

Señores,

JUZGADO PRIMERO (1º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

j01admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 1ª INSTANCIA
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES: JANS DAZA VELASCO Y OTROS
DEMANDADOS: E.S.E QUILISALUD Y MUNICIPIO DE SANTANDER DE QUILICHAO
LL. EN GARANTÍA: COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. - CONFIANZA
RADICACIÓN: 19001-33-33-001-2017-00262-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**, manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido y encontrándome dentro del término legal, presento los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del proceso de la referencia, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE PARA MI REPRESENTADA**, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS

Mediante Auto I-763 proferido en audiencia celebrada el 12 de junio de 2025, notificado por estrados en la misma fecha, el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Popayán resolvió lo siguiente:

“Una vez superados los cinco (5) días en los que debe allegarse las pruebas documentales por parte de la entidad demandada Quilisalud ESE, se corre traslado por el término de diez (10) días a los apoderados de las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, término del que dispone el Ministerio público, para presentar su concepto de fondo si así lo considera”. (Se resalta)

En ese sentido, los diez (10) días de traslado para alegar de conclusión transcurrieron de la siguiente forma: **20, 24, 25, 26, 27 de junio y 1, 2, 3, 4 y 7 de julio de 2025**. Teniendo en cuenta lo anterior, se presentan los alegatos de conclusión del proceso de la referencia de manera oportuna dentro del término legalmente conferido.

II. PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Popayán, en audiencia inicial del veinticinco (25) de junio del año dos mil veinticuatro (2024), fijó el litigio dentro del asunto *sub judice* de la siguiente manera:

“Determinar si las entidades demandadas son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes con su deceso”.

No sobra advertir que la fijación del litigio no se convierte en un obstáculo para el juez al analizar y resolver otros asuntos sometidos a su conocimiento dentro del proceso, así como la declaración de las excepciones que aparezcan probadas dentro del asunto.

Lo anterior debido a los mandatos contenidos en los artículos 281 del Código General del Proceso y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los cuales exigen al

fallador resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento con el fin de que sus decisiones se enmarquen en el principio de congruencia:

“Código General del Proceso. 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 (...)**”

“Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. [...]”. (negritas y subrayado fuera del texto original).

De esta forma, se advierte desde ya que las pretensiones del demandante y los problemas jurídicos planteados por el despacho deben ser resueltos de manera negativa, es decir, no le asiste ningún tipo de responsabilidad a las entidades demandadas, en particular a Quilisalud ESE y, por ende, mi representada, COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., no debe asumir ningún pago por el supuesto daño que de manera injustificada se le pretende endilgar al extremo pasivo de esta *litis*, por las siguientes razones:

III. TESIS DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A

Las tesis que sostendrá la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., a lo largo de los presentes alegatos de conclusión es que la parte actora no probó los elementos y presupuestos necesarios de la responsabilidad extracontractual de la parte demandada. Lo anterior debido a que no se acreditó la existencia de una falla en el servicio en cabeza de QUILISALUD ESE, ni la existencia de un nexo causal entre el daño alegado y una conducta imputable a las entidades demandadas, por lo que no es posible predicar la responsabilidad del extremo demandado. Por el contrario, se acreditó la existencia de una causa extraña que generó el daño reclamado, como lo es el hecho exclusivo y determinante de un tercero, quien acabó con la vida del señor Hemerson Eduardo Daza Daza en hechos ajenos a las demandadas, situación que exonera de todo tipo de responsabilidad a las entidades. Finalmente, no se acreditó la existencia y monto de los perjuicios materiales e inmateriales solicitados por los demandantes, así como tampoco la legitimación en la causa por activa de aquellos.

En subsidio de lo anterior, y en el remoto e hipotético caso de que el despacho acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, la tesis que sostendrá la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., frente a su vinculación como llamada en garantía, es que al momento de proferir sentencia, el despacho debe tener en cuenta las condiciones generales y particulares de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, con vigencia del 9 de Julio de 2012 al 9 de Julio de 2013, con prórroga hasta el 31 de diciembre de 2015, tales como la inexistencia de la obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora al no realizarse el riesgo asegurado en la póliza; las causales de exclusión del contrato de seguros; el límite del valor asegurado en la póliza; existencia de un deducible pactado en la póliza; la disponibilidad del valor asegurado; el carácter meramente indemnizatorio de los contratos de seguros y el pago por reembolso.

IV. DESARROLLO DE LAS TESIS EXPUESTAS POR LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A / LO PROBADO EN EL PROCESO

1. SE ACREDITÓ LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LOS DEMANDANTES

Es preciso advertir al despacho que no se acreditó la calidad con la que comparecían al proceso los señores Jans Daza Velasco, Adita Deicer Daza, Jenher Eduardo Daza Daza y Robinson Andres Daza Daza, pues dentro del acervo probatorio oportunamente aportado, no obra el registro civil de nacimiento del señor Hemerson Eduardo Daza Daza, el cual permitiese acreditar el parentesco de los demandantes con el causante. Adicionalmente tampoco se acreditó que se traten de terceros afectados por los hechos que se demandan, pues al proceso no se allegaron pruebas documentales o testimoniales que respalden esta situación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión de los artículos 211 y 306 de la Ley 1437 de 2011, las partes deben probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen y conforme a esta norma, entonces, quien alega un hecho debe demostrar su ocurrencia para que produzca el efecto pretendido, ya que la sola afirmación de una parte no es suficiente para acreditarlo.

“Más allá de las discusiones sobre el valor probatorio de la declaración de parte, **la posibilidad de que esta prueba sea solicitada por la misma parte y la valoración de la misma, es claro que la demostración de la ocurrencia de los hechos no deriva de las afirmaciones de las partes. De ser así, la demanda y la contestación servirían para acreditar los supuestos de hecho que estas aducen y no sería necesaria la práctica de pruebas.** Por ello, el Despacho debe determinar, además, si la prueba es útil, pertinente, conducente y no resulta superflua.”¹
(Negrillas y subrayado fuera de texto)

En ese sentido, no bastaba con que la parte demandante manifestara tener vínculos familiares con el señor Hemerson Eduardo Daza Daza, sino que debía acreditar el parentesco aducido, situación que no se presentó en el presente caso. Por lo anterior, es claro que se configura la falta de legitimación por activa de los señores Jans Daza Velasco, Adita Deicer Daza, Jenher Eduardo Daza Daza y Robinson Andres Daza Daza, por lo que solicito su declaración al momento de proferir sentencia.

2. FRENTE A LA RESPONSABILIDAD DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS, EN PARTICULAR DE QUILISALUD ESE

2.1 SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE QUILISALUD ESE POR ENCONTRARSE CONFIGURADA LA CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD “HECHO DE UN TERCERO”

Tras revisar detenidamente el acervo probatorio, se evidenció que la causa determinante de fallecimiento del señor Hemerson Eduardo Daza Daza fue la pérdida masiva de sangre en el lugar de los hechos, así como la que se desplazó hacia su pulmón producto de una herida causada por un tercero en la yugular interna del señor Hemerson, en circunstancias completamente ajenas tanto a las entidades demandadas

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE Bogotá, D.C., cuatro (4) de abril de dos mil veintidós (2022) Radicación número: 17001-23-33-000-2020-00044-02(67820) **APCM**

como a mi representada, y no como erróneamente lo planteó el apoderado de la parte actora cuando señaló que la causa del fallecimiento del señor Hemerson Eduardo Daza Daza fue la presunta falta de atención médica de manera oportuna y adecuada. Por lo anterior, no es procedente declarar la responsabilidad de la parte demandada, en particular de la E.S.E Quilisalud, debido a la presencia de una causa extraña como lo es el hecho de un tercero, tal y como pasa a exponerse:

Para empezar, desde el escrito de demanda se indicó que el día 31 de agosto de 2015, el señor Hemerson Eduardo Daza Daza resultó herido con arma blanca en hechos ajenos a las demandadas, por lo que fue llevado por dos personas al Centro de Salud de Mondomo:

4. El día el día 31 de Agosto de 2015, a las 2:20 a.m. aproximadamente el señor HEMERSON EDUARDO DAZA DAZA, es llevado por dos personas al CENTRO DE SALUD DE MONDOMO, del municipio de Santander de Quilichao, Cauca, para que le atendieran y le prestaran auxilio médico de emergencia, por cuando había sido objeto de una agresión en su integridad con arma blanca, para su

Así mismo, se acreditó que al llegar al Centro de Salud de Mondomo, el señor Hemerson Eduardo Daza Daza no contaba con signos vitales; se encontraba rígido, icterico, con las pupilas dilatadas y se evidenciaba la herida cortopunzante a un lado del cuello izquierdo, de conformidad con Historia Clínica aportada por Quilisalud ESE :

FECHA			HORA	NO OLVIDE FIRMA Y SELLO EN SUS ANOTACIONES
DIA	MES	AÑO		
31	08	15	2:20. Am.	paciente MASCULINO De 20 años Es TRAIIDO AL CS. Mondomo. El cual se observa Rigido ictérico con Herida por ARMA Corto punzante AL Lado izquierdo DEL Cuello Profunda y SANGRANTE. Ala. Vibración del paciente se Pueden. Signos vitales sin Respuesta Algunas pupilas dilatadas. GLASGOW: 3/15. Se procede a

De lo anterior se concluye que la herida causada por un tercero en el cuello del señor Hemerson Eduardo Daza Daza el día 31 de agosto de 2015 produjo su muerte, pues al momento de llegar al Centro de Salud de Mondomo, ya no contaba con signos vitales.

Así lo confirmó el Informe Pericial de Necropsia No. 2015010119698000139 de fecha 31 de agosto de 2015, realizado por el Médico Forense Fernando Zuñiga Lopez, quien constató que la herida se causó en la vena yugular interna del señor Hemerson Eduardo Daza Daza, provocándole hemorragia, hipovolemia, dificultad respiratoria, entre otras complicaciones que lo llevaron a la muerte. Por lo anterior, calificó como causa básica del fallecimiento las laceraciones vasculares severas en cuello por objeto cortopunzante y la manera de muerte como Violenta – Homicidio.

ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL
CONCLUSIÓN PERICIAL: Antecedente de herida por arma cortante en cuello lado izquierdo la necropsia documenta herida de vena yugular interna, compromiso de musculo subclavio, que le provoca hemorragia, hematoma perilesional, hemotorax izquierdo, hipovolemia, dificultad respiratoria que lo lleva a la muerte, no recibió atención medica. Causa básica de muerte: Laceraciones vasculares severas en cuello por objeto corto punzante
Manera de muerte: Violenta- Homicidio en hechos a investigar

Dichas circunstancias también fueron verbalizadas por el citado Médico Forense Fernando Zuñiga Lopez

en audiencia de pruebas celebrada el 12 de junio de 2025, donde, además, aclaró que la expresión “no recibió atención médica”, contenida en el Dictamen, no está relacionada con la causa de muerte, sino que se refiere a que al momento de realizar la necropsia no le fue aportada historia clínica de atención. Adicionalmente, precisó que la causa de muerte fue la pérdida de sangre en el lugar de los hechos y la que migró hacia el pulmón del causante a consecuencia de la herida causada:

“Declarante: Lo primero es que cuando nosotros hacemos una necropsia, hay varios importantes, uno de ellos es la documentación aportada por la autoridad, el segundo es el cuerpo en sí. Entonces, la argumentación es un resumen de los hechos. Nos llega al instituto que el día 31 de agosto a las 2:20 se recibe información que en el corregimiento de Mondomo, Cauca, se encuentra un cuerpo sin vida que se encuentra en el puesto de salud de ese corregimiento. El cuerpo es trasladado al Hospital Francisco de Paula Santander, cuarto de paz, encontrando un cuerpo sin vida de género masculino en decúbito dorsal, cubierto con una sábana de color blanco. Cuerpo vestido, presenta una herida en la región hioideas, lado izquierdo. Entonces ellos realizan el levantamiento y solicitan a Medicina Legal la necropsia de rigor. Entonces, cuando yo abordo este cuerpo, que es la segunda parte, entonces qué encontramos, una persona joven con un número de noticia criminal 1969 9860006 332015019 47, con un documento de identidad, 1062316340. Entre la hipótesis de la autoridad dice violenta sin determinar, de la hipótesis por la autoridad corto punzante. Qué encontré yo en esos principales hallazgos, **encontramos una herida en hemicuello izquierdo. Es una herida de 2.5 cm. A ese lado de hemicuello izquierdo, tenemos los grandes vasos del cuello y está el músculo esternocleidomastoideo.** Cuando comenzamos a divulsionar los músculos encontramos un gran hematoma, que nos dificulta muchas veces la visión de los grandes vasos, pero podemos encontrar una herida en la yugular externa. Acuérdesse, señoría, le comento que ahí tiene está la arteria carótida primitiva, que posteriormente se divide en dos, la carótida interna y la y la vertebral, ese vaso la yugular, está en la parte de atrás de la carótida, el gran vaso que es la carótida yugular interna. Ese vaso tenía herida de 2.5, por eso nos había hecho un gran hematoma perilesional. Qué provoca esa esa herida, **esa herida provoca un gran sangrado que hace que, en el transcurso de minutos, la persona pueda fallecer si no recibe atención médica. Entonces encontramos una herida de 2.5 en la yugular interna, gran hematoma tisular y de la yugular interna, encontramos un hemotórax izquierdo, qué significa eso, que la sangre llegó hasta el pulmón izquierdo e hizo un edema pulmonar, presentando el paciente dificultad respiratoria, y esto provoca una hemorragia masiva. ¿Repercusiones a nivel sistémica de esta herida?, una hipovolemia, porque hay pérdida de sangre, de líquido.** Nosotros Tenemos una volemia de 5 litros, esta persona perfectamente en minutos puede botar todo los 5 L, en ese caso ya tenía palidez mu cutánea y le encontramos en pulmón izquierdo sangre, lo cual significa que **afuera de la sangre que encontraron en pulmón, posiblemente había eliminado, había perdido sangre en el sitio donde fue herido.** Entonces **como conclusión pericial encontramos una herida por arma corto punzante en cuello, lado izquierdo, que provoca hemorragia, hematoma perilesional, hemotórax izquierdo, hipovolemia, dificultad respiratoria que lo lleva a la muerte. En ese momento, con lo que yo tenía, no había recibido atención médica. Causa básica de muerte, laceración vascular severa en cuello con objeto corto punzante.** Juez: Usted refiere que, al hacerse la pericia de la inspección al cadáver, se encuentra una **herida en el cuello de 15 cm. Puede usted referir si esa fue la causa del deceso de la persona a quien se le hizo el dictamen pericial.** Declarante: No, la herida es una herida de 2.5 cm en la yugular interna, una herida pequeña. (...) Juez: Correcto, pero **¿fue esa, señor Perito, la causa del fallecimiento?** Declarante: **Claro, esa herida que estoy escribiendo sí.** Juez: **Adicionalmente, usted refirió en su exposición que la persona perdió sangre donde fue herido. ¿Puede ser algo más específico en relatar si perdió sangre en el lugar donde fue herido o se refería más bien usted a la parte del cuerpo humano donde finalmente es lesionado?** Declarante: **No, es en el sitio donde fue herido.** Porque él definitivamente, si él hubiera recibido atención oportuna, pues se hace compresión, comienzan a ingresar líquidos a mejorar su volemia y es posible que se recupere. Pero como ahí hay pérdida porque ahí en ese nivel de cuello hay un gran flujo de sangre y al haber gran flujo de sangre, entonces la persona puede perder sangre ahí a ese a ese a ese nivel del cuello, entonces se considera que hay pérdida de la volemia. **Qué es lo que le causa la muerte en última, es la pérdida de la volemia, no la herida sino la pérdida de la volemia.** Juez: Muy bien. **Es decir, que esa pérdida de sangre que él tuvo inicialmente en el lugar donde fue lesionado fue causante del fallecimiento de la persona.** Declarante: **Sí, su Señoría, esa pérdida de sangre más la que encontramos en el pulmón.** En pulmón, encontramos 1200 cm de sangre líquida encontramos en pulmón izquierdo. Entonces 1200, ya a los 5L, le restamos, quedarían 3800 otro tanto que tiene que hacer perdido en el sitio donde fueron los hechos. Juez: No obstante, señor perito, **se indica en el escrito demandatario que el testigo no recibió una atención adecuada y que él concurrió hasta el centro de salud de esa localidad. Usted ha referido que no recibió atención médica, cómo se puede determinar la falta de atención médica o la omisión en el organismo de la persona que finalmente fallece.** Declarante: Esos son los datos del acta que yo recibo. **Cuando me dice datos del Acta de inspección y en el Acta de inspección no me dice en ningún momento que el cuerpo haya recibido atención médica, entonces yo por eso no tengo ninguna información de si recibió o no.** Me llegó el Acta que encontraron el cuerpo en el hospital Francisco de Paula Santander.

A mi muchas veces me llegan que hacen el levantamiento y llevan el cuerpo al a al hospital y allá en el levantamiento, en muchas ocasiones porque el norte del Cauca es muy riesgoso hacerla en x o y sitio por la violencia en este caso, pues llevaron el cuerpo, el cuerpo lo llevaron al hospital Francisco de Pablo a Santander y ahí lo tuvieron. Allí hicieron el levantamiento, cierto, pero no informan ni indican, no me llegó información ni me llegó ningún documento de que el cuerpo hubiera recibido de atención médica, no se allegó. **Juez: Es decir, que no se allegó y por eso se desconoce si hubo atención médica. No quiere decir que sí la hubo o no la hubo.**
Declarante: Exacto, sí, no se me allegó atención médica".

Además, el citado Médico Forense Fernando Zuñiga López dio cuenta de que la herida revestía tal gravedad debido a su localización, que para tener alguna posibilidad de sobrevivir debía ser atendido en el mismo lugar de los hechos donde fue herido, sitio que claramente no fue el Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, sin embargo, en el presente caso no se acreditó que las personas que se encontraban con él al momento de ser herido le prestasen dicha atención y, además, se desconoce el tiempo transcurrido entre la lesión causada a la víctima y el momento en el que es llevado al Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, o el tiempo transcurrido durante el recorrido del lugar de los hechos a dicho Centro de Salud, tiempo que fue suficiente para que se causara el lamentable deceso del señor Hemerson Eduardo Daza Daza:

"Apoderado Confianza S.A: Cuánto tiempo pudo haber transcurrido para que una persona hubiese sobrevivido en el desde el momento en el que se le propinó la herida. Declarante: Yo pienso que unos 20 minutos, porque se acuerda que yo dije que tenía un gran hematoma, ¿qué significa eso? Que la herida no era grande, pero el organismo comienza a defenderse. Tenemos unas células bien hermosas que se llaman plaquetas, comienzan a hacer acúmulos de plaquetas y eso encontré en ese cuerpo un gran acúmulo de plaquetas. Ese acúmulo trata de cerrar la herida y muchas veces la herida es tan grande que no aparece el hematoma, pero en este caso sí había formándose un hematoma, un gran hematoma. Es más, muchas veces ese hematoma ayuda a matar a la persona, porque hace tanta presión sobre la carótida que hace que esta haga hipoxia, que no genere oxígeno hacia el cerebro, pero como uno tiene otra carótida, una derecha y una yugular del otro lado, pues esa la suple. En este caso, tenía pérdida de sangre, se intentó defender, pero por el tiempo definitivamente no se pudo. Una atención inmediata, como la que recibió el doctor Uribe en Bogotá, que fue inmediato, operación, abrieron, ahoritica lo tienen en congelación, excelente, pero en este caso, pues lo ideal hubiera sido eso, pero desafortunadamente hace 10 años era muy difícil.
Apoderado Confianza S.A: Nos respondió que el tiempo para que una persona pueda sobrevivir a una herida en esa zona es aproximadamente 20 minutos. **Declarante:** De ese tamaño. Más grandes sale más rápido, en 3 minutos, pero esa herida y por el hematoma, te da más tiempo.
Apoderado Confianza S.A: **Nos dice que la persona necesita una atención inmediata, pero ¿esa atención inmediata tuvo que haberse recibido incluso en el lugar de los hechos?**
Declarante: Sí. De ahí arranca, desde ahí. Arranca con presión de cuello, presión de cuello y así llegar a donde tenía que llegar con esa comprensión del cuello.
Apoderado Confianza S.A: Nos podría indicar entonces, si no se le hizo la comprensión de cuello, como evidenció en su dictamen, que no hubo atención médica porque no se dejó constancia, **podríamos concluir que no hubo esa atención inmediata porque no hay constancia de eso, que la persona ya llegó a la clínica con todos los síntomas y todos los signos que usted nos ha indicado, con ese estado tan grave de salud.**
Declarante: Claro, claro, sí, definitivamente. Si no hay una atención, manejo inmediato, líquidos, compresión y enviar al nivel donde se le hagan una endarterectomía, pues obvio, la persona fallece. (...)
Apoderado Confianza S.A: Siempre usted nos ha recalado la importancia de la atención inmediata, **¿considera usted que la falta de atención inmediata en el lugar en el que la persona tuvo la lesión podría ser la causa de la muerte? Sin esa primera atención, no habiendo llegado al hospital o al puesto de salud, en ese momento, ¿pudo haber sido esa falta de atención que recibió en el lugar de los hechos la causa de la muerte?**
Declarante: Si la persona se demora mucho en el sitio donde están los hechos, puede quedarse ahí mismo. Si la persona la recogen inmediatamente y es transportada, con lo que le digo yo, con compresión en cuello, llega al puesto de salud, líquidos, inmediatamente, la bajan, es posible que la persona tenga un pronóstico, un pronóstico no bueno, que tenga un pronóstico. De ahí que sea bueno o malo ya depende del tiempo exacto, es tiempo, factor, tiempo, el tiempo ahí es oro para que la persona pueda tener un buen manejo. (...)
Entonces en ese caso, exactamente no sé las condiciones ¿Cuánto tiempo demoraron en llevarlo al puesto de salud? ¿Cuánto tiempo estuvo ahí? ¿Quién lo lleva? ¿Quién no lo lleva? ¿Cómo lo llevamos entonces? Todos esos son factores que hay que entrar a analizar. Por eso yo coloco ahí por objeto a estudio: manera de muerte: violento - homicidio en hechos e investigar. Hay que investigar qué fue lo que sucedió, ¿qué pasó? tiempo, etcétera." (Se destaca)

En ese sentido, se acreditó que la causa de muerte del señor Hemerson Eduardo Daza Daza fue la pérdida

de sangre en el lugar de los hechos y la que migró hacia su pulmón izquierdo como consecuencia de una herida causada por un tercero en la yugular interna del lado izquierdo del cuello, provocando su deceso en cuestión de minutos, y no la presunta ausencia de atención médica a cargo de Quilisalud ESE, como erróneamente aseveró la parte demandante, pues al momento de ser llevado al Centro de Salud de Mondomo, el señor Hemerson Eduardo Daza Daza ya no contaba con signos vitales, configurándose de esta manera un hecho determinante de un tercero como causal que exime de toda responsabilidad al extremo pasivo.

Puntualmente, la sentencia² del 28 de enero de 2015, de esta Alta Corporación manifestó al respecto:

(...) Para que el hecho del tercero constituya causa extraña y excluya la responsabilidad de la entidad demandada no se requiere ni que aparezca plenamente identificado en el proceso ni que el tercero hubiere actuado con culpa, porque la relación causal es un aspecto de carácter objetivo. Lo determinante en todo caso es establecer que el hecho del tercero fue imprevisible e irresistible para la entidad demandada, y que su actuación no tuvo ningún vínculo con el servicio, amén de haber constituido la causa exclusiva del daño.³ (Subrayado y negrilla fuera del original).

Finalmente, es necesario aclarar que la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ ha señalado como exigencias para que opere la mencionada causa extraña, las siguientes:

“(i) Que sea la causa exclusiva del daño. Si tanto el tercero como la entidad estatal concurren en la producción del daño, el resultado no sería la exoneración de responsabilidad, sino la existencia de solidaridad de éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, lo cual le daría derecho al perjudicado para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien paga se subroga en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención .

(ii) Que el hecho del tercero sea completamente ajeno al servicio, en el entendido de que ese tercero sea externo a la entidad, es decir, no se encuentre dentro de su esfera jurídica y, además, que la actuación de ese tercero no se encuentre de ninguna manera vinculada con el servicio, porque si el hecho del tercero ha sido provocado por una actuación u omisión de la entidad demandada, dicha actuación será la verdadera causa del daño y, por ende, el hecho del tercero no será ajeno al demandado.

(iii) Que la actuación del tercero sea imprevisible e irresistible a la entidad; porque, de lo contrario, el daño le sería imputable a ésta a título de falla del servicio en el entendido de que la entidad teniendo el deber legal de hacerlo, no previno o resistió el suceso. Como lo advierte la doctrina, “sólo cuando el acontecimiento sobrevenido ha constituido un obstáculo insuperable para la ejecución de la obligación, deja la inejecución de comprometer la responsabilidad del deudor”.

En concordancia con lo manifestado por la jurisprudencia, es claro que, si el daño alegado se produjo como consecuencia del hecho determinante de un tercero, el demandado será exonerado de cualquier tipo de responsabilidad.

En el caso concreto, es evidente que el factor relevante y adecuado que incidió en el fallecimiento del señor Hemerson Eduardo Daza Daza fue el actuar de un tercero que atentó contra la integridad y vida del señor causante, y no la presunta ausencia de atención médica a cargo de Quilisalud ESE, por lo que no es procedente declarar la responsabilidad de la parte demandada, en particular de Quilisalud ESE, debido a

² Radicación número: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) Actor: DARIO DE JESUS JIMENEZ GIRALDO Y OTROS Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL Asunto: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (Sentencia). Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

³ Sección Tercera, sentencia de 13 de febrero de 2013, expediente 18148

⁴ Radicación número: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) Actor: DARIO DE JESUS JIMENEZ GIRALDO Y OTROS Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL Asunto: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (Sentencia). Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa

que se acreditó la presencia de una causa extraña como lo es el hecho de un tercero.

2.2 SE ACREDITÓ LA INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO POR PARTE DE QUILISALUD ESE.

En el presente asunto no se acreditó la falla en el servicio de Quilisalud ESE, porque esta no incumplió sus deberes legales y reglamentarios sobre la prestación de atención médica que se encuentra a su cargo. Esto por cuanto el personal de salud del Centro de Salud de Mondomo procedió de manera adecuada al recibir el cuerpo sin vida del señor Hemerson Eduardo Daza Daza, como pasa a evidenciarse.

Frente a este título de imputación, el H. Consejo de Estado⁵ ha determinado que se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia en el cumplimiento de una obligación a cargo del Estado, en virtud del cual se genera un daño.

Ahora bien, no basta a la parte demandante invocar la existencia de una falla en el servicio para que se resuelva favorablemente a sus pretensiones, pues debe acreditar dentro del proceso que la parte demandada efectivamente se relevó del cumplimiento de una obligación a su cargo y que como consecuencia de dicha falla se desencadenó un daño antijurídico; de lo contrario, no cabe otra alternativa que negar lo pretendido:

“En otras palabras, se observa que en el sub examine no se probó una falla del servicio que pueda ser imputada a las entidades demandadas, pues la parte demandante no acreditó la inadecuada e inoportuna, prestación del servicio médico y que obre como causa determinante del daño antijurídico. Por ello, bajo la óptica de un régimen subjetivo de responsabilidad, la falta de acreditación de la falla del servicio conlleva a la imposibilidad de imputación de responsabilidad a la parte demandada.

De conformidad con lo anterior, la Sala encuentra que en el presente caso la parte actora **no cumplió con la carga probatoria que le correspondía, teniendo en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, de donde la falla del servicio que se alega requiere de prueba, cuya omisión por la demandante, a quien corresponde tal onus, impide establecer la existencia de uno de los elementos estructurales de la responsabilidad, sin la cual, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, no es posible su declaración.**

Dicho de otra manera, **la carga de la prueba asiste a la parte que alega el hecho lesivo, por ello, resulta determinante demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, las circunstancias fácticas sobre las cuales se fundó la demanda, de modo que su mera afirmación no resulta suficiente para ello**⁶.⁷ (Negrillas y subrayado fuera del texto original)

La parte demandante pretendió imputar el fallecimiento del señor Hemerson Eduardo Daza Daza a las entidades demandadas, aseverando que la víctima se encontraba con vida al momento de ser llevada al Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, donde no fue atendida de manera oportuna ni se realizaron actos urgentes para atender la herida que presentaba, sin embargo, no acreditó tales circunstancias, pues de conformidad con las pruebas practicadas en el proceso, y cómo fue expuesto en el acápite anterior, la causa de la muerte del señor Hemerson Eduardo Daza Daza fue la pérdida de sangre en el lugar de los hechos y la que migró hacia el pulmón izquierdo del causante como consecuencia de

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A.2. Consejera ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de septiembre de 2020, Rad.: 59400.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero Ponente: Nicolás Yepes Corrales. Sentencia del 17 de junio de 2024. Radicación: 44001234000020140000801 (68895)

una herida en la yugular interna del lado izquierdo del cuello, falleciendo en el transcurso del tiempo desde que se causó la herida hasta que finalmente fue llevado al Centro Médico del Corregimiento de Mondomo, lugar en el que se prestó la atención pertinente teniendo en cuenta estas lamentables circunstancias.

Esto pues con la contestación de la demanda por parte de Quilisalud ESE, se constató que el Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo no prestaba el servicio de Urgencias para la fecha de los hechos, sino servicios de baja complejidad tipo A: Consulta Externa: médica, odontológica, psicológica, toma de muestras para laboratorio, toma de imágenes diagnosticas (odontológicas) programas de promoción de la salud y prevención de la enfermedad, consulta prioritaria (procedimientos menores) y con habilitación del servicio de transporte de pacientes mediante Traslado Asistencial Básico TAB. Si bien la parte demandante señala que mediante Acuerdo Municipal N°. 007 del 2 de junio de 2.012 se creó el objetivo de lograr la Atención de urgencias las 24 horas a cargo del Alcaldía y la Secretaría de Salud y Planeación de Santander de Quilichao, el hecho de que dicha meta no se hubiera cumplido para el año 2015 no constituye, por sí sola, una falla en el servicio imputable a la Administración.

En efecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado de forma reiterada que la falla del servicio no puede entenderse como la simple inobservancia de un deber formal o la ausencia de un resultado idealmente deseado, sino que debe analizarse en el marco de lo que razonablemente se le puede exigir a la administración, atendiendo a las circunstancias concretas del caso, y por lo tanto, no puede afirmarse que el hecho de no haberse habilitado el servicio de urgencias 24 horas en el Centro de Salud de Mondomo constituya per se una falla del servicio, si no se demuestra, con pruebas suficientes, que en el contexto específico del caso era razonable esperar una reacción diferente por parte de las entidades demandadas, dadas sus capacidades reales, el nivel de previsibilidad del daño y los medios con los que contaba para enfrentarlo. Al respecto el H. Consejo de Estado ha determinado lo siguiente:

“La Sala, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual². También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2º inciso 2º, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades “debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera”⁸, así, las obligaciones que están a cargo del Estado –y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión–, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo⁹.”¹⁰

No obstante lo anterior, al momento de ser llevado al Centro de Salud de Mondomo, el señor Hemerson Eduardo Daza Daza se encontraba rígido, icterico, con las pupilas dilatadas y se evidenciaba la herida cortopunzante a un lado del cuello izquierdo, de conformidad con Historia Clínica aportada por Quilisalud ESE, por lo que se procedió a tomar signos vitales, sin respuesta alguna. Posteriormente, se comunican

⁸ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

⁹ Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil once (2011). Radicación número 2011-23-31-000-1999-00518-01(20750)

con la Policía Nacional y trasladan el cuerpo dentro de las instalaciones del centro de salud mientras llegan las autoridades, sin embargo, los padres del causante y otras personas en aparente estado de alicoramiento solicitan que lo trasladen al Hospital Francisco de Paula Santander, traslado que se realiza de inmediato, por lo que el levantamiento del cuerpo se da en el Hospital.

FECHA			HORA	NO OLVIDE FIRMA Y SELLO EN SUS ANOTACIONES
DIA	MES	AÑO		
31	08	15	2:00. Am.	paciente masculina de 20 años Es traído al CS. Mondomo, el cual se observa rígido ictérico con herida por arma corta puntante al lado izquierdo del cuello profunda y sangrante. Ala valoración del paciente se buscan signos vitales sin respirar algunas pupilas dilatadas Glasgow 3/15. Se procede a llamar la policía mientras los acompañantes del paciente realizan el duelo de la víctima. Estos acompañantes aceptan el traslado del cuerpo hasta el sótano del CS. Incluso ayudan a llevarlo. Junto con el personal de salud después llegan los padres y otras personas alguna en estado de embriaguez. Que solicitan al traslado del cuerpo al H.E.S. Dicho traslado se realiza de inmediato. Al regresar del traslado encuentro que la una de las ventanas se encuentra en el suelo con el vidrio roto. Los tarros de basura en el suelo. Indagando lo sucedido me comenta el acompañante de turno que el padre de la víctima fue el causante de los daños y accedió con la reja de la puerta.

En ese sentido, se evidenció que la demandada Quilisalud ESE prestó la debida atención al señor Hemerson Eduardo Daza Daza a través del Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, teniendo en cuenta no solo la capacidad del Centro de Salud, sino que la víctima se encontraba sin vida al momento de arribar a sus instalaciones. En esas condiciones, la demandada Quilisalud ESE procedió en debida forma, pues el personal de salud examinó el estado rígido, icterico, con las pupilas dilatadas y la herida que presentaba en el lado del cuello izquierdo del señor Hemerson Eduardo y tomó los signos vitales sin resultado satisfactorio, procediendo a comunicar el deceso a la autoridad competente; así mismo, debido a las agresiones y exigencias de los familiares del causante se procedió a su traslado al Hospital Francisco de Paula Santander, donde posteriormente se realizó el levantamiento del cuerpo, por lo que se acreditó la inexistencia de falla en el servicio a cargo de Quilisalud ESE.

Cabe señalar que las declaraciones ante Notario rendidas por los señores Fabio Enrique Diaz y Jefrie Arce frente a los hechos de la demanda, no fueron ratificadas dentro del presente asunto, ni fueron rendidas con comparecencia de la contraparte en el proceso, por lo cual no es procedente conceder valor probatorio a las mismas. Así lo ha determinado el H. Consejo de Estado de manera consistente:

“11. La Sala no podrá conceder valor probatorio a las declaraciones extrajudicio aportadas junto con la presentación de la demanda, rendidas ante la Notaría Primera de Villavicencio por los señores Daniel Orjuela, Bernardo Segura Caicedo, Rafael Antonio Bobadilla y Nubia Carolina Merchán, las cuales tratan sobre las actividades agrícolas y comerciales del demandante y los hechos fundantes de la demanda (f. 159-164 c. 1).

11.1. Estas declaraciones no pueden ser valoradas por la Sala y no serán tenidas en cuenta para acreditar los supuestos fácticos de la petición indemnizatoria de la parte actora, ya que su falta de ratificación al interior de este proceso y su recaudo sin presencia de la parte contra las que se pretenden hacer valer les priva de cualquier valor demostrativo.

11.2. Estos requisitos formales provienen de una interpretación armónica de las normas procesales civiles aplicables a las declaraciones rendidas fuera de un proceso judicial con el objeto de que sean tenidas en cuenta en el mismo, especialmente las contenidas en los artículos 229, 298 y 299 del Código de Procedimiento Civil. (...)

11.6. Esto es así, porque la norma en comento establece que los documentos declarativos que provengan de terceros que se pretendan hacer valer como prueba en un proceso jurisdiccional no requieren ratificación para ser apreciados por el juez, salvo expresa solicitud de la parte contra la que se pretenda hacer valer. **Sin embargo, ello nada tiene que ver con la necesidad de ratificar declaraciones extrajuicio como las presentadas junto a la demanda en esta ocasión.**

11.7. Un adecuado análisis de esta norma revela que **en ella no se incorpora ningún cambio en las normas aplicables a las declaraciones extrajuicio para su valoración en un proceso judicial, ya que en ella el legislador fue claro en el sentido de estarse refiriendo a documentos declarativos y no a declaraciones, piezas probatorias eminentemente diferentes**, aun cuando forzosamente las declaraciones o testimonios de terceros deban estar incorporadas en un instrumento de carácter material, como el acta física levantada durante su recepción, una grabación de audio o un video conservados en forma magnética o digital.

11.7. **Las traídas con la demanda son verdaderas declaraciones rendidas por fuera de este proceso, las cuales por haber sido recibidas sin concurrencia de la contraparte requieren del requisito de la ratificación en este proceso para ser valoradas como prueba. Al no haberse hecho tal ratificación, por las razones ya enunciadas, la Sala las desestimará como elemento de convicción para resolver este caso**¹¹ (Negrillas y subrayado fuera del texto original)

En igual sentido, las declaraciones ante notario rendidas por Jans Daza Velasco y Adita Deicer Daza, carecen de valor probatorio en tanto corresponden a manifestaciones de quienes son parte demandante en el presente proceso, y se limitan a reiterar los mismos términos expuestos en la demanda. En consecuencia, no constituyen prueba suficiente para acreditar los hechos alegados, los cuales debían demostrarse con otros medios probatorios idóneos, pues la sola afirmación de los demandantes no basta para acreditar los hechos que se demandan.¹²

Por lo anterior, no acreditó la parte actora la presunta falla del servicio en la que incurrió Quilisalud ESE sustentada en que el señor Hemerson Eduardo se encontraba con vida al momento de ser llevado al Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, donde no fue atendido de manera oportuna ni se realizaron actos urgentes para atender la herida que presentaba, causando su muerte, pues por el contrario, las pruebas practicadas en el asunto dieron cuenta que la herida causada a la víctima requería atención médica en el momento y lugar de los hechos por las personas que lo acompañaban y no esperar a que llegue a un hospital para ello, y aun así no se podía asegurar un buen pronóstico para su vida. Dicha atención consistía en compresión en la zona afectada, por quienes lo acompañaban o incluso el mismo herido, para luego la reposición de líquidos intravenosos y traslado a un hospital de mayor nivel, circunstancias que no se presentaron en el presente caso, pues no se acreditó que la persona recibiera esta atención en el momento y lugar de los hechos, por lo que falleció en el transcurso del tiempo desde que se causó la herida hasta que finalmente fue llevado al Centro Médico del Corregimiento de Mondomo, lugar en el que se prestó la

¹¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: DANIL ROJAS BETANCOURTH Bogotá D.C., Tres (3) de septiembre de dos mil quince (2015) Radicación número: 20001-23-31-000-2002-00136-01(32180)

¹² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE Bogotá, D.C., cuatro (4) de abril de dos mil veintidós (2022) Radicación número: 17001-23-33-000-2020-00044-02(67820)

atención pertinente en estas lamentables circunstancias.

2.3 SUBSIDIARIO: REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE UN TERCERO EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO

Sin perjuicio de lo anterior, sin que implique reconocimiento de la responsabilidad, en el remoto caso que el despacho considere que la parte actora demostró los elementos que constituyen la responsabilidad en cabeza de la parte demandada, deberá aplicarse la respectiva reducción de la indemnización en proporción a la contribución del tercero que causó la lesión mortal al señor Hemerson Eduardo Daza Daza. Al respecto, el Consejo de Estado ha establecido:

“(i) Que sea la causa exclusiva del daño. Si tanto el tercero como la entidad estatal concurren en la producción del daño, el resultado no sería la exoneración de responsabilidad, sino la existencia de solidaridad de éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, lo cual le daría derecho al perjudicado para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien paga se subroga en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención”.¹³

En este sentido, al encontrarse acreditado con las pruebas que obran en el expediente que la herida causada por un tercero en la integridad del señor Hemerson Eduardo Daza Daza tuvo incidencia determinante y significativa en su fallecimiento, pues se acreditó que la herida causada a la víctima requería atención médica en el momento y lugar de los hechos por las personas que lo acompañaban y no esperar a que llegue a un hospital para ello, y aun así no se podía asegurar un buen pronóstico para su vida. En subsidio a la solicitud de declaración de la causal eximente de responsabilidad de hecho de un tercero, deberá declararse que el porcentaje de la causación del daño mínimo del 90%, en cuanto su actuar fue determinante en el deceso, circunstancias que permitieron que se concretara el daño que hoy alega la parte actora, de manera que, de no eximir de responsabilidad a la entidad demandada, deberá ser objeto de valoración para que se reduzca la remota condena en contra de ella.

2.4 NO SE ACREDITÓ LA EXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS

La parte demandante no demostró la existencia de los perjuicios materiales e inmateriales que solicita, como pasa a exponerse

Frente los **perjuicios morales**, a parte actora solicitó a título de indemnización por los perjuicios morales la suma de 100 SMLMV para los señores Jans Daza Velasco y Adita Deicer Daza en calidad de padres de la víctima y 50 SMLMV para Jenher Eduardo Daza Daza y Robinson Andres Daza Daza en calidad de hermanos, sin embargo, dentro del acervo probatorio oportunamente aportado al proceso, no obra el registro civil de nacimiento del señor del Hemerson Eduardo Daza Daza, el cual permitiese acreditar el parentesco de los demandantes con el causante. Adicionalmente tampoco se acreditó que se traten de terceros afectados por los hechos que se demandan, pues al proceso no se allegaron pruebas documentales o testimoniales que respalden esta situación. Por lo anterior, no es procedente que se conceda ninguna indemnización a título de perjuicios morales para ninguno de los demandantes.

¹³ Radicación número: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) Actor: DARIO DE JESUS JIMENEZ GIRALDO Y OTROS Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL Asunto: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (Sentencia). Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa

Frente a las **alteraciones graves a las condiciones de existencia**, no se encuentra dentro de la tipología indemnizatoria vigente que para efectos de reparación ha establecido la Sección Tercera del Consejo de Estado. Adicionalmente, en el presente caso no se acreditaron afectaciones concretas que pudieran configurar un perjuicio autónomo distinto de aquellos que ya se encuentran amparados por otras categorías reconocidas por la jurisprudencia, por lo que no es procedente su reconocimiento.

Frente al **perjuicio de daño emergente**, la parte demandante no precisó el monto solicitado o las razones de esta pretensión, ni acreditó cuál fue el egreso o la disminución patrimonial inmediata a causa del daño reclamado, como tampoco aportó prueba alguna que acredite un gasto o pérdida inmediata por el hecho que se juzga, por lo que no es procedente su reconocimiento.

Frente al **perjuicio de lucro cesante**, la parte demandante solicitó la suma de 50 SMLMV, manifestando que el señor Hemerson Eduardo Daza Daza al momento de su fallecimiento se encontraba trabajando en actividades de agricultura y devengaba mensualmente la suma de \$600.000. Además, fundamentado en que al fallecer, el señor Hemerson Eduardo contaba con 20 años de edad, y que su vida probable o esperanza de vida, según indicadores de mortalidad según el DANE para el año 2015 era de 70.95 años. No obstante, no indicó a favor de qué demandante solicita este reconocimiento, y, adicionalmente, tampoco acreditó su causación.

El perjuicio del lucro cesante ha sido entendido como uno de naturaleza material, económico, de contenido pecuniario y que consiste en la afectación de un derecho patrimonial reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir a causa del daño padecido. Por lo anterior, para que sea posible el reconocimiento del perjuicio de naturaleza económica, es necesario que se acredite su existencia cierta, actual o futura mediante elementos de convicción que permitan determinar el valor dejado de percibir. 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. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímelmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (…)

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente (…)

Por último están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”¹⁴

Sin embargo, en el presente asunto no se encuentra acreditada la afectación reclamada, pues la parte actora no probó el valor de los ingresos que presuntamente devengaba el señor Hemerson Eduardo Daza Daza, así como tampoco que a la fecha de los hechos se encontrara trabajando en actividades de agricultura, pues si bien aportó un certificado de la Asociación Agro Eco Turística por la Dignidad Productora - ASPRODIG, lo cierto es que no obra prueba documental o testimonial que respalde la información ahí contenida. Adicionalmente, la parte demandante.

¹⁴ Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01.

Adicionalmente, la parte actora no precisó a favor de quién solicita dicho reconocimiento, pues debe recordarse que no existe presunción de dependencia económica entre hermanos o de padres frente a los hijos, pues frente a este último en particular, quien pretenda su reconocimiento debe acreditar que: “(i) los hijos efectivamente contribuían económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque estaban en condiciones de hacerlo, es decir, ejercían una actividad productiva; y (ii) los padres fueron beneficiarios de la obligación alimentaria, por no tener los medios para sostenerse de forma autónoma, por desempleo, enfermedad o discapacidad”¹⁵ circunstancias que no se acreditaron en el presente asunto, por lo que no es procedente su reconocimiento.

3. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En el hipotético y remoto evento en el que se considere que el despacho acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, ruego tener en cuenta las siguientes excepciones acreditadas en el asunto:

3.1 SE ACREDITÓ LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA AL NO REALIZARSE EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA

En el presente asunto se acreditó que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada, respecto de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, con vigencia del 9 de Julio de 2012 al 9 de Julio de 2013, con prórroga hasta el 31 de diciembre de 2015, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido dentro de la vigencia de la póliza, en razón de la responsabilidad incurrida de acuerdo a la legislación vigente.

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)

En ese sentido, de conformidad con las condiciones generales y particulares de la póliza en cuestión, se menciona como amparo principal:

OBJETO DE LA POLIZA: SE AMPARA LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR NEGLIGENCIA, IMPRUDENCIA E IMPERICIA, DURANTE LA EJECUCION DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES DE SALUD PARA 1 MEDICO, 1 PROFESIONAL UNIVERSITARIO ADMINISTRATIVO, 1 PROFESIONAL UNIVERSITARIO ASISTENCIAL, 1 ODONTOLOGO GENERAL, 1 ODONTOLOGO SSO, 2 ENFERMERAS SSO, 1 AUXILIAR ADMINISTRATIVO, 2 CONDUCTORES, 1 GERENTE, 4 AUXILIARES DE ENFERMERIA.

Sin embargo, en el presente caso se acreditó la inexistencia de la falla en el servicio de la llamante en garantía pues se evidenció que la demandada Quilisalud ESE prestó la debida atención al señor Hemerson Eduardo Daza Daza a través del Centro de Salud del Corregimiento de Mondomo, teniendo en cuenta no solo la capacidad del Centro de Salud, sino que la víctima se encontraba sin vida al momento de arribar a sus instalaciones, muerte causada por un tercero al herir en la yugular interna a la víctima con un objeto cortopunzante. En esas condiciones, la demandada Quilisalud ESE procedió en debida forma, pues el personal de salud examinó el estado rígido, icterico, con las pupilas dilatadas y la herida que presentaba en el lado del cuello izquierdo del señor Hemerson Eduardo y tomó los signos vitales sin resultado

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C-26. Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022) Radicación número: 54001-23-31-000-2010-00029-01(57521)

satisfactorio, procediendo a comunicar el deceso a la autoridad competente; así mismo, debido a las agresiones y exigencias de los familiares del causante se procedió a su traslado al Hospital Francisco de Paula Santander, donde posteriormente se realizó el levantamiento del cuerpo.

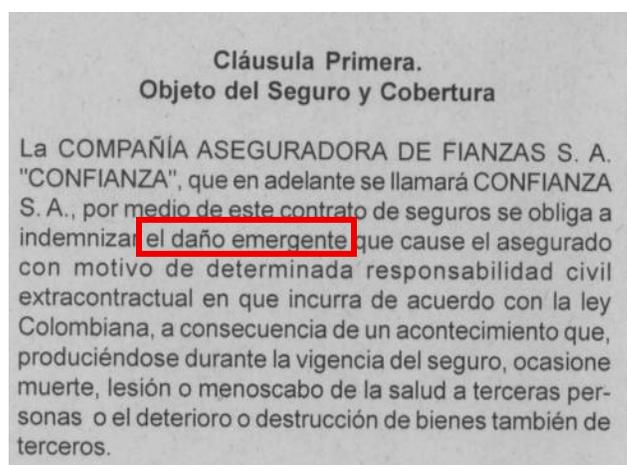
De tal suerte que, al demostrarse en este proceso la inexistencia de responsabilidad del asegurado, es forzoso concluir que no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, por cuanto no hubo daño atribuible a Quilisalud ESE y, en consecuencia, no existe realización del riesgo asegurado en el presente asunto, toda vez que la muerte del señor Hemerson Eduardo Daza Daza no devino por negligencia, imprudencia o impericia del asegurado, pues de las pruebas practicadas en el proceso se pudo establecer que no existió daño atribuible al extremo pasivo del litigio.

Así las cosas, y debido a que no existe responsabilidad en cabeza del demandado en este proceso, no ha surgido la obligación condicional del asegurador, en la medida que no se ha realizado el riesgo asegurado. Por todo lo anterior, no demostrada la supuesta falla del servicio en cabeza de Quilisalud ESE, no podrá bajo ninguna circunstancia afectarse la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, con vigencia del 9 de Julio de 2012 al 9 de Julio de 2013, con prórroga hasta el 31 de diciembre de 2015, y surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

3.2 SE PROBÓ LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL POR LA OCURRENCIA DE LAS EXCLUSIONES PACTADAS EN LA PÓLIZA DE SEGURO No. 30RC000768

En el presente proceso se pretende el reconocimiento y pago de perjuicios morales, alteración grave a las condiciones de existencia, daño emergente y lucro cesante, por la presunta negligencia y falla medica de atención oportuna al paciente Hemerson Eduardo Daza.

Sin embargo, es procedente señalar que tales hechos y pretensiones no son objeto de cobertura por el seguro expedido por Confianza, toda vez que, de conformidad con las condiciones generales del seguro, el mismo solo cubre perjuicios por daño emergente, así:



No obstante, en el presente caso la parte demandante no precisó el monto solicitado o las razones de esta pretensión, ni acreditó cuál fue el egreso o la disminución patrimonial inmediata a causa del daño reclamado, como tampoco aportó prueba alguna que acredite un gasto o pérdida inmediata por el hecho que se juzga, por lo que no podrá bajo ninguna circunstancia afectarse la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, y surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada bajo ese concepto.

Por otra parte, en virtud de esta disposición, se tiene que el lucro cesante y los perjuicios morales que

se pretenden o los denominados “alteración grave a las condiciones de existencia”, no se encuentran amparados por el seguro, siendo además objeto de expresas exclusiones de conformidad con las condiciones generales de la Póliza, la cual excluye el amparo frente a perjuicios extrapatrimoniales y lucro cesante, por lo cual, en el remoto e hipotético evento que se declare la responsabilidad de la asegurada y se condene al reconocimiento de estos perjuicios, no podrá bajo ningún argumento fáctico o jurídico afectar el contrato de seguro anteriormente comentado.

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

“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”¹⁶.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, con vigencia del 9 de Julio de 2012 al 9 de Julio de 2013, con prórroga hasta el 31 de diciembre de 2015, contiene una serie de exclusiones, que de configurarse cualquiera exonerarán de responsabilidad a mi prohijada, entre las que se encuentran las siguientes:

Cláusula Cuarta. Exclusiones especiales del Seguro de Responsabilidad Civil	
I. Reclamaciones derivadas de los accidentes de trabajo que afecten a los trabajadores al servicio del asegurado. Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de Responsabilidad civil patronal.	IX. Daños a propiedades adyacentes. Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de propiedades adyacentes.
II. Daños causados por contratistas y subcontratistas independientes al servicio del asegurado o vinculados a éste en virtud de contratos y convenios de carácter estrictamente comercial.	X. Daños causados a cables o conducciones subterráneas. Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de cables, tuberías e instalaciones subterráneas.
Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de Responsabilidad Civil Patronal.	XI. Perjuicios Extrapatrimoniales. Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de daños y perjuicios extrapatrimoniales.
	XII. El lucro cesante causado al tercero afectado. Estos eventos podrán ser cubiertos por el anexo de lucro cesante.

En ese sentido, si bien se ha acreditado con suficiencia la ausencia de responsabilidad de Quilisalud ESE por el lamentable deceso del señor Hemerson Eduardo Daza Daza, así como la improcedencia reconocimiento de los perjuicios perjuicios morales, alteración grave a las condiciones de existencia, daño emergente y lucro cesante solicitados por la parte demandante, en el remoto evento en el que el despacho acceda a lo solicitado, deberá tenerse en cuenta que el lucro cesante y los perjuicios extrapatrimoniales no se encuentran amparados por la póliza en comento, siendo además objeto de expresas exclusiones de conformidad con las condiciones generales de la Póliza.

Bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la Póliza, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados

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

por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

3.3 LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA NO PUEDE EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA PARA CLÍNICAS Y SIMILARES No. 30RC000768

Por otra parte, dentro del asunto se acreditó que el contrato de seguro pactado tiene unos montos máximos, tanto por evento como por vigencia del seguro. Respetuosamente se solicita tener en cuenta el clausulado, porque como lo indica el doctrinante Ossa, dichas estipulaciones “*están destinadas a delimitar, de una parte, la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro y, de otra, a regular las relaciones entre las partes vinculadas al contrato, definir la oportunidad y el modo de ejercicio de los derechos y la observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.*”¹⁷

En ese sentido, de acuerdo con el principio pacta sunt servanda, constituye ley para las partes los límites positivos (amparos) y los límites negativos (exclusiones) estipulados en el contrato de seguro. Así, la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768, contempla el siguiente tope por vigencia y evento:

AMPAROS	VIGENCIA		VALOR ASEGURADO NUEVO	VALOR PRIMA	DEDUCIBLE Mínimo
	Desde	Hasta			
Responsabilidad Civil Profesional Clínicas, Hospitales y otros	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00	2,100,000.00	10
Medios, Labores y Operaciones - Vigencia	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00	150,000.00	10
Medios, Labores y Operaciones - Evento	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00		10
Gastos Judiciales de Defensa - Vigencia	31-12-2014	31-12-2015	200,000,000.00	290,000.00	10
Gastos Judiciales de Defensa - Evento	31-12-2014	31-12-2015	30,000,000.00		10

En este orden de ideas, y en el hipotético y remoto caso de acceder a las pretensiones de la demanda por acreditarse la responsabilidad en cabeza de la asegurada, 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 la cual va hasta la concurrencia de la suma asegurada, tal y como lo dispone el artículo 1079 del Código de Comercio:

“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” (Negrilla y subrayado propio)

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. Así las cosas, el amparo cubierto para el caso que nos ocupa tiene un tope máximo de \$1.000.000.000, por evento y vigencia. Este valor se encontrará disponible de acuerdo con los siniestros que se hayan materializado en la vigencia de la póliza. El valor máximo se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiere indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 30RC000768. Lógicamente, este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Esto significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la

¹⁷ Ossa G. J., Efrén. Teoría General del Seguro: El contrato. Editorial Temis. 1991.

responsabilidad de la aseguradora se limita a dicha suma.

Lo anterior sin perjuicio de los sublímites establecidos en el condicionado general de la póliza.

3.4 SE PROBÓ QUE EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA PARA CLÍNICAS Y SIMILARES No. 30RC000768, EXISTE UN DEDUCIBLE QUE SE ENCUENTRA A CARGO DEL ASEGURADO.

Adicionalmente, y sin perjuicio de que en el presente asunto se acreditó que no hay cobertura bajo el seguro comentado, ni de los demás argumentos expuestos atrás, también debe tenerse presente que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se impuso una carga al asegurado o al beneficiario en caso de siniestro, por virtud de la cual estos asumirán una parte del mismo. Esto es lo que se denomina deducible, una suma de dinero del valor del siniestro que asumirán como coparticipación en el mismo. Es por ello, que en la carátula de la póliza expedida por mi representada, se concertó un deducible el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, y en este caso se pactó de manera específica un límite asegurado por evento equivalente a mil millones de pesos (\$1.000.000.000), y un deducible que corresponde al diez por ciento (10%) de la pérdida, mínimo seis millones de pesos (\$6.000.000) por evento:

AMPAROS	VIGENCIA		VALOR ASEGURADO NUEVO	VALOR PRIMA	DEDUCIBLE	
	Desde	Hasta			%	Mínimo
Responsabilidad Civil Profesional Clínicas, Hospitales y otros	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00	2,100,000.00	10	6,000,000
Medios, Labores y Operaciones - Vigencia	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00	150,000.00	10	6,000,000
Medios, Labores y Operaciones - Evento	31-12-2014	31-12-2015	1,000,000,000.00		10	6,000,000
Gastos Judiciales de Defensa - Vigencia	31-12-2014	31-12-2015	200,000,000.00	290,000.00	10	1,500,000
Gastos Judiciales de Defensa - Evento	31-12-2014	31-12-2015	30,000,000.00		10	1,500,000

Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia frente al tema del deducible ha dicho:

“Dicho esto, en una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado “...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño”.

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

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores.”¹⁸ (Negrilla y Subrayado fuera del texto)

Por lo anterior, al momento de proferir decisión y en el remoto e hipotético caso de acceder a las pretensiones de la demanda por acreditarse la responsabilidad en cabeza de la asegurada, deben tenerse en cuenta cada una de las condiciones establecidas en la póliza en comento, haciendo hincapié en la suma

¹⁸ Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.

amparada mediante el contrato y al deducible pactado en el mismo y en el remoto evento de que se llegare a hacer efectivo el llamamiento en garantía es menester aplicar todas y cada una de las cláusulas y condiciones del contrato de seguro.

3.5 DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza 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, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

3.6 CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGUROS

Un principio que rige el contrato de seguro de daños es 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. Siendo así, la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado.

Por lo anterior, 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 beneficiario con el pago de la indemnización.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia No. 5065 del 22 de julio de 1999 estableció:

Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.¹⁹ (Negrilla y subrayado fuera del texto).

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece 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”.***

Así las cosas, no debe perderse de vista que las pretensiones de la parte actora no son de recibo por cuanto su reconocimiento implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo

¹⁹ Sentencia No. 5065. (22 de julio de 1999). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. M.P. Nicolás Bechara Simancas.

un pago por parte del asegurado que no tiene origen en una obligación legal o contractual.

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

3.7 EL PAGO AL QUE REMOTAMENTE SEA CONDENADA LA COMPAÑÍA DE SEGUROS DEBERÁ EFECTUARSE POR REEMBOLSO.

Sin perjuicio de reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso en que se produzca una sentencia condenatoria y se decida afectar el contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría en la obligación de responder bajo la figura del reembolso, teniendo en cuenta que Quilisalud ESE, es el tomador de la Póliza. Por tal motivo, una vez Quilisalud ESE, proceda con el pago a los demandantes, de allí se desprendería la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las particularidades de la póliza, en especial, el límite asegurado y el deducible pactado.

V. SOLICITUD

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito al Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Popayán:

PRIMERO: Se sirva **DENEGAR** la totalidad de las pretensiones de la demanda incoada por el señor JANS DAZA VELASCO Y OTROS ante la inexistencia de los elementos necesarios para declarar la responsabilidad extracontractual de la demandada en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego que se tome en consideración todas y cada una de las excepciones y argumentos planteados desde la contestación de la demanda y el llamamiento en garantía y por ende se declare la inexistencia de la obligación legal o contractual alguna en cabeza de mi representada de asumir las consecuencias de una eventual sentencia proferida por este despacho. Además, que no pierda de vista, las exclusiones, el valor del límite asegurado, sublímites, disponibilidad del valor asegurado, deducibles y demás condiciones generales y particulares de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional Médica para Clínicas y Similares No. 30RC000768.

TERCERO: Así mismo, de manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna remota obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente solicito imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes.

No siendo otro el motivo de la presente,

Cordialmente,


GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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