todas las pólizas por las que se hace el llamado en garantía.

En consecuencia, las pólizas No. 021796479, 021959811 y 022309386 no estarían vigentes para el momento en el que se presentó el reclamo al asegurado y en consecuencia son inaplicables al presente evento.

La única póliza vigente para el momento del reclamo y de los hechos, corresponde a la No. 022128308 con vigencia del 05-08-2017 al 04-08-2018

Adicionalmente, dicho contrato de seguro también se expidió de acuerdo a lo establecido en los artículos 1056 y 1103 del Código de Comercio dentro del contrato de seguro se otorga la posibilidad de limitar la responsabilidad a la compañía que funja como aseguradora, facultades legales por las cuales se establecen condiciones contractuales, por lo que el deducible constituye en una suma pactada en un porcentaje o valor de la pérdida que deberá asumir el asegurado. Así las cosas, se solicita al despacho dar aplicabilidad al deducible pactado en la póliza de Responsabilidad expedida por ALLIANZ SEGUROS S.A. de la siguiente manera: 10% de la pérdida mínimo \$5.000.000 M/cte.

5. FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO EXPEDIDO POR MI REPRESENTADA Y LA IPS COMFANDI:

En igual sentido se expresa que dentro de esta relación contractual también se configuró la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro por cuanto a que la conciliación solicitada el día 23 de abril de 2018 y finalizada el día 16 de julio de 2018, se tiene tal momento como reclamación extrajudicial, debiéndose contar la prescripción desde ese instante, por lo que a la fecha en la que se presenta el llamado en garantía a mi representada el día 18 de enero de 2021, han transcurrido más de dos años desde que el asegurado tuvo conocimiento del reclamo que le realizó la demandante y por tanto la acción del asegurado en contra de la aseguradora, estaría prescrita por cuanto se concretó la prescripción ordinaria al no haberse dado ningún tipo de interrupción de este fenómeno.

Por otra parte, la póliza No 022200987, como seguro patrimonial tiene por finalidad la de proteger el patrimonio de quien se encuentre en ella como asegurado. En ese sentido se precisa que el asegurado es la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFANDI cuyo patrimonio se protege ante la realización de alguno de los riesgos asegurados por la póliza.

La póliza, destaca cuales son los riesgos asegurados y las direcciones para cada una de las instituciones de propiedad del asegurado, destacándose de la literalidad de la póliza las siguientes:

RIESGOS ASEGURADOS:

NIVEL III

CLINICA AMIGA - Carrera 70 No. 18-75

NIVEL II

IPS BUGA - Carrera 17 No. 5-19

CLINICA PALMIRA - Calle 32 No. 21-74

CLINICA COMFANDI TEQUENDAMA - Calle 5 No. 42-15

CLINICA CARTAGO - Calle 23 No. 4AN-35

NIVEL I

IPS ALAMEDA - Calle 5 No. 23B-03

IPS CALIPSO - Carrera 28D3 no. 70-18

IPS SAN NICOLAS - Calle 21 No. 7-25

IPS EL PRADO - Carrera 23 No. 26B-26

IPS PASOANCHO - Calle 13 No.78-06

IPS CANDELARIA - Calle 10 No. 7-56

IPS MORICHAL - Calle 54 No. 42B-21

IPS TORRES - Cra 1 No. 56-90

IPS YUMBO - Calle 15 No. 6-46

IPS SANTA ROSA - Calle 8 No. 8-13

IPS PLANES - Calle 5B No. 39-38

IPS BUENAVENTURA - Cra 2 No.2-39

IPS CARTAGO - Carrera 4 No. 9-45

IPS TULUA - Carrera 18 No.25-60

IPS PALMIRA - Calle 32 No. 21-74

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en los artículos 1056 y 1103 del Código de Comercio dentro del contrato de seguro se otorga la posibilidad de limitar la responsabilidad a la compañía que funja como aseguradora, facultades legales por las cuales se establecen condiciones contractuales, por lo que el deducible constituye en una suma pactada en un porcentaje o valor de la pérdida que deberá asumir el asegurado.

Así las cosas, en el remoto caso de proferirse una sentencia contra pasiva, se solicita al despacho dar aplicabilidad al deducible pactado en la póliza de Responsabilidad expedida por ALLIANZ SEGUROS S.A. de la siguiente manera:

“cuando el médico y/o entidades que prestan sus servicios al asegurado tengan póliza de RCP con un límite asegurado mínimo de \$25.000.000, el deducible a aplicar será del 10% sobre el valor de la pérdida.

Cuando el médico y/o entidades que prestan sus servicios al asegurado NO tengan póliza de RCP o las mismas tengan un límite asegurado menor de \$25.00.000 la cobertura aplicara en exceso de \$25.000.000 con un deducible adicional del 10% sobre el valor de la pérdida”.

Así pues, en el evento en que se llegare a proferir una sentencia condenatoria en contra del asegurado y de mí representada se debe tener en cuenta que se debe aplicar el deducible de la siguiente manera:

- Si el médico o entidad que prestó la atención tienen póliza de responsabilidad profesional el deducible o monto a asumir por el asegurado será únicamente del diez por ciento (10%) del valor de la indemnización.
- Ahora, si el médico o la entidad no tienen póliza o tengan póliza con un valor de cobertura inferior a los veinticinco millones de pesos (\$25.000.000 M/cte.) el valor del deducible a asumir por el asegurado corresponderá a un valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000 M/cte.) con un valor adicional del diez por ciento (10%) del valor de la indemnización.

De esta manera pongo a consideración y análisis del Tribunal, estos alegatos de conclusión como no apelante, solicitándole comedidamente se confirme la decisión e primera instancia en lo que tiene que ver con nuestros asegurados y consecuentemente a mi representada ALLIANZ SEGUROS S.A.

NOTIFICACIONES:

Conforme lo dispone el artículo 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo le informo al Juzgado que recibiré notificaciones de la sentencia y demás providencia en la siguiente dirección electrónica:

notificaciones@londonouribeabogados.com

Atentamente,


JESSICA PAMELA PEREA PEREZ.
C.C. 1.113.527.985 de Candelaria (v)
T. P. 282.002 del CSJ