

55

Señor
JUEZ VEINTIUNO (21) CIVIL CIRCUITO DE BOGOTÁ.
E. S. D.

JUZ 21 CIV CTO BOG

| | |
|--------------------|--|
| Referencia: | Proceso Ordinario de MARÍA AMPARO CORTES GARCÍA Contra HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL. Llamado en Garantía por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. Referencia: No 2011-440 |
|--------------------|--|

MAR 25 '14 PM 4:24

JUZ 21 CIV CTO BOG

EIDELMAN JAVIER GONZÁLEZ SÁNCHEZ, orgullosamente Colombiano, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma manifiesto a usted que acepto el poder encomendado por la sociedad **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, y que fuera entregado con la notificación personal del pasado **17 de marzo de 2014**, y en razón de éste solicito a usted me reconozca personería jurídica para actuar.

Así las cosas, y en virtud de mi encargo, estando dentro de términos procedo a ejercer el derecho de contradicción en nombre de mí representada llamada en garantía así:

Para mayor claridad del despacho presento un resumen o índice del presente escrito

- I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA PRINCIPAL
- II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL
- III. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO
- IV. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA PRINCIPAL
- V. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
- VI. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
- VII. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
- VIII. SOLICITUD PROBATORIA.
- IX. ANEXOS
- X. NOTIFICACIONES

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA PRINCIPAL

AL HECHO NÚMERO (1): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que la señora **MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA**, tenga en la actualidad **68 años** de edad. Tampoco me consta que no labora.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (2): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, se haya encontrado vinculada al POS de la Eps COMPENSAR por aproximadamente 5 años.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (3): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que para el **18 de junio de 2009**, la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, a sus 60 años de edad, haya ingresado por el área de servicios generales al HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, por causa un dolor abdominal.

Tampoco me consta que a la señora MARÍA AMPARO DE GARCÍA se le hubiese diagnosticado patología de **Cálculo de Conducto Biliar con Colecistitis Aguda**.

Las anteriores afirmaciones deben ser probadas con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (4): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que los médicos hayan decidido que el tratamiento para la señora MARÍA AMPARO DE GARCÍA, era una "**Cirugía de Colectomía por Laparoscopia**".

Tampoco me consta que el día **20 de junio de 2009** se haya realizado la mencionada cirugía por los señores CARLOS ALBERTO ESPINOSA CORREA, MARTÍN AUGUSTO RUÍZ DEL VALLE, MARCO JOSÉ QUINTERO QUINTERO y LINA ISABEL MONCADA en el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo tenga en cuenta su despacho que de acuerdo a la contestación a este hecho, la parte demandada HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL **CONFESÓ** y aclaró que la cirugía en realidad se realizó el pasado **21 de junio de 2009** y no el **20 de junio de 2009** como lo manifestó el demandante.

AL HECHO NÚMERO (5): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA haya sido dada de alta el pasado **23 de junio de 2009**, tampoco me consta que le hayan dado las recomendaciones generales para la recuperación de este tipo de operaciones.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (6): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA, luego de la operación haya presentado dolor en la herida e inflamación abdominal, y que tal situación haya sido confirmada el pasado el **16 de septiembre de 2009**. X

No me consta que en esa cita médica se haya practicado ecografía abdominal a la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA y que su resultado haya sido normal.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no afirma, donde y ante quien se realizó tales atenciones médicas.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Es menester señalar que, de acuerdo con la contestación a éste hecho por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, manifestó que la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA no ha acudido a dicha entidad desde el día **7 de julio de 2009**, de manera que todos los hechos posteriores a dicha fecha son ajenos al HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL y, por ende, también son ajenos a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

AL HECHO NÚMERO (7): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, haya continuado con dolor en el lugar de la cirugía e inflamación abdominal y que como consecuencia de aquello haya solicitado atención médica.

Tampoco, me consta que en cita del pasado **21 de junio de 2010** a la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA se le haya indicado que se patología obedece a posible *"síndrome de dumping / tránsito intestinal rápido como consecuencia de la colecistectomía y dolor en la pared abdominal por queloide"*

Finalmente, tampoco me consta que la paciente haya sido remitida Dermatología para infiltración de la cicatriz.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo lo anterior, tenga en cuenta su despacho, lo manifestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL al contestar el presente hecho, en el sentido que ese hecho no ocurrió en sus instalaciones, en razón a que la paciente no asiste al hospital desde el pasado **7 de julio de 2009**.

AL HECHO NÚMERO (8): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:



No me consta que en consulta efectuada el día **12 de junio de 2010**, por el área de Dermatología, se le haya diagnosticado "**Cicatriz Queloides. Plan infiltración con corticoide numero 2 + colagenolitica uso diario con masaje**".

8
5

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo lo anterior, tenga en cuenta su despacho, lo manifestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL al contestar el presente hecho, en el sentido que ese hecho no ocurrió en sus instalaciones, en razón a que la paciente no asiste al hospital desde el pasado **7 de julio de 2009**.

AL HECHO NÚMERO (9): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que el día **4 de agosto de 2010** la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, haya consultado el médico en razón de la distensión abdominal y diarrea ocasional, y que esas circunstancias aumentaran al ingerir alimentos.

Tampoco me consta que como efecto de lo anterior se haya ordenado efectuar ecografía abdominal, exámenes coprológico, cuadro hemático, glicemia y parcial de orina.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo lo anterior, tenga en cuenta su despacho, lo manifestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL al contestar el presente hecho, en el sentido que ese hecho no ocurrió en sus instalaciones, en razón a que la paciente no asiste al hospital desde el pasado **7 de julio de 2009**.

AL HECHO NÚMERO (10): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que el día **12 de agosto de 2010** la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, haya acudido a control de medicina general con los resultados de los exámenes ordenados y practicados.

No me consta que con los resultados de los exámenes se haya hallado: "(...) en Hipocondrio derecho masa ovalada bien definida con componente solido: La ecografía del abdomen simple con presencia de imagen filiforme radio-opaca en relación con el cuerpo extraño evidencia masa a nivel de hipocondrio y flanco derecho."

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

20

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo lo anterior, tenga en cuenta su despacho, lo manifestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL al contestar el presente hecho, en el sentido que ese hecho no ocurrió en sus instalaciones, en razón a que la paciente no asiste al hospital desde el pasado **7 de julio de 2009**.

AL HECHO NÚMERO (11): No me consta, además contiene una valoración subjetiva del demandante que no es cierta y Explico:

No me consta que en consulta médica el día **20 de agosto de 2010** a la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, se le haya evidenciado **"un dren de penrose en el hipocondrio derecho"**

Que tal **"drén de penrose"** se le haya dejado en su abdomen en la operación del pasado **20 de junio de 2009**, es un juicio de valor unilateral y sustento probatorio del apoderado de la demandante.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Sin embargo lo anterior, tenga en cuenta su despacho, lo manifestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL al contestar el presente hecho, en el sentido que ese hecho no ocurrió en sus instalaciones, en razón a que la paciente no asiste al hospital desde el pasado **7 de julio de 2009**.

AL HECHO NÚMERO (12): No me consta, me atengo a las pruebas y explico:

No me consta que el **10 de septiembre de 2010**, la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCIA, haya sido remitida a LA **CLÍNICA NUEVA EPS**, con el efecto de **"LIBERACIÓN DE ADHERENCIAS O BRIDAS EN INTESTINO POR LAPAROTOMÍA CANTIDAD: 1 (NOTA REMISIÓN) RESUMEN HISTORIA CLÍNICA: OBSERVACIONES: LA PACIENTE REQUIERE LAPAROTOMÍA EXTIRPACIÓN DEL CUERPO EXTRAÑO DEJADO EN LA CIRUGÍA. LIBERACIÓN DE BRIDAS TRATAMIENTO"**.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (13): No es un hecho es una valoración subjetiva del demandante, que adicionalmente no es cierta, y explico:

No se encuentra probado que el día **20 de junio de 2009**, al momento de realizar la cirugía de "**Colecistectomía por Laparoscopia**" a la señora MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, en el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, se le haya dejado en el vientre un **objeto extraño (compresa)**, lo anterior es una afirmación unilateral y subjetiva de la parte demandante. 6

Tampoco se encuentra acreditada la supuesta imprudencia, impericia y descuido, las cuales no son otra cosa que una valoración subjetiva e infundada del apoderado de la demandante, por lo que no debe ser tenida en cuenta por su Despacho, además por contener una imprecisión al no ser claro respecto de quién se predica la infundada valoración subjetiva.

Este hecho debe ser probado con base en el material probatorio existente en el expediente.

AL HECHO NÚMERO (14): No me consta y me atengo a lo que se pruebe.

No me consta que se le haya practicado a la accionante MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA un "**TAC DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL)**", el pasado **23 de agosto de 2010**, en IDIME.

Tampoco me consta que en tal examen se haya determinado la existencia de una "*masa compleja bien definida en el flanco derecho del abdomen mide 112 x 98 x 118. Tampoco me consta que se haya presentado un marcador radiopaco en su interior ni múltiples burbujas de aire y contenido particular septado*".

La apreciación de lo que este hecho supuestamente corrobore, es una reiteración de una valoración subjetiva e infundada de parte del apoderado de la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA.

Estos hechos deben ser probados con base en el material probatorio existente en el expediente, en especial la historia clínica del paciente.

AL HECHO NÚMERO (15): No me consta y me atengo a lo que se pruebe.

No me consta que el **6 de octubre de 2010** se le haya practicado una **segunda (2^{da}) intervención** quirúrgica a la demandante MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, así como tampoco me consta que el propósito de la misma fuese el de extraer la compresa supuestamente dejada en su abdomen el día **20 de junio de 2010**.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Estos hechos deben ser probados con base en el material probatorio existente en el expediente, en especial la historia clínica del paciente.

AL HECHO NÚMERO (16): No me consta y explico:

No me consta que el **6 de octubre de 2010**, en la supuesta **segunda (2^{da}) intervención** quirúrgica a la demandante MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, se haya extraído el supuesto cuerpo extraño (compresa) ni que haya sido remitida a exámenes. Tampoco me consta que dichos exámenes fuesen conducentes ni a qué condujeran.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no mencionada quien y donde fue atendida.

Estos hechos deben ser probados con base en el material probatorio existente en el expediente, en especial la historia clínica del paciente.

AL HECHO NÚMERO (17): No me consta, me atengo a las pruebas y, adicionalmente, contiene una valoración subjetiva que no es cierta y explico:

La manifestación por la cual la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA sufriera daños incalculables, y que los mismos hayan sido causados por el dolor en su abdomen como consecuencia de la compresa dejada en su vientre, al tener que padecer el aumento de abdomen al ingerir alimentos, al tener que someterse a nuevos exámenes e intervenciones quirúrgicas, son calificaciones subjetivas.

Estos hechos deben ser probados con base en el material probatorio existente en el expediente, en especial la historia clínica del paciente.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL

Desde éste mismo instante solicito respetuosamente al Señor Juez negar todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante, no solo por carecer de prueba, sino también por carecer de fundamentos fácticos, contractuales y jurídicos que las soporten y en ese sentido solicito sea condenada en costas procesales.

III. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Como sustento a mi oposición solicito respetuosamente al Señor Juez declarar las siguientes excepciones.

A. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL DEMANDADO - HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL

El HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL cumplió con sus deberes y obligaciones como entidad encargada del sistema de la seguridad social en Colombia, en la prestación de los servicios médicos a MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA.

Adicionalmente no existen los elementos necesarios para justificar un incumplimiento de orden contractual, los cuales son:

- 1) Existencia de un contrato vinculante para demandante y demandados.
- 2) El cumplimiento o allanamiento a cumplir de las obligaciones por parte del demandante.
- 3) La mora en el cumplimiento de las obligaciones del demandado.
- 4) Los perjuicios serios, ciertos, directos y predecibles causados a los demandados.

62

En ese sentido al no existir los elementos, antes descritos no se puede hablar de una responsabilidad contractual, cuando en realidad ocurrió un hecho que constituye **caso fortuito, fuerza mayor y/o hecho de un tercero**, en razón a que el paciente tuvo que ser sometido a una cirugía en otra entidad diferente a la demandada, para extraerle un cuerpo extraño, que no se ha probado que corresponda a un elemento dejado en la cirugía practicada el **21 de junio de 2009** en el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL y que el demandante relató con lujo de detalles en su demanda.

B. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EXTRA-CONTRACTUAL DEL DEMANDADO – HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL.

EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL cumplió a cabalidad con sus deberes y obligaciones como entidad encargada del sistema de la seguridad social en Colombia, en la prestación de los servicios médicos a MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA.

Adicionalmente no existen los elementos necesarios para justificar un incumplimiento de orden extra- contractual, los cuales son:

- 1) Hecho dañoso
- 2) Culpa, negligencia o dolo.
- 3) Unos perjuicios serios, directos
- 4) Un nexo de causalidad.

En ese sentido al no existir los elementos antes descritos no se puede hablar de una responsabilidad extra- contractual, cuando en realidad ocurrió un hecho que constituye **caso fortuito, fuerza mayor y/o hecho de un tercero**, y por lo tanto se rompe el nexo de causalidad, en razón a que el paciente tuvo que ser sometido a una cirugía en otra entidad diferente a la demandada, para extraerle un cuerpo extraño, que no se ha probado que corresponda a un elemento dejado en la cirugía practicada el **21 de junio de 2009** en el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL y que el demandante relató con lujo de detalles en su demanda.

C. INEXISTENCIA DE CULPA, NEGLIGENCIA O DOLO POR PARTE LOS DEMANDADOS – HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL

EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL cumplió con sus deberes y obligaciones como entidad encargada del sistema de la seguridad social en Colombia, en la prestación de los servicios médicos a MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA. De las pruebas aportadas al expediente no se puede hallar un

hecho que se pueda imputar como culpa, negligencia o dolo por parte de los demandados.

Recordemos en éste punto, este tipo de responsabilidad en servicios médicos de salud es del tipo de responsabilidad con culpa probada, situación que no ha sido probada por el demandante.

Por el contrario, a partir las pruebas aportadas por EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL., se evidencia que dicha entidad y su personal médico actuaron con debida diligencia, entre otras razones por:

1. ADECUADA PRÁCTICA MÉDICA Y DE CONFORMIDAD A LA LEX ARTIS DE LA PROFESIÓN. EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL y su personal médico (general y especializado), de enfermería, apoyo diagnóstico actuaron con la mayor diligencia, y cuidado, respetando siempre los códigos técnicos y éticos de su profesión, siempre velando por el óptimo estado de salud de la paciente MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA., sin escatimar en medicamentos, consultas, tratamientos, cirugías, diagnósticos, exámenes, etc.

Inclusive, el mismo demandante relaciona de manera prolija y detallada en su demanda cada uno de los pasos que realizados con el fin de hallar el origen y resolver las molestias de salud que padecía la paciente.

La señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA fue atendida por un **equipo médico debidamente capacitado y entrenado** para llevar a cabo la cirugía del día **21 de junio de 2009**, a saber:

- a. El doctor **CARLOS ALBERTO ESPINOZA CORREA**, cirujano especialista o residente mayor (III-IV) en cirugía general con entrenamiento formal en cirugía laparoscópica y en el manejo de las complicaciones derivadas de estas. Además de contar con una trayectoria amplia en la realización de este tipo de procedimientos, el doctor Espinoza es especialista en cirugía general y en cirugía vascular.
- b. El cirujano ayudante fue el doctor **MARCO JOSÉ QUINTERO QUINTERO**, médico especialista en cirugía general, en entrenamiento en cirugía general o médico graduado con conocimiento de las técnicas de ayudantía en cirugía laparoscópica.
- c. En dicha cirugía también participaron un anestesiólogo, quien es un médico especialista en anestesiología y reanimación, una instrumentadora, quien es enfermera quirúrgica en anestesiología y reanimación, y auxiliares de quirófano en el manejo, disposición, conexiones y proceso de activación de los equipos.

Adicionalmente, cabe resaltar el procedimiento llevado a cabo, en el que se efectuó

- a. una valoración de urgencias por el cirujano, seguida por
- b. valoración del anestesiólogo y
- c. preparación pre-operatorio,

- d. Posteriormente, el día **21 de junio de 2009** se efectuó la cirugía adecuada para tratar la "**vesícula biliar**" de la paciente, por medio de la "**Colecistectomía por Laparoscopia**".

Mediante este procedimiento se practica una pequeña incisión en el lado derecho del abdomen, debajo del borde de las costillas, moviendo el hígado para exponer la vesícula. Se deben cortar las venas y conductos biliares para extraer la vesícula.

Finalmente, se examina el **Colédoco** para comprobar la presencia de posibles bloqueos o presencia de piedras. Después de cerrar la vía de acceso, se deja un tubo de drenaje para que salgan los exudados de la inflamación o infección.

En el caso particular, la paciente presentó sangrado durante el procedimiento de laparatomía, de manera que fue necesario realizar incisiones más amplias en el abdomen.

La paciente fue vigilada durante dos días continuos por el equipo de salud, hasta el día **23 de junio de 2009**, fecha en que se da de alta debido a la correcta evolución que ella presentaba.

Finalmente, el día **7 de julio de 2009**, la paciente acudió a la cita de control, en la que se encontró en **buenas condiciones generales**, tolerando la vía oral, con moderado dolor en la herida quirúrgica, sin signos de infección u otra clase de molestias propias del postoperatorio de colecistectomía.

- 2. LA OBLIGACIÓN MÉDICA ES DE MEDIOS Y NO DE RESULTADOS.** EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL y su personal médico (general y especializado), de enfermería, y apoyo diagnóstico actuaron con la mayor diligencia, y cuidado que se pudiese esperar de ellos, poniendo todos los recursos humanamente, científicamente y corporativamente a su disposición para la adecuada atención de la paciente, MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, sin escatimar en medicamentos, consultas, tratamientos, cirugías, diagnósticos, exámenes, vigilancia médica general, especializada, de medicina crítica, cirujanos, anestesiólogos, enfermeras, terapistas, camilleros etc.

Si su despacho analiza las historias clínicas, se puede contabilizar que **más de 5 profesionales** a lo largo de los últimos 2 años tuvieron que ver con la atención de la paciente, que inclusive a nivel personal lo atendieron, que se le hicieron controles continuos, se le realizaron **exámenes diagnósticos**, y se le recetaron y aplicaron **varios medicamentos**, todo lo anterior inclusive está detallado en la misma demanda.

Es más, y como lo señala EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL, en su contestación, se cumplió a cabalidad con el tratamiento ideal y adecuado para este tipo de cuadros clínicos; esto es, se realizó el procedimiento quirúrgico correspondiente, se ordenó el tratamiento adecuado para la paciente y que fue diagnosticado luego de haber practicado los exámenes pertinentes.

En ese sentido, EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL, no ahorró en medios para atender a la paciente MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, poniendo todos los medios a su disposición para la atención de la misma.

Se funda esta excepción en el hecho de que las obligaciones derivadas de la prestación de servicios de salud, reglamentadas en la Ley 100 de 1993, y sus decretos reglamentarios, son la de prestar el servicio de atención a la salud, la cual es de medio y no de resultado.

Desde La **Ley 14 de 1962** la cual reglamentó el ejercicio de la medicina en Colombia dispuso que el médico se compromete con el paciente en la prestación de un servicio que genera dos tipos de obligaciones: una moral, con la cual se está preservando el don de la vida, y otra jurídica, poniendo al servicio del paciente todo su conocimiento, diligencia, prudencia, experiencia y pericia, como medio para lograr un fin.

De esta manera el ejercicio de la medicina crea obligaciones de medio y no de resultado.

Actualmente, en Colombia la responsabilidad médica parte del supuesto de referirse a obligaciones de medio y no de resultado; es decir, el médico no está en la obligación de garantizar la salud del enfermo ni de garantizar un resultado determinado, pero si de brindarle todo su apoyo en procura de su mejoría, tal y como sucedió en el caso objeto de la presente controversia.

En ese sentido el demandante no probó la existencia de que los servicios de salud se hayan prestado con medios inadecuados o fallando la **lex artis**.

3. RIESGOS INHERENTES A LA ENFERMEDAD y RIESGO PERMITIDO. Como ya se ha explicado a la sociedad, la intervención quirúrgica de la paciente MARÍA AMPARO CORTES DE GARCÍA, fue muy compleja.

Como fue señalado por EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL, en su contestación el procedimiento practicado llamado **COLECISTECTOMIA LAPAROSCOPICA** fue una intervención de alto riesgo, debido a que el transoperatorio presenta sangrado de difícil control, sin que ello por se implique de alguna manera negligencia alguna o posibilidad de imputación de responsabilidad en cabeza de los profesionales a cargo de dicho procedimiento

La medicina tiene una compleja estructura teórica que se integra y asimila luego de muchos años de observaciones y estudios. Esta estructura teórica debe plasmarse en resultados concretos a través del manejo de técnicas especiales.

La *Lex Artis*, para el caso que nos ocupa, debe ser empleada para referirse a aquella evaluación sobre si el acto ejecutado se ajusta a las normas de prudencia y diligencia al momento de la intervención quirúrgica.

No se debe olvidar, que el profesional de la medicina trabaja, según las circunstancias, sobre la base del denominado "**Riesgo Permitido**", es decir, "**se debía correr ese riesgo**" como única forma de sanar o salvar al paciente, el cual perfectamente se realizó apegado estrictamente a *lex artis* y dentro del marco del conjunto de principios y reglas éticas que regulan y guían la actividad profesional médica.

En desarrollo de esta práctica, no es posible imputar a los profesionales de la salud responsabilidad alguna, a pesar de que en relación con su conducta pueda hallarse un vínculo de causa – efecto con relación al daño a la salud ocasionado al paciente.

Así entonces y tal y como lo señala en jurisprudencia la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA^[1], cuando el médico actúa conforme a la *Lex Artis*, no se le podrá imputar a éste responsabilidad alguna respecto del daño a la salud ocasionado al paciente veamos:

" El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado. Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las actividades peligrosas, que es conocida como el riesgo permitido

...
En conclusión lo esencial de la culpa no reside en actos de voluntariedad del sujeto agente, superando así aquellas tendencias ontológicas que enlazaban acción y resultado con exclusivo apoyo en las conocidas teorías de la causalidad-sino en el desvalor de la acción por él realizada signado por la contrariedad o desconocimiento del deber objetivo de cuidado, siempre y cuando en aquella, en la acción, se concrete por un nexo de causalidad o determinación, el resultado típico que estuvo en condiciones de conocer y prever el sujeto activo"

Con base en lo anterior, se puede concluir que no hay lugar a ningún tipo de declaratoria de responsabilidad para el profesional de la salud, cuando este profesional haya actuado dentro del riesgo jurídicamente permitido, es decir que el galeno haya desplegado en su accionar su diligencia, prudencia y atención al paciente, con base en la *Lex Artis* propias de profesión, tal y como ocurrió en el presente caso.

No existe prueba en el plenario que nos permita aseverar que las conductas desplegadas por los profesionales de la salud, hayan contravenido la *Lex Artis*, propios de la profesión médica, por el contrario es claro que la atención médica prestada a la paciente fue siempre oportuna, diligente y profesional.

D. AUSENCIA DE PRUEBA DEL NEXO CAUSAL Y EL HECHO DAÑOSO.

Los daños que la parte actora manifiesta haber sufrido no encuentran su causa directa en la cirugía practicada el día **21 de junio de 2009**, toda vez que en dicha cirugía se practicó el recuento inicial de compresas con un conteo de **20 compresas**, igual cantidad encontrada en el recuento final de compresas, habiéndose realizado ambos procedimientos en concordancia con el "**Protocolo de Conteo de Gasas, Compresas y Cortopunzantes de la Institución**".

[1] Sentencia del 22 de Mayo de 2008, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Exp. 27357

Tal situación constituye un rompimiento del nexo causal entre el supuesto perjuicio y la actuación de la parte demandada, que debe ser tenida en cuenta por su despacho al momento de dictar sentencia.

Tenga en cuenta su despacho que el demandante no probó en nexo de causalidad entre las acciones de los demandados y los supuestos perjuicios sean los causantes de los daños que aquí pretende su reconocimiento la demandante.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que la parte demandante señala en el hecho **SEXTO (6º)** de su demanda que a la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA le fue practicada una ecografía abdominal el día **16 de septiembre de 2009** en la que se reporta absoluta normalidad. De lo anterior, también menciona la parte demandante que obra prueba documental dentro de la historia clínica de la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA.

Así las cosas, al acreditar la demandante que, con posterioridad a la cirugía practicada en el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL el día **21 de junio de 2009**, la señora MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA se encontró en estado normal; **rompiéndose así un eventual nexo causal** entre los daños que manifiesta haber sufrido con dicha cirugía y, consecuentemente, cualquier indicio o presunción de responsabilidad civil en cabeza del HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL.

E. EXCEPCIÓN: EXCESIVA TASACIÓN Y FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS DEL DEMANDANTE

Los perjuicios reclamados por la parte demandante, no han sido probados, de acuerdo a su carga procesal y también su cuantía es exagerada.

La parte activa no ha probado ninguno de los perjuicios que pretende hacer valer con su demanda, así como tampoco ha acreditado la cuantía de los mismos. Tampoco podrá hacerlos valer con las pruebas aportadas y las solicitadas, pues sus pretensiones se basan en interpretaciones subjetivas del supuesto hecho dañoso y de sus supuestos efectos.

El demandante, con su escrito de **subsanción de demanda**, pretende el pago de una suma de total de perjuicios que como se demostrará, lo que pretende el apoderado de la demandante, es estirar con su interpretación unos conceptos jurídicos, los cuales me permito resumir así:

| Demandante | Tipo de Daño Reclamado | Valor |
|--|---|----------------------|
| María Amparo Cortés de García Cesar Augusto Prada (Hermano) | Daño Material (Daño emergente y lucro cesante) | \$200.000.000 |
| | Perjuicio Moral | 500 SMMLV |

Al respecto nos permitimos manifestarnos de los mismos así:

1) Respecto del Daño Material a MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA:

La demandante exige el pago una suma equivalente a **\$200.000.000**, por concepto de daño material (daño emergente y lucro cesante). Tal valor no solo son excesivos sino que no tienen ningún sustento probatorio ni legal.

2

En el presente caso, la solicitud indemnizatoria a título de daño material pretendida por la demandante, carece de todo sustento jurídico y legal. Tenga en cuenta su despacho que, como se mencionó, la demandante pretende el pago de un **daño material** en su modalidad de **i) daño emergente y ii) lucro cesante** que adolece de los siguientes errores:

1) No existe ningún elemento probatorio en virtud del cual se sustente la supuesta existencia de daño material, en ninguna de sus modalidades: i) daño emergente y ii) lucro cesante

2) En el supuesto caso de haberse producido un daño, y mediando obviamente la declaratoria de responsabilidad que en este proceso no existe, la indemnización deberá corresponder a las cifras y valores que realmente hayan sido sufridas por la demandante y que sean debidamente probadas en el presente proceso.

2) Respecto de los Perjuicios Morales, solicitados para **MARÍA AMPARO CORTÉS**:

Para comenzar, no es claro la suma que se pretende, pues por parte se dice que los perjuicios morales se tasan en **QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES - (500 SMMLV)**, pero no señala ni siquiera someramente porque supuestamente se sufrieron tales perjuicios morales. En todo otro caso, esas sumas son excesivas y, como en los anteriores ítems, el demandante no ha comprado la existencia de ellos.

Desde ya y con respecto a los perjuicios morales reclamados, debe advertir que las accionantes al reclamar tales perjuicios, desconocieron las posiciones jurisprudenciales en tratándose de indemnización por perjuicios morales.

Son tan elevadas las estimaciones de la demandante que excede en todo los topes que en su momento ha establecido la jurisprudencia de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**¹ para estos eventos:

"Con estos lineamientos, por incontestable el perjuicio moral del padre, se tasará su indemnización en la suma de cuarenta millones de pesos (\$40'000.000,00) moneda corriente (en sentencia de 20 de enero de 2009, exp. 17001- 3103-005-1993-00215-01, la Sala tasó este daño en cuarenta millones de pesos), dada la gravedad, naturaleza y consecuencias de las lesiones previas a la muerte e igualmente considerada la edad de la menor a la fecha del accidente y posterior fallecimiento de su genitor, se tasa el daño moral propio, en la suma de cuarenta millones de pesos (\$40'000.000) moneda corriente, pero como la apreciación del daño está sujeta a una reducción del veinte por ciento (20%), la demandada será condenada a pagar, por tal concepto, respecto de cada uno, la suma de treinta y dos millones de pesos (\$32'000.000) m/cte."

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL Magistrado Ponente: WILLIAM NAMÉN VARGAS Bogotá, D. C., nueve (09) de julio de dos mil diez (2010) Ref.: Expediente 11001-3103-035-1999-02191-01

La demandante entonces pretende valorar los supuestos perjuicios morales, lo que no es dable puesto que tal valoración solo le corresponde al Juez, y no puede entonces el accionante basarse en aspectos meramente subjetivos y caprichosos, ni de cercanía estimar montos por tales razones; lo anterior, toda vez que de darse una eventual condena, deberá practicarse bajo el entendido de la jurisprudencia ya reseñada.

69

F. NULIDADES RELATIVAS, COMPENSACIÓN:

Solicito respetuosamente al señor Juez declarar las demás causales de nulidad relativa, y compensación que resulten probadas en el proceso, de acuerdo al **Artículo 306 del Código de Procedimiento Civil**, las presento oportunamente.

G. LA GENÉRICA

Solicito respetuosamente a la señora Juez decrete cada una de las excepciones que probadas en el proceso llegare a encontrar.

IV. FRENTE A LOS FUNDAMENTOS FACTICOS (HECHOS) DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL

Al hecho (1) del Llamamiento: Es cierto y explico:

Es cierto que el demandante sostiene que el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL es responsable de los perjuicios que supuestamente se le ocasionaron.

Al hecho (2) del Llamamiento: No me consta y explico:

No me consta que el servicio prestado por el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL fuese de fecha **18 de junio de 2009**, por lo menos es contradictorio con la contestación de la demanda, que al responder el **HECHO (4)** pues de acuerdo a la contestación de la demanda

Al hecho (3) del Llamamiento: No es cierto y explico:

No es cierto que la póliza de **Responsabilidad Civil Clínicas y Hospitales No 1011253**, expedida por LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS tenga cobertura en el presente caso, pues como se explicará en las excepciones, existen una serie de razones jurídicas, y contractuales para que el seguro en el presente caso no tenga cobertura.

V. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL EL HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL

Tenga en cuenta su despacho que el llamante en garantía no presentó pretensiones, y en ese sentido usted no puede realizar una condena, que no se le ha pedido.

Aun así desde este mismo instante solicito respetuosamente al Señor Juez negar cualquier tipo de condena a la llamada en garantía LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, no solo por carecer de prueba, sino también por carecer de fundamentos fácticos, contractuales y jurídicos que las soporten y, como se dijo, de petición.

20

VI. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Solicitamos al señor Juez declarar probada las siguientes excepciones de mérito:

A. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE LA ASEGURADORA POR AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO: HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL.

Nuestro asegurado, el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, en ningún momento ha aceptado la responsabilidad de los hechos objeto del presente proceso, razón por la cual LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS no está llamada a responder, dado que la responsabilidad de la aseguradora no es solidaria, ni directa frente al demandante.

La responsabilidad de la aseguradora es de naturaleza contractual, y condicionada a que exista responsabilidad del asegurado y se cumplan los requisitos y condiciones de la póliza, situación que en el presente caso no se presentó.

En especial cuando de los hechos aducidos por el demandante fueron ejercidos bajo el desarrollo del ejercicio de sus funciones, y el personal médico de nuestro asegurado, que obró siempre con diligencia y prudencia tal y como lo exige la *Lex Artis* propias de su profesión, tal y como ocurrió en el presente caso y tal como lo manifestó en la contestación a la demanda.

B. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD EN CONTRA DE LA ASEGURADORA

En el caso de la referencia no existe responsabilidad solidaria entre el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL y la aseguradora LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

El HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, es vinculado a éste presente caso en virtud de una supuesta responsabilidad civil extra-contractual entre esta y la demandante. Por otra parte LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS es vinculado a la Litis, por ser el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL un asegurado en virtud del contrato de seguro suscrito entre este y la aseguradora, contrato que es totalmente independiente de la relación entre

nuestro asegurado y sus pacientes donde ni el contrato y ni la legislación han previsto el efecto de la solidaridad.

En ese sentido mi representada, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS responde de manera individual y no solidariamente, en concordancia con la normativa que rige el contrato de seguro.

Sin embargo, y aunque consideramos que en el caso de la referencia no existen razones jurídicas para condenar a mí representada; en el improbable caso que esto ocurra, la condena deberá ser limitada al monto del valor asegurado estipulado, descontado el mismo el deducible pactado; toda vez que tal es la cuantía máxima de indemnización en el contrato de seguro.

C. EXCEPCIÓN: NO HABERSE PRESENTADO LA RECLAMACIÓN DENTRO DEL TÉRMINO PACTADO EN LA PÓLIZA

En el presente caso LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS fue vinculada al presente caso por la apoderada de la llamada en garantía, HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL, la Dra. **LUZ ANGELA SANTOS NIÑO**, en virtud de la **Póliza No 1011253, Certificado 33, vigencia 5-ago-2013 al 5-ago-2014.**

Sin embargo, lo anterior observará su despacho, que tal vinculación es incorrecta, pues en el presente caso la póliza vigente para éste litigio, corresponde a la **Póliza No 1011253, Certificado 8, vigencia 1-Jun-2010 al 1-Jun-2011** por las razones que se explicarán a continuación.

Dichas Pólizas, fueron contratadas bajo la modalidad de "**CLAIMS MADE**" (En español *reclamación hecha.*)

Tenga en cuenta su despacho, que para los seguros de responsabilidad civil, pueden operar bajo dos (2) modalidades: **i) por ocurrencia**, cuando el hecho objeto del siniestro debe ocurrir en la vigencia de la póliza, o **ii) por reclamación (claims made)**, cuando pese a la fecha en que haya ocurrido el siniestro, lo importante es que la reclamación se realice en la vigencia de la póliza.

Así lo prevé concretamente la **LEY 389 DE 1997, ARTÍCULO 4:**

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

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

PAR.—El Gobierno Nacional, por razones de interés general, podrá extender lo dispuesto en el presente artículo a otros ramos de seguros que así lo ameriten.

(Negrilla y subrayado fuera del texto)

En el caso concreto, la **Póliza No. 1011253**, fueron pactadas con el seguro de responsabilidad civil bajo esta segunda modalidad, concretamente bajo el amparo por **reclamación o claims made**.

Lo anterior se deduce de la lectura detallada del condicionado general y particular de la Póliza que expresamente establece en sus amparos:

**"CONDICIÓN PRIMERA
AMPAROS**

AMPAROS CUBIERTOS: ESTA PÓLIZA OTORGA COBERTURA POR LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROPIA DE CLÍNICAS, SANATORIOS, HOSPITALES Y/U OTRO TIPO DE ESTABLECIMIENTOS O INSTITUCIONES MEDICAS. BAJO LAS LIMITACIONES Y EXCLUSIONES DESCRITAS A CONTINUACIÓN:

1.1 RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL MÉDICA: a) PREVISORA SE OBLIGA A INDEMNIZAR AL ASEGURADO POR CUALQUIER SUMA DE DINERO QUE ESTE DEBA PAGAR A UN TERCERO EN RAZÓN A LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN QUE INCURRA, EXCLUSIVAMENTE COMO CONSECUENCIA DE CUALQUIER "ACTO MÉDICO" DERIVADO DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE ATENCIÓN EN LA SALUD DE LAS PERSONAS, DE EVENTOS QUE SEAN RECLAMADOS Y NOTIFICADOS POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA Y HASTA EL LÍMITE DE COBERTURA ESPECIFICADO EN LAS CONDICIONES PARTICULARES (SALVO LOS ACTOS MÉDICOS QUE QUEDEN EXPRESAMENTE EXCLUIDOS).

....

1.5. ESTE SEGURO CUBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ASEGURADO POR EL "ACTO MEDICO" O "EVENTO" QUE DIERA ORIGEN A LOS "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" ALEGADOS SIEMPRE Y CUANDO SE CUMPLAN LAS SIGUIENTES CONDICIONES:

- a) QUE DICHO ACTO MÉDICO HAYA OCURRIDO DESPUÉS DE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD ESTABLECIDO EN LA PÓLIZA, EN CASO DE NO ESTAR ESTABLECIDA DICHA FECHA, QUE EL ACTO MÉDICO HAYA OCURRIDO DURANTE LA VIGENCIA DE ÉSTA PÓLIZA.
- b) QUE EL TERCERO O SUS CAUSAHABIENTES FORMULEN SU RECLAMO Y LO NOTIFIQUEN FEHACIENTEMENTE, POR ESCRITO, DURANTE EL PERIODO DE VIGENCIA DE ÉSTA PÓLIZA, SU RENOVACIÓN, O DURANTE EL PERIODO DE EXTENSIÓN PARA DENUNCIAS.
- c) SI EL ASEGURADO DA AVISO SEGÚN SE ESTIPULA EN LA **CONDICIÓN 7** "OBLIGACIONES DEL ASEGURADO EN CASO DE UN "ACONTECIMIENTO ADVERSO", CUALQUIER RECLAMACIÓN SUBSIGUIENTE QUE SE HAGA EN CONTRA DEL ASEGURADO RELACIONADO CON EL MISMO EVENTO SE CONSIDERARÁ COMO HECHA DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA DEL SEGURO. LO ANTERIOR SIN PERJUICIO DE LAS NORMAS DE PRESCRIPCIÓN CONTEMPLADAS EN EL CÓDIGO DE COMERCIO."

Para efectos del seguro contratado se estipuló que la **palabra reclamo significaría:**

**"... CONDICIÓN VIGÉSIMA QUINTA
DEFINICIONES**

h) Reclamo: cualquier notificación o demanda por escrito vía judicial o extra judicial, hecha por un tercero, y recibida por el asegurado, solicitando compensación en forma monetaria y/o de servicios por daños y/o perjuicios ocasionados por un "acto médico"

Por lo anterior, y en el presente caso concreto, en razón a que el reclamo realizado por los demandantes a nuestro asegurado, HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL, ocurrió solo hasta la **la Audiencia de Conciliación Extrajudicial** esto es el **5 de mayo de 2011**, es decir que la póliza vigente para ese momento fue **Póliza No 1011253, Certificado 8, vigencia 1-Jun-2010 al 1-Jun-2011** (que se anexa).

Sin embargo lo anterior, el hecho dañoso, o evento, no ocurrió durante la vigencia mencionada, pues acaeció el pasado **21 de junio de 2009**, y en el certificado que se mencionó no se pactó retroactividad de la vigencia.

Situación que adicionalmente está expresamente excluida, tal y como lo dispone la **CLÁUSULA 2.39** de la **CONDICIÓN PRIMERA** de las condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil profesional que

"LA PREVISORA NO CUBRIRÁ BAJO NINGUNA CIRCUNSTANCIA "RECLAMACIONES" Y/O INDEMNIZACIONES QUE EL ASEGURADO TENGA QUE PAGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" QUE SEAN CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:

2. EXCLUSIONES ABSOLUTAS.

...

2.39. ACTOS MÉDICOS OCURRIDOS FUERA DEL PERIODO DE LA COBERTURA DE LA PÓLIZA

El **ítem 2.39.**, se excluye de responsabilidad al asegurador en los eventos en los que los daños ocurran fuera de la vigencia de la póliza en la que se presenta la reclamación.

D. AUSENCIA DE COBERTURA (EXCLUSIÓN EXPRESA) RESPECTO DE LOS DAÑOS CAUSADOS POR DOLO O CULPA GRAVE EN EL EJERCICIO DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS SALUD.

Dispone la **CLÁUSULA 2.11** de la **CONDICIÓN PRIMERA** de las condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil profesional que

"LA PREVISORA NO CUBRIRÁ BAJO NINGUNA CIRCUNSTANCIA "RECLAMACIONES" Y/O INDEMNIZACIONES QUE EL ASEGURADO TENGA QUE PAGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" QUE SEAN CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:

2. EXCLUSIONES ABSOLUTAS.

...

2.11. LA PROVOCACIÓN INTENCIONAL DEL DAÑO (DOLO) Y/O CULPA GRAVE EN EJERCICIO DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD.

El **ítem 2.11.**, se excluye de responsabilidad al asegurador en los eventos en los que los daños causados se puedan imputar a título de "**culpa grave en el ejercicio de la prestación de los servicios de salud**".

Adicionalmente, tal situación no solo está excluida de manera contractual, sino también a nivel legal, pues el **Artículo 1055 del Código de Comercio**, establece que el dolo y la culpa grave no son asegurables:

ART. 1055.—El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno; tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.

En ese sentido si se encontrara que HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL y actuó con DOLO o CULPA GRAVE en la atención medica prestada a la paciente MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA, tal hecho no estaría cubierto por la póliza de seguros:

E. LA PÓLIZA NO AMPARA EL INCORRECTO E INADECUADO DILIGENCIAMIENTO DE HISTORIAS CLÍNICAS, ASÍ COMO EL INCUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVIDAD LEGAL EN EL DILIGENCIAMIENTO, ARCHIVO, CUSTODIA DE LAS HISTORIAS CLÍNICAS

En la **CONDICIÓN SEGUNDA, NUMERAL PRIMERO, LITERALES a), b), c) y d)** de la póliza, se estableció como , que el personal del asegurado; es decir médicos, paramédicos, enfermeras y auxiliares debían en resumen:

24

- 1) **Literal a)** en resumen, aplicar las normas vigentes para el manejo de historia clínica, que demuestre y ponga de presente el estado del paciente, su diagnóstico, tratamiento y evolución.
- 2) **Literal b)** en resumen, que en la historia clínica se pueda identificar plenamente al paciente, su historia, registros precisos, concisos y legibles, así como cualquier autorización, consentimiento informado y exámenes de apoyo realizados etc.
- 3) **Literal c)** en resumen, que en la historia clínica se evidencia que se realizó consentimiento informado al paciente.
- 4) **Literal d)** en resumen, que la historia clínica se guarda, conserva y custodia de acuerdo a las normas legales.

En varios hechos de la demanda, la parte activa infiere que el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL incumplió las normas y técnicas relativas al diligenciamiento de la historia clínica, en la cual se establece "**que no existió irregularidad alguna en el recuento final de compresas**"

En ese sentido, aunque consideramos que el HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL cumplió con dichas normas, si su despacho opina lo contrario, deberá dar aplicación al **ARTÍCULO 1061 DEL CÓDIGO DE COMERCIO**, al contrato de seguro en **CONDICIÓN SEGUNDA, NUMERAL PRIMERO, LITERALES a), b), c) y d)** en concordancia con la **CONDICIÓN DÉCIMA CUARTA LITERAL b)**, que establece la pérdida del derecho a indemnizar por incumplimiento de las **garantías pactadas**.

La **CONDICIÓN SEGUNDA, NUMERAL PRIMERO, LITERALES a), b), c) y d)** señalan:

GARANTÍAS DEL ASEGURADO

El Asegurado está obligado a cumplir con las normas que regulan la profesión médica, la ley de ética médica (ley 23 de 1981) las disposiciones legales y administrativas de cada actividad profesional que las regulan y cuyo incumplimiento tornaría ilegal la actividad.
NOTA: El Asegurado garantizará, so pena de que el contrato se de por terminado desde su infracción, de conformidad con lo previsto en el artículo 1061 del Código de Comercio, lo siguiente:

1. Que exigirá a todos los profesionales de la medicina a su personal y/o a los profesionales en relación de dependencia y/o aprendizaje, sean o no de dicho personal, que incluye a los profesionales, técnicos y auxiliares que intervienen en la atención del paciente, y los que por el motivo que fuere, trabajen con el Asegurado:

a) Aplicar las normas que rigen el manejo de la historia clínica, previstas en la resolución No. 1995 de 1999 del Ministerio de Salud y demás normas pertinentes, especialmente que contengan las características básicas de integralidad, secuencialidad, racionalidad científica, disponibilidad y oportunidad, con la obligación de sentar en la historia clínica, un registro adecuado del acto realizado o indicado a los pacientes, las observaciones, conceptos, decisiones y resultados de las acciones en salud desarrolladas que permita demostrar la existencia de la prestación del servicio y del cuidado de la salud brindado al paciente.

b) Identificar la Historia Clínica con numeración consecutiva y el número del documento de identificación del paciente. Incluyendo identificación del paciente (usuario), registros específicos, anexos todos aquellos documentos que sirven como sustento legal, técnico, científico y/o administrativo de las acciones realizadas en los procesos de atención, tales

como: autorizaciones para intervenciones quirúrgicas (consentimiento informado), procedimientos, autorización para necropsia, declaración de retiro voluntario y demás documentos que las instituciones prestadoras de salud consideren pertinentes. El tratamiento y/o procedimiento necesario en cada entrada que se realice en la historia clínica, así como escribir en forma concisa, legible (si las anotaciones son manuscritas), veraz, ordenada y prolija, toda su actuación médica y/o auxiliar relacionada con la atención del paciente, así como todos los datos obtenidos acerca del paciente y su estado clínico, realizando, en todos los casos, anamnesis, evolución, diagnósticos, indicaciones, epicrisis y cierre de la historia clínica.

c) Verificar, controlar y asegurar que todas y cada una de las historias clínicas contengan un formulario que demuestre que con el paciente se ha realizado un proceso de consentimiento informado previo a la intervención quirúrgica o tratamiento programado del paciente, excepto lo que se refiere a los tratamientos por receta, que permita demostrar que el paciente y/o quien corresponda entendió lo explicado por el médico tratante, el que deberá estar suscrito también por el/los profesional(es) interviniente(s).

d) Conservar todas las historias clínicas y todos los registros concernientes a tratamientos y/o servicios prestados a pacientes, incluyendo registros relativos al mantenimiento de equipos utilizados en la prestación de tales tratamientos y/o servicios. Los archivos de las historias clínicas deben conservarse en condiciones locativas, procedimentales, medioambientales y materiales propios para tal fin, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Archivo General de la Nación en los Acuerdos 07 de 1994, 11 de 1996 y 05 de 1997, o las normas que lo deroguen, modifiquen o adicionen (artículo 17 de la resolución 1995 de 1999 MINSALUD)

Al respecto la **CONDICIÓN DÉCIMA CUARTA LITERAL b)**, señala:

"CONDICIÓN DÉCIMA CUARTA
PÉRDIDA DEL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN

El asegurado y/o los beneficiarios perderán en forma total los derechos que se deriven de esta póliza en los siguientes casos:

...

b) Por el incumplimiento de las garantías exigidas al asegurado en esta póliza."

En ese sentido, si su despacho considera que el demandado HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL incumplió con las normas y técnicas relativas al diligenciamiento de la historia clínica, respecto del **el recuento final de compresas**" su despacho deberá negar la indemnización del seguro.

F. EXCEPCIÓN: AUSENCIA DE COBERTURA (EXCLUSIÓN EXPRESA) RESPECTO DEL LUCRO CESANTE.

Dispone la **CLÁUSULA 2.34. EXCLUSIONES ABSOLUTAS** de la **CONDICIÓN PRIMERA** de las condiciones generales de la **póliza de responsabilidad civil No. 1007534** que:

"EL ASEGURADOR NO CUBRIRÁ BAJO NINGUNA CIRCUNSTANCIA "RECLAMACIONES" Y/O INDEMNIZACIONES QUE EL ASEGURADO TENGA QUE PAGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" QUE SEAN CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:

2.1. EXCLUSIONES ABSOLUTAS.

...

2.34 PÉRDIDAS PATRIMONIALES PURAS, INCLUYENDO PERO NO LIMITADAS A PÉRDIDAS DE UTILIDADES, PÉRDIDA DE RENTA O LUCRO CESANTE, QUE NO SEAN

CONSECUENCIA DIRECTA DE UNA LESIÓN CORPORAL O UN DAÑO A LA PROPIEDAD AMPARADO POR ESTA PÓLIZA.

Adicionalmente, tal situación no solo está excluida de manera contractual, sino a nivel legal se requiere pacto expreso, pues el **Artículo 1088 del Código de Comercio**, establece que:

ART. 1088.—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.

ese sentido la póliza no cubre las pretensiones de lucro cesante entabladas el demandante.

G. EXCEPCIÓN: PÉRDIDA DEL DERECHO A LA INDEMNIZACIÓN POR INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍAS PACTADA EN LA PÓLIZA CONSISTENTE EN LA OBLIGACIÓN DEL ASEGURADO DE ENTREGAR LA DOCUMENTACIÓN REQUERIDA PARA LA ATENCIÓN DEL SINIESTRO POR LA ASEGURADORA.

Dispone la **CONDICIÓN DÉCIMA CUARTA – PÉRDIDA DEL DERECHO DE LA INDEMNIZACIÓN** de las condiciones generales de la **póliza No. 1011253** que en caso de incumplimiento de las garantías de la garantía se pierde el derecho a la indemnización:

"El asegurado y/o beneficiarios perderán en forma total los derechos que se deriven de ésta póliza en los siguientes casos:

.....

b) Por incumplimiento de las garantías exigidas al asegurado de ésta póliza.

.....

En el contrato de seguros se pactaron varias garantías en la **CONDICIÓN SEGUNDA – GARANTÍAS DEL ASEGURADO** de las condiciones generales de la póliza que en caso de incumplimiento de las garantías de la garantía se pierde el derecho a la indemnización:

"NOTA: El Asegurado garantizará, so pena de que el contrato se de por terminado desde su infracción, de conformidad con lo previsto en el artículo 1061 del Código de Comercio, lo siguiente:

.....

e) Entregar al asegurador, o al representante nombrado por el Asegurador, todo registro, información, documento, declaración jurada o testimonial que estos puedan solicitar con el fin de determinar, reducir, y/o eliminar la posible responsabilidad del asegurado.

f) Colaborar con el Asegurador, o al representante nombrado por el Asegurador, con todas las posibilidades a su alcance, y en caso de ser necesario, autorizar a estos para procurar la obtención de los registros y cualquier otro documento, o información cuando estos no estén en posesión del asegurado.

.....

Las anteriores obligaciones fueron incumplidas por nuestro asegurado, **HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL** como se demostrará a continuación:

1) El asegurado, **HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL**, nunca ha dado aviso del siniestro, ni ha reclamado a la aseguradora, y nunca le ha informado del siniestro, situación que implica que no ha colaborado con el Asegurador, o al representante nombrado por el Asegurador, con todas las

posibilidades a su alcance, y en caso de ser necesario, autorizar a estos para procurar la obtención de los registros y cualquier otro documento, o información cuando estos no estén en posesión del asegurado.

En ese sentido, ante la garantía incumplida solicitamos a usted negar el pago de la indemnización solicitada por nuestro asegurado.

H. PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA OBLIGACIÓN SURGIDA POR EL CONTRATO DE SEGUROS.

Solicito respetuosamente al Señor Juez declarar probada la excepción de prescripción extintiva de carácter ordinario contemplada en el **Artículo 1081 Código de Comercio** pues se han transcurrido el tiempo establecido para cada una de las mismas, dado que los hechos que dieron origen a la presente demanda fueron comunicados o reclamados por el demandante al aquí demandado fuera del término otorgado por nuestro ordenamiento legal.

Los hechos que dan base a la presente acción, acaecieron el **21 de junio de 2009**, según la historia clínica aportada con la demanda, es decir la fecha en que fue intervenida la señora MARIA AMPARO CORTES GARCÍA.

El **ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO** dispone:

Artículo 1081. Prescripción de Acciones. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

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

A su turno el **ARTÍCULO 1131 DEL CÓDIGO DE COMERCIO** señala:

"Artículo 1131. Ocurrencia del Siniestro. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial"

Así las cosas, durante los dos años siguientes a la ocurrencia de los hechos, esto es hasta el **21 de junio de 2011**, no se vinculó a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, como Llamada en garantía, pues esto sólo ocurrió hasta el día **17 de marzo de 2014.**, fecha en la que se notificó personalmente el llamamiento en garantía a mi representada.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que la señora MARÍA AMPARO CORTÉS presentó una petición indemnizatoria ante el HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL desde el día **5 de mayo de 2011**, fecha en que ocurrió la audiencia prejudicial y frente a la cual inició a contar el término para esta poder reclamar a la compañía de seguros sin haberlo hecho hasta el llamamiento en garantía a mi representada, notificado el **17 de marzo de 2014**.

I. AUSENCIA DE COBERTURA (EXCLUSIÓN EXPRESA) RESPECTO DE LA RESPONSABILIDAD PROPIA DE LOS MÉDICOS Y DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD

Dispone la **CLÁUSULA 2.3** de la **CONDICIÓN PRIMERA** de las condiciones generales de la póliza de responsabilidad civil profesional que

"EL ASEGURADOR NO CUBRIRÁ BAJO NINGUNA CIRCUNSTANCIA "RECLAMACIONES" Y/O INDEMNIZACIONES QUE EL ASEGURADO TENGA QUE PAGAR POR "DAÑOS MATERIALES" Y/O "LESIONES CORPORALES" QUE SEAN CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:

2. EXCLUSIONES ABSOLUTAS.

...

2.3. LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL INDIVIDUAL PROPIA DE MÉDICOS Y/U ODONTÓLOGOS, O DE CUALQUIER PROFESIONAL DE LA SALUD".

Significa lo anterior que las condenas que eventualmente llegaren a deducirse contra HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL y que pudieren ser susceptibles de indemnización con cargo a la póliza de responsabilidad civil profesional, con fundamento en las normas indicadas, se encuentran excluidas del contrato de seguro; y, por lo mismo, no pueden cobrarse al asegurador.

Lo anterior, significa que la aseguradora no responde por los actos y omisiones del personal médico de HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL, dado que no son objeto de cobertura por mi asegurada y para eso cada médico deberá atender su responsabilidad con su propia póliza.

En ese sentido la responsabilidad por los profesionales de la salud no está contratada. Si esa hubiese sido la intención debió haberse contratado tal cobertura.

Esta última posibilidad, que tenía nuestro asegurado HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL de haber contratado por parte el anexo para sus profesionales, estaba contemplada en la póliza en la **CONDICIÓN QUINTA – PERSONAS ASEGURADAS**.

CONDICIÓN QUINTA- PERSONAS ASEGURADAS

a) Se considerará como "Asegurado" al establecimiento médico asistencial, sea persona de Derecho Público o Privado, declarado expresamente en el cuestionario y/o en la Solicitud de Seguro y designado como tal en la carátula de la póliza, con sujeción a los términos, condiciones y exclusiones aquí expresados, y respecto de los antecedentes, prácticas, tipo de organización, instalaciones, equipamiento, y personal declarado en el formulario de Solicitud de Seguro.

Esta póliza de seguro otorga al Asegurado todos los derechos, cargas y obligaciones estipuladas bajo la misma.

b) También se consideran como Asegurado las siguientes personas:

- Los oficiales, administradores, directores médicos, jefes de departamento (incluyendo el jefe del cuerpo médico) o miembros del cuerpo médico que desarrollen labores médico-administrativas no asistenciales para la institución, pero única y exclusivamente dentro del marco y a causa de sus funciones netamente médico - administrativas para la institución asegurada.
- Las personas que sean miembros o que presten servicios para juntas o comités establecidos por la institución asegurada; por ejemplo juntas o comités creados para la evaluación de las credenciales o el desempeño clínico de los profesionales médicos, o para promover o mantener la calidad de los servicios médicos prestados por la institución asegurada, pero única y exclusivamente cuando estas personas desempeñen las labores requeridas o solicitadas por tales juntas o comités.

- Los empleados y trabajadores voluntarios.

NOTA: No se considerará como "Asegurado" a ningún profesional de la salud ya sea interno, externo, residente, voluntario, temporario, empleado, contratado, en relación de dependencia o no, por ningún "acto médico" prestado o dejado de prestar a ningún "paciente" dentro o fuera de la institución asegurada.

La presente póliza se podrá extender a cubrir la Responsabilidad Civil profesional propia de los profesionales de la salud empleados bajo relación laboral por el Asegurado, previo consentimiento y aprobación de PREVISORA, el cual emitirá un endoso especial, siempre y cuando se declare y aparezca el nombre y especialidad del profesional en una relación que se adhiere a esta póliza, formando parte integral de la misma, y previo pago de la prima correspondiente.

Cuando esta póliza se extendiere a cubrir la Responsabilidad Civil Profesional de los profesionales de la salud bajo las condiciones arriba descritas, quedará entendido y convenido que dicha extensión operará única y exclusivamente para el ejercicio de la profesión médica y/u odontológica dentro de los predios de la institución asegurada por esta póliza.

Se enfatiza que este anexo no fue contratado.

Significa lo anterior que las condenas que eventualmente llegaren a deducirse contra HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL., si se encuentra que uno de sus médicos adscritos incurrió en una responsabilidad médica derivadas de la atención a MARIA AMPARO CORTES GARCÍA y que pudieren ser susceptibles de indemnización con cargo a la póliza de responsabilidad civil profesional, con fundamento en las normas indicadas, se encuentran excluidas del contrato de seguro; y, por lo mismo, no pueden cobrarse al asegurador.

J. APLICACIÓN DEL LÍMITE ASEGURADO y DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA.

Aunque consideramos que en el presente caso no existe responsabilidad de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en el evento de existir una condena en el caso de la regencia, no existe una obligación indemnizatoria solidaria a cargo de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y el responsable del daño.

Por lo anterior la sentencia deberá ser limitada al monto del valor asegurado estipulado, descontado del mismo el deducible pactado.

De acuerdo a la carátula de la **póliza 1011253**, el valor asegurado para la Cobertura de RESPONSABILIDAD CIVIL EN CLÍNICAS Y HOSPITALES es de **DOS MIL MILLONES DE PESOS (\$2.000.000.000)**, que en todo caso deber aplicársele el límite el deducible del **10%** del valor de la pérdida o condena, mínimo **\$10.000.000**.

Adicionalmente, dado que en la demanda se cobran perjuicios morales para el tema de los **daños morales** se tiene un **sublímite por evento** del **50%** del valor asegurado en la carátula de la póliza hasta por **\$200.000.000** que en todo caso deber aplicársele el límite del deducible del **10%** del valor de la pérdida o condena, mínimo **\$10.000.000**.

K. APLICACIÓN DE LA DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO Y PACTADO EN LA PÓLIZA.

A pesar de que consideramos que no existe responsabilidad de la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en el evento de existir una condena en el caso de la regencia, la responsabilidad máxima de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, por todos los eventos ocurridos durante la vigencia de la póliza no excederá el **LIMITE GLOBAL Y SUB-LIMITES POR EVENTO Y POR VIGENCIA**, incluso para el supuesto de ampliación del periodo de cobertura.

20

Así mismo el límite global del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas.

Anterior teniendo en cuenta lo dispuesto por el **ARTICULO 1111 DEL CÓDIGO DE COMERCIO** que dispone:

"ARTÍCULO 1111. Reducción de la suma asegurada. La suma asegurada se entenderá reducida, desde el momento del siniestro, en el importe de la indemnización pagada por el asegurador."

Por lo anterior desde la fecha de la presentación de la demanda y hasta la fecha en que su despacho profiera sentencia, la disponibilidad del valor del asegurado de la **póliza No. 1011253** puede verse disminuido por el pago de eventuales condenas, transacciones, conciliaciones y en general de otras reclamaciones que afecten la misma cobertura.

Por ello será menester que en el caso de proferirse sentencia desfavorable a los intereses de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, se solicite una certificación actualizada de la disponibilidad del valor asegurado en el contrato de seguro a la fecha de proferirse el fallo.

L. OTRAS EXCLUSIONES PACTADAS LA PÓLIZA.

De conformidad con el Art. 1056, 1077 y 1061 de Código de Comercio y teniendo en cuenta el clausulado condicionado amparos y exclusiones que le corresponde la póliza **1011253**, si el despacho encuentra probada cualquier otra causal de exclusión pactada en la póliza, deberá ser aplicada en su sentencia final.

M. INCUMPLIMIENTO DE CONDICIONES Y GARANTÍAS PACTADAS LA PÓLIZA.

En el contrato de seguro, tanto en sus condiciones generales como en las particulares, se ha pactado entre las partes una serie de **CONDICIONES Y GARANTÍAS**; las cuales, en caso de resultar probado su incumplimiento dentro del proceso judicial, deberán ser declaradas, por señor Juez, de conformidad con el Art. 1061 de Código de Comercio.

N. NULIDADES RELATIVAS, COMPENSACIÓN:

Solicito respetuosamente al señor Juez declarar las demás causales de nulidad relativa, y compensación que resulten probadas en el proceso, de acuerdo al **Artículo 306 del Código de Procedimiento Civil**, las presento oportunamente.

O. LA GENÉRICA

Solicito respetuosamente a la señora Juez decrete cada una de las excepciones que probadas en el proceso llegare a encontrar.

81

VII. OBJECCIÓN A LA ESTIMACIÓN DEL DEMANDANTE RESPECTO LOS PERJUICIOS:

A. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA OBJECCIÓN

De conformidad al **Artículo 206 del Código General del Proceso (ley 1564 de 2012)**,^[1] me permito objetar la estimación de los perjuicios realizada por el demandante en razón a que como se explicó en detalle con las respectivas excepciones, no le asiste razón al demandante para reclamar una indemnización de mi mandante en el presente caso, por lo que solicitamos a su despacho **condenar al demandante al multa del 10%** establecida en la norma.

En ese sentido por economía procesal, me remito a los argumentos expuestos en las excepciones presentadas con este escrito denominadas: **i) : EXCESIVA TASACIÓN Y FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS DEL DEMANDANTE.**

B. PRUEBAS DE LA OBJECCIÓN:

Solicito a su despacho tener como pruebas de la objeción, las pruebas aportadas y las solicitadas con éste escrito de contestación de demanda, a las que respetuosamente solicito a su despacho se remita, para no transcribirlas por economía procesal.

VIII. SOLICITUD DE PRUEBAS

Con el fin de soportar cada una de nuestras excepciones solicitamos al señor Juez la práctica de las siguientes pruebas:

A. DOCUMENTALES

^[1] Artículo 206. Juramento estimatorio. Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Sólo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia

Con el fin de determinar los hechos en que se funda nuestra defensa solicitamos al señor Juez tener como pruebas:

1. Las ya aportadas y solicitadas por las partes del proceso en lo que sea favorable a las pretensiones de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.
2. Poder especial a mí, otorgado por LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y aportado con la notificación a mi representada, radicado el 17 de marzo de 2013.
3. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá
4. Certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera.
5. Carátula de **Póliza No 1011253, Certificado 8, vigencia 1-Jun-2010 al 1-Jun-2011**
6. Condicionado general de la **Póliza No 1011253, Certificado 8, vigencia 1-Jun-2010 al 1-Jun-2011** " póliza de seguro de responsabilidad civil profesional para instituciones médicas" condicionado No RCP-006-3

B. INTERROGATORIOS DE PARTE:

Con el fin de determinar los hechos en que se funda nuestra defensa solicitamos al señor Juez citar y practicar los siguientes interrogatorios:

1. A la parte demandante, **MARÍA AMPARO CORTÉS DE GARCÍA**, quien podrá ser citada por medio de notificación por estado en razón de ser parte en el proceso o en las direcciones aportadas con la demanda.
2. A la parte demandada **HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL**, por intermedio de su representante legal, quien podrá ser citada por medio de notificación por estado en razón de ser parte en el proceso o en las direcciones aportadas con la demanda.

C. TESTIMONIOS:

Solicitamos tener interés en la práctica de todos los testimonios solicitados por las partes en el presente caso, en ese sentido si alguna de ellas renuncia a la práctica de los mismos, solicitamos a su despacho mantener la prueba como petición de mi representada.

D. OFICIAR:

Solicitamos **solicitar** el envío de los oficios que a continuación se relacionan, para que **sean contestados** de manera oportuna:

Oficiar al **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** en la **Calle 57 Calle 57 No 9-07 de Bogotá D.C.** para que antes de dictar sentencia certifique a su despacho cual es la disponibilidad del valor asegurado de la **póliza No 1011253**. Lo anterior porque se constituirá en un hecho futuro que no puede ser probado o certificado en el momento en que se contesta ésta demanda.

IX. ANEXOS

Anexo con la presente contestación cada uno de los siguientes documentos relacionados en el acápite de las pruebas, los cuales no se transcriben nuevamente por economía procesal.

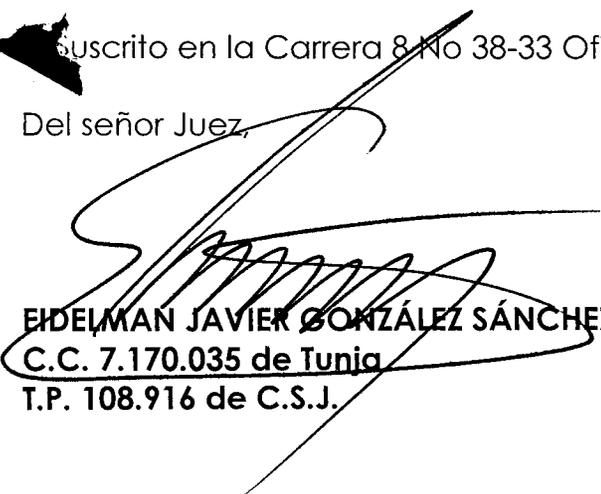
23

X. NOTIFICACIONES

Mi representada recibirá notificaciones en la Calle 57 No 9-07 de Bogotá D.C.

Suscrito en la Carrera 8 No 38-33 Oficina 703 de Bogotá D.C.

Del señor Juez,


EIDELMAN JAVIER GONZÁLEZ SÁNCHEZ
C.C. 7.170.035 de Tunja
T.P. 108.916 de C.S.J.

= SENTADO EN LA FECHA ANOTADA Y AL DESPACHO DE LA SEÑORA JUEZ, HOY ABRIL 9 DE 2014 PARA PROVEER, INFORMANDO QUE LA PRESENTE CONTESTACION DE DEMANDA QUE HACE EL (LA) APODERADO (A) DEL (LOS) LLAMADO EN GARANTIA (A), SE RECIBIO EN TIEMPO, EL TERMINO DE TRASLADO EN LO QUE SE REFIERE AL CITADO SE ENCUENTRA VENCIDO. En los por el señor el llamado en garantía.
EL SECRETARIO

JOSE ALFREDO MOLINA IBARRA