

Doctor:

ASDRUBAL CORREDOR VILLATE

JUEZ 38º ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Ref.: Medio de control REPETICIÓN

Expediente: 11001-33-36-038-2015-00593-00

**Demandante: Nación _ Ministerio de Defensa - Policía Nacional -
Dirección de Sanidad**

Demandado: Paola Andrea Ramírez Ortiz

Llamada en garantía: SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Asunto: contestación llamamiento en garantía y demanda

NELSON OLMOS SANCHEZ, mayor de edad, con residencia y domicilio en Bogotá D.C., identificado como aparece al pie de mi firma, en mi condición de apoderado especial de SEGUROS DEL ESTADO S.A., sociedad legalmente constituida mediante escritura pública 4395 del 17 de agosto de 1.956 de la Notaria 4 de Bogotá, registrada con el Nit No. 860.009.578-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., Representada legalmente por el Dr. ALVARO MUÑOZ FRANCO, en su calidad de Suplente del Presidente, conforme aparece en el certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, quien me otorgó poder especial, amplio y suficiente, procedo a dar contestación a la demanda y al llamamiento en garantía formulado a mi poderdante por la demandada PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ, del siguiente modo:

A LA DEMANDA:

A LOS HECHOS:

No le consta a mi representada ninguno de los hechos relatados por el apoderado de la parte actora en su libelo de demanda, respecto de la atención medica al señor ALVARO GUILLERMO TRIANA, ni el procedimiento que siguieron los funcionarios del Hospital Central de la Policía Nacional el día 8/06/2011, cuando manifiestan el ingreso al centro hospitalario. La relación de la aseguradora se limita a la expedición de la póliza de Responsabilidad Civil Profesional en su calidad de asegurador, conforme al amparo pactado de "Errores u Omisiones". Al tratarse de hechos en los que no participó la aseguradora que represento, me atengo a lo que se declare probado en el proceso.

No obstante procedo a pronunciarme respecto de unos hechos puntuales, conforme a las pruebas ya aportadas al expediente.

Al hecho 3º. El apoderado de la parte actora señala omisión de la médico demandada por no estar pendiente de resultado de exámenes del paciente, y porque a su decir, no señaló la prioridad en la realización de los mismos, sin que en los protocolos de atención se tenga como obligación a cargo del médico de urgencias el practicar los exámenes que ya había ordenado al atender al paciente, por lo que su práctica estaba a cargo del personal de enfermería, quien de acuerdo a la Guía para el Manejo de Urgencias, es el personal que debe estar preparado

para reconocer a los pacientes con probable síndrome coronario agudo, atenderlos en el Triage ingresándolos directamente a la sala de urgencias, procediendo a la toma de un electrocardiograma, lo que no sucedió en este caso, al no aparecer calificación del Triage.

A los hechos 7º y 8º. Son ciertos de acuerdo al acta aportada, siendo preciso manifestar que a esta audiencia de conciliación prejudicial, no se citó a la médico demandada en acción de repetición, ni a la aseguradora. En dicha actuación no se establece responsabilidad alguna en cabeza de la médico Paola Andrea Ramirez, asumiendo la entidad citada: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el reconocimiento de unos perjuicios morales a favor de las convocantes, reiterándose que no citó ni informó de la ocurrencia del siniestro a SEGUROS DEL ESTADO S.A., estando excluidos esta clase de perjuicios en la póliza de responsabilidad profesional.

A LAS PRETENSIONES

A la 1ª: Me opongo a su prosperidad, de acuerdo a lo manifestado por la demandada, al no existir nexo de causalidad entre la atención médica que prestó al paciente y el desenlace fatal, al no estar a su cargo el ingreso de los pacientes a urgencias, ni la calificación del estado de salud, ni la práctica de exámenes ya ordenados, por lo que no puede existir declaración de responsabilidad hasta cuándo no se demuestre durante la Litis, que existió omisión o extralimitación de la tomadora del seguro, que configure culpa grave o dolo.

A la 2ª: Me opongo a su prosperidad, conforme a las defensas expuestas por la demandada en repetición, al no estar demostrada la culpa grave o dolo en la gestión profesional llevada a cabo por la Dra. Paola Andrea Ramírez.

AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA DEMANDADA PAOLA ANDRES RAMIREZ ORTIZ.

A LOS HECHOS:

No existe un acápite de hechos en la formulación del llamamiento en garantía, no obstante procedo a pronunciarme respecto de lo manifestado en la introducción del escrito mediante el cual se solicitó la vinculación de mi representada.

Se expidió la póliza de Seguros de Responsabilidad civil Profesional No. 33-03-101001632, en la que es tomador: PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ, asegurado: LA NACIÓN - POLICIA NACIONAL - DIRECCIÓN DE SANIDAD, beneficiarios: TERCEROS AFECTADOS.

El objeto del contrato es amparar la responsabilidad civil profesional del asegurado por lo perjuicios causados a terceros durante la vigencia de la póliza, amparando errores u omisión con una suma asegurada de \$100.000.000 y un deducible del 10% del valor de la pérdida.

A LAS PRETENSIONES:

A LA PRIMERA: Me opongo a la misma, puesto que el TOMADOR de la póliza Dra. PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ, no es la legitimada contractual o legalmente para

solicitar la vinculación como llamado en garantía a SEGUROS DEL ESTADO S.A. con fundamento en la póliza de Responsabilidad Civil Profesional No. 33-03-101001632. Este derecho esta en cabeza del asegurado y los beneficiarios, únicos legitimados para solicitar el reconocimiento del pago o indemnización a su favor, por el contrario el Tomador llamante en garantía, es quien debe cumplir con sus obligaciones profesionales y en el evento de declararse su responsabilidad y afectarse la póliza, es la aseguradora quien puede repetir contra el tomador del seguro, por ministerio de la ley conforme a la subrogación de los derechos por parte del asegurado.

De igual forma me opongo a una extensión de los efectos de la sentencia a mi representada ante una hipotética condena, puesto que no se solicitó la vinculación de la aseguradora por quienes se encontraban legitimados para hacerlo.

En el evento improbable de afectarse la póliza - al estar prescrita y caducada la acción-, se evidencia que se pactó un limite de cuantía asegurado, así como un deducible, sin que pueda responder en exceso de esa cobertura.

HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

Los hechos, fundamentos y razones de la defensa, surgen de las normas establecidas en los artículos 1036 y siguientes del código de comercio, que establecen la voluntad del legislador al regular el contrato de seguro, el cual es un contrato expedido en desarrollo del objeto social que explota SEGUROS DEL ESTADO S.A., así como de las condiciones generales y particulares contenidas en la póliza de seguro de Cumplimiento Estatal No. 33-03-101001632, que tiene unos límites contractuales plenamente determinados en cuanto a cobertura de riesgos amparados, exclusiones, **personas aseguradas, beneficiarias y vigencia de la misma.**

Así mismo, de las normas que regulan el llamamiento en garantía, artículos 225 a 227 del C.P.A.C.A., que remiten a los artículos 65 y 66 del CGP, en concordancia con el artículo 1037 del Código de Comercio.

Comedidamente me permito coadyuvar todas las excepciones formuladas por la parte demandada, solicitando se declaren probadas, y adicionalmente me permito formular las siguientes:

EXCEPCIONES DE MÉRITO

Excepciones de fondo a la demanda principal

- I. **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD -CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA -DE LA TOMADORA DEL SEGURO Y DEMANDADA DRA PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ.**

Desde la Constitución de 1991 se ha sostenido que para declarar la responsabilidad, es preciso que se presente de forma concurrente, una falla del servicio o hecho del agente, un daño y una relación de causalidad entre lo uno y lo otro; El Consejo de Estado sobre la responsabilidad médica ha establecido que se requiere que exista el daño, la culpa contractual y la relación de

causalidad entre los dos primeros; la culpa en esta materia, debe ser calificada como grave de acuerdo a la legislación y la reiterada jurisprudencia.

De acuerdo a lo que aparece registrado en la Historia Clínica y lo manifestado en las entrevistas en la auditoria adelantada por el Hospital, durante el lapso de tiempo que la médico PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ prestó la atención médica al señor Alvaro Guillermo Triana Briceño, se cumplieron con todos los protocolos de atención por las dolencias que presentaba, ordenando la práctica de exámenes, con el diagnóstico acorde a los resultados, por lo cual la atención dispensada estaba encuadrada dentro de la órbita que dicta la *lex artis*.

Debe demostrarse plenamente la culpa o negligencia en la atención médica, y que esa conducta atribuible a la tomadora del seguro fuera la causa del daño respecto del cual se reclama la indemnización, diferenciándose de las actividades consideradas como peligrosas, como lo analiza de forma clara el tratadista Javier Tamayo Jaramillo, veamos:

“Ahora, aunque en principio se dijo que la presunción de responsabilidad pesaba contra quien creaba el riesgo, lo cierto es que finalmente término por aceptarse que la responsabilidad pesaba sobre quien se beneficiaba con el mismo. No falta quien afirma que, en la medida en que el médico recibe alguna remuneración por su servicio, él es quien se beneficia con el riesgo producto del acto médico. Sin embargo, tal solución estaría falseada, pues los bienes contrapuestos son infinitamente dispares, ya que la vida y la integridad personal del enfermo tienen un valor superior. Ello quiere decir que quien se beneficia con el riesgo médico es el paciente, y por lo tanto, lo lógico es que sea él quien asuma el riesgo, a menos que haya una culpa comprobada del médico.

Por otro lado, en cierta forma, cuando el médico interviene al paciente, la situación es riesgosa para este, no tanto por la actividad misma del médico, sino por el estado de salud del paciente. O sea que no sería extraño pensar que el riesgo lo está creando realmente el paciente, y el médico, en virtud de un deber y de una justificación legal, trata de recuperar la salud del enfermo (riesgo debido). Es en virtud del cumplimiento de un deber que el médico actúa.

La responsabilidad extracontractual por el riesgo creado o por el riesgo beneficio, solo existe cuando la víctima no necesita para nada la actividad riesgosa del agente, y este, sin que haya un deber jurídico de por medio, pone en peligro la vida o la integridad personal de los demás (riesgo querido). Es decir, solo el agente es el creador del riesgo, y es quien, en forma inconsulta, pone en peligro la vida de los otros. Pero en la actividad médica no es el médico quien crea el riesgo, ni quien ejercita la actividad peligrosa, y por lo tanto, su culpa no puede presumirse.

De otro lado, también en materia extracontractual es aceptable el principio según el cual quien acepta correr un riesgo, corre con los daños derivados del mismo, a menos que demuestre la culpa del agente.”¹

De igual forma en la obra citada, se ocupa de una sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se establece que la responsabilidad médica es de medio, debiendo demostrarse culpa grave para declarar responsable a quien prestó el servicio:

¹ Jean Penneau, citado en la obra “DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Tomo II” pag 465; autor: Javier Tamayo Jaramillo. Editorial Temis.

“Para la corte, la responsabilidad civil médica es de naturaleza contractual o aquiliana, según que haya o no de por medio un contrato. Sostiene el fallo² que, cuando la responsabilidad médica es de tipo contractual, la obligación será de medio, y solo la culpa grave del médico, debidamente comprobada por el demandante, comprometerá civilmente al demandado; tratándose de responsabilidad extracontractual del médico, la Corte sostiene la no aplicabilidad del art. 2356 del C.C., ya que la responsabilidad “esta circunscrita al hecho de probar una culpa grave, pues de otra manera, además de hacerse imposible el ejercicio de la profesión, asumiría el carácter de empresa de riesgo, lo cual es inadmisibles desde el punto de vista legal y científico”

En este caso, la atención médica prestada es acorde con los protocolos para los síntomas que manifestó padecer el paciente, -aún sin la previa calificación y análisis que debe hacerse del paciente en el Triage, atención que corresponde al personal de enfermería de acuerdo con los protocolos- señalando en la historia clínica sospecha de síndrome coronario agudo, ordenando la practica del examen para esos casos, como es el electrocardiograma, lo que ocurrió al ingreso del paciente, información suficiente para que el personal de enfermería practicara el examen con carácter urgente, puesto que es parte de sus funciones y del conocimiento que deben tener.

La profesional medica Dra. Ramirez Ortiz atendió al paciente señor Alvaro Triana de forma oportuna, de acuerdo la valoración dejó constancia en la historia clínica de los síntomas que presentaba con la correspondiente orden de medicamentos y exámenes, entregando la orden al personal de enfermería, siendo aproximadamente las 6:20 a, del día 9 de septiembre de 2011. La demandada según las declaraciones adelantadas en le Hospital, 20 minutos después de la atención se dirigió a la sala de hidratación - en donde debía estar atendido el paciente por personal médico de acuerdo a las recomendaciones de la auditoria - y le pregunto al paciente como seguía de sus síntomas, refiriendo mejoría. La Dra. Ramirez Ortiz terminó su turno a las 7:00 a.m. quedando el paciente bajo el cuidado del personal de enfermería en la sala de hidratación, bajo la medicación prescrita y pendiente de la toma de exámenes ordenados.

El personal de enfermería tenía pleno conocimiento de la orden de toma del electrocardiograma por sospecha de SCA, desde las 6:35 a.m., informando la señora Patricia Peñuela a su compañera que le recibió el turno a las 7:00 a.m., que el paciente tenía pendiente el examen y se encontraba en sala de hidratación, y solo hasta la 8: 45 a.m. se lleva la paciente para la toma del electrocardiograma, cuando presenta un desmayo y demás complicaciones que llevan a su fallecimiento.

Como se aprecia, la toma de exámenes y la calificación del Triage no están a cargo de la medico de urgencias, habiendo transcurrido más de dos horas desde que atendió al paciente ordenando el electrocardiograma que el personal de enfermería debía practicar de acuerdo a los protocolos, entre 5 y 10 minutos después de haber ingresado el paciente y recibir la atención medica, lo que no ocurrió. No basta con la sola afirmación del demandante, atribuyendo negligencia u omisión en la demandada, deberá establecerse la responsabilidad de la profesional en medicina en el hecho dañoso en primer lugar y el nexo causal de este con los perjuicios alegados.

En este caso, no es posible atribuir la responsabilidad al tomador del seguro, al haber ejercido su actividad profesional como medico general conforme a los protocolos y la lex artis, quedando excluido un actuar doloso o gravemente culposo al haber atendido de forma

² Sentencia del 5 de marzo de 1940 de la Corte Suprema de Justicia, “G. J.”, t. XLIX, pág. 966.

oportuna al paciente, ordenando los exámenes pertinentes y necesarios, y por ello sin que sea posible afectar la póliza, aún cuando hubiera sido vinculada la aseguradora en legal forma por el asegurado o beneficiario.

AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

II. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DEL LLAMANTE EN GARANTIA PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ.

Esta falta de legitimación tiene su fundamento legal en los requisitos exigidos que debe cumplir quien pretende vincular a un tercero a un proceso judicial, en calidad de llamado en garantía.

De acuerdo con el artículo 225 del CPACA, el llamamiento en garantía solo puede hacerlo:

“Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso resuelva sobre tal relación. ...”.

En la póliza de Responsabilidad Civil Profesional No. 33-03-101001632 se estableció del el objeto asegurado en los siguientes términos:

“AMPARA LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL DEL ASEGURADO POR LOS PERJUICIOS CAUSADOS A TERCEROS DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA, COMO CONSECUENCIA DE ACTOS NEGLIGENTES, IMPERIICIAS, ERRORES U OMISIONES EN QUE LLEGARÉ A INCURRIR MIENTRAS EJERCE SU ACTIVIDAD COMO MEDICO GENERAL, SIEMPRE Y CUANDO ESTE LEGALMENTE HABILITADO PARA HACERLO Y QUE SEAN OCURRIDOS DENTRO DE LOS PREDIOS EN DONDE PRESTE SUS SERVICIOS UNICAMENTE, ACORDE CON LO ESTABLECIDO EN EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES Y/O TÉCNICOS No. 81-7-20693 de 2010 CELEBRADO ENTRE LA POLICIA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD - SECCIONAL SANIDAD BOGOTÁ Y EL TOMADOR.”

En el clausulado general que hace parte integrante de la póliza, encontramos la definición de los amparos pactados, así:

“. AMPAROS
LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL DEL ASEGURADO POR LOS PERJUICIOS CAUSADOS A TERCEROS DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA DERIVADA DE LA POSESIÓN Y EL USO DE APARATOS Y TRATAMIENTOS MEDICOS CON FINES DE DIAGNOSTICO O TERAPEUTICOS, EN CUANTO DICHS APARATOS Y TRATAMIENTOS ESTEN RECONOCIDOS POR LA CIENCIA MEDICA.”

EL SERVICIO PRESTADO. (...)

De acuerdo a lo consagrado en el artículo 1037 del Código de Comercio son partes en el contrato de seguro:

“Partes el Contrato.- Son partes del contrato de Seguro: El asegurador, o sea la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos, y El tomador, o sea la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos.”

Conforme a los datos de la póliza de Cumplimiento Entidad Estatal expedida por mi poderdante, son partes en el contrato:

Asegurador : SEGUROS DEL ESTADO S.A.

“TOMADOR: PAOLA ANDREA RAMITEZ ORTIZ.

ASEGURADO: REGIONAL DE ASEGURAMIENTO EN SALUD NO 1.

BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS.

Reuniendo todos los datos anteriores tenemos lo siguiente: la tomadora del seguro Dra. PAOLA ANDREA RAMIEZ ORTIZ, quien hizo el anómalo llamamiento en garantía sobre SEGUROS DEL ESTADO S.A., no es asegurado ni beneficiario, todo lo cual se desprende de una rápida lectura de la carátula de la póliza.

Los legitimados para iniciar la acción directamente contra el tomador y/o directamente contra la aseguradora, es el asegurado /beneficiario, en este caso, la REGIONAL DE ASEGURAMIENTO EN SALUD NO 1, y los TERCEROS AFECTADOS que resulten perjudicados con la prestación profesional del servicio médico, solicitando que se hagan efectivos los amparos pactados en la caratula de la póliza, siempre que los perjuicios sean imputables al contratista, lo que tampoco ocurre en este caso, en el cual la profesional tomadora del seguro, atendió al paciente, haciendo las anotaciones del caso, ordenándole los exámenes que indican los protocolos y la lex artis.

Como se observa en las definiciones de los amparos, la Dra. PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ en su condición de TOMADOR en la póliza, no tiene derecho a que se le reconozca pago, reembolso o devolución alguna por la sentencia que se profiera en este proceso, pues la cobertura es exclusiva a favor de la entidad asegurada (debiendo precisarse si la misma corresponde a la Policía Nacional) siendo forzoso concluir que no tiene derecho legal o contractual de exigir a su favor el reembolso o pago del perjuicio que llegare a sufrir en esta actuación judicial.

Por el contrario, en el evento de prosperar las pretensiones, es la profesional demandada quien habría causado el perjuicio y por ello el primer obligado al pago de los mismos, sin que la aseguradora deba reconocerle suma alguna, reiterando que la cobertura es exclusiva a favor de la entidad asegurada, quien no vinculó a la aseguradora ni la convocó a la audiencia de conciliación.

En el caso que se demuestre que el perjuicio fue causado por el tomador del seguro, y la condena afectara la póliza, en virtud del mandato legal contemplado en el artículo 1096 del Código de Comercio, la aseguradora se subrogaría en los derechos del asegurado, hasta concurrencia de su importe contra las personas responsables del siniestro, por lo que sería un exabrupto que se permitiera el cobro o afectación del seguro por parte del tomador contratista, para luego, por ministerio de la ley, otorgar a la aseguradora la facultad para repetir contra el mismo tomador responsable del siniestro.

La Dra. PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ, no tiene el derecho legal o contractual para que se le repare el perjuicio que se esta reclamando judicialmente, ni menos aún, que se le reembolse el pago en el evento de resultar condenada por los perjuicios causados.

Lo que quieren decir estas normas es que ningún Juez de las jurisdicciones ordinarias civil, mercantil, agraria, contencioso administrativa o laboral, pueden eximirse de exigir las formalidades y requisitos contemplados en la ley para el llamamiento en garantía, por que en ello va comprendido tanto el derecho de defensa del garantizador, como la posibilidad de llegar al proceso a defenderse con conocimiento de causa.

Al no tener el derecho a recibir indemnización el llamante en garantía, por las condenas en perjuicios que pueda proferir el señor Juez, **se traduce en una falta de legitimación para la admisión y prosperidad del llamamiento**, lo que lleva a concluir que se da la ineptitud de la demanda de llamamiento en garantía que se ha hecho a SEGUROS DEL ESTADO S.A. Como puede apreciarse, el demandado incumplió con los requisitos mínimos que exige la ley para esta clase de actuaciones y por lo tanto la excepción esta llamada a prosperar.

III. FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA EN EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA:

Excepción que sustento de la siguiente manera:

Toda relación obligatoria se constituye sobre un objeto (elemento real) y dos sujetos (acreedor y deudor - elemento personal). En ella el deudor debe el objeto al acreedor y de acuerdo con el artículo 1518 del Código Civil, aplicable a las relaciones jurídicas mercantiles por disposición directa del artículo 822 del Código de Comercio, el objeto debe existir o esperar que exista.

El objeto de las relaciones obligatorias, bien lo sabemos, es conducta humana (de dar - hacer - no hacer) y corresponde al deudor asumir una de tales conductas para liberarse, entregando al acreedor la prestación adeudada.

En nuestro caso, de la lectura de la póliza expedida por SEGUROS DEL ESTADO S.A., no se extrae ninguna obligación de indemnización a favor del llamante en garantía PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ (acreedor) y a cargo de la aseguradora (deudor). Menos aún se vislumbra un objeto a cargo del segundo y a favor del primero; pero tampoco se observa una prestación sobre la cual la conducta del deudor pueda satisfacer el interés del acreedor., por lo que es preciso concluir que: SEGUROS DEL ESTADO S.A. no está legitimado como extremo pasivo en la relación jurídico procesal donde el suscrito actúa y de que su señoría conoce.

IV. EXCLUSIÓN A LOS AMPAROS OTORGADOS EN LA POLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PROFESIONAL

En las condiciones generales y particulares de la póliza que pretende afectarse en este proceso, se establecieron de forma expresa las exclusiones a los amparos pactados, configurándose la causal de exclusión pactada en las condiciones generales de la póliza de Responsabilidad Civil Profesional.

La demanda tiene como pretensión principal y única el reembolso de los daños morales reconocidos y pagados a los familiares -del señor Alvaro Triana- convocantes a la audiencia de conciliación ante el Procurador 119 judicial II, quien suscribió el acta que fuera aprobada por

el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá. A dicha audiencia no fue convocada la medico que atendió al paciente y ahora demandada Dra. PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ ni a la aseguradora, por lo que los efectos de dicho acuerdo no pueden extenderse a la compañía de seguros, quien no participo ni avalo el acuerdo, como tampoco fue reconocida o aceptada responsabilidad alguna por parte de la hoy demandada.

En el cuerpo de la póliza, en el “Texto aclaratorio del riesgo 1” establece en la pagina 2ª, el acápite de “EXCLUSIONES:

- ...
 - RECLAMACIONES POR DAÑOS MORALES
 ...”

Por lo tanto, en el evento en el evento improbable de considerarse que SEGUROS DEL ESTADO S.A. debe asumir algún pago por el recobro que esta efectuando la entidad demandante, debe excluirse el reconocimiento de los daños morales, conforme se pactó en la póliza. Tampoco es viable la afectación de la póliza de responsabilidad Civil Profesional, al no haberse convocado a la aseguradora a la audiencia de conciliación, aceptando responsabilidades por parte del asegurado, al pretender incluir conciliaciones sin la intervención del asegurador, sin haber notificado a la aseguradora de los hechos o circunstancias que se presentaron, asumiendo el pago de daños morales.

V. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.

Sin perjuicio de las anteriores excepciones, y sin reconocer responsabilidad de mi mandante en este proceso, hago consistir esta excepción en que, de conformidad con el artículo 1081 del Código de Comercio, la prescripción ordinaria de las acciones que se derivan del contrato de seguro “...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”.

En este caso, el siniestro que pretende afectar la póliza expedida por la Compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., ocurrió supuestamente a causa de una falla en el servicio médico prestado en septiembre de 2011; La demanda se presentó en agosto de 2015, cuando ya había transcurrido un plazo mayor a los dos años contemplados en la norma, sin que el aseguradora hubiese informado del siniestro ni de la conciliación que había llevado a cabo. Inclusive se observa que el asegurado no intento vincular a la aseguradora al presente proceso.

Se formuló el llamamiento en garantía por el tomador del seguro, desconociendo que en el evento de proferirse condena atribuyéndole responsabilidad al profesional de la medicina por dolo o culpa grave, y de afectarse la póliza, es la aseguradora quien tiene la facultad legal de subrogarse para recobrar al causante del siniestro, por lo que no es posible que esta vinculación tenga efectos legales, sin interrumpir la prescripción respecto de quienes estaban legitimados para hacerlo -asegurado y terceros beneficiarios- quienes no ejercieron su derecho en tiempo.

Como se manifestó en la excepción de falta de legitimación, no es viable legamente que el tomador del seguro vincule al asegurador pretendiendo un pago o reembolso a su favor, obligación que no se pactó en el contrato de seguro, cuando en virtud de la subrogación es el tomador quien debe reintegrar a la aseguradora el monto del siniestro que hubiera tenido que pagar al asegurado o terceros beneficiarios.

Si el legitimado no formuló su pretensión frente a la aseguradora dentro del plazo contemplado en la ley -bien de dos años en la prescripción ordinaria, ni dentro de los 5 años, previstos para la prescripción extraordinaria-, tenemos que se encuentra prescrita la acción, sin que el operador jurídico pueda proferir decisión alguna a favor del asegurado en la póliza, primero por no haber solicitado su vinculación ni presentar pretensión de pago o reembolso y además por encontrarse ya prescrita su oportunidad, al haberse presentado el siniestro desde el año 2011.

VI. LÍMITE DE SUMA ASEGURADA Y DE COBERTURA DE LA PÓLIZA

En el evento improbable de que continúe con la vinculación a la aseguradora al presente proceso, ante la inexistencia de cobertura de los amparos a favor del tomador que obra como demandado en este medio de control, impidiendo que se afecte la póliza al no vincularse en legal forma al garante, es preciso que se tenga en cuenta que se pacto un monto máximo de indemnización para el amparo único de **ERRORES U OMISIONES**.

En caso de esa hipotética condena contra la aseguradora por hechos presentados en vigencia de la póliza, solo está obligada a pagar hasta el monto de la suma asegurada, -siempre que se trate de indemnizar un riesgo amparado, como perjuicio sufrido por el asegurado-, por ser esa la obligación contractual asumida, y no debe responder por suma alguna en exceso de la cobertura contratada, de acuerdo a lo establecido en los artículos 1079 y 1074 del Código de Comercio.

De igual forma debe tenerse en cuenta el deducible pactado, para este evento del 10.00 % del valor de la pérdida , mínimo de 4 Salarios mínimos mensuales vigentes en el amparo de **ERRORES U OMISIONES**.

VII. EXCEPCIÓN GENERICA DE FONDO

Que se sustenta en los hechos de la demanda, las contestaciones y demás que se lleguen a probar dentro del proceso y que sirvan de fundamento a la defensa no alegada.

Como sustento a las anteriores excepciones, solicito se tengan en cuenta los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

Coadyuvo todos los medios probatorios solicitados por las partes en sus escritos de demanda y contestación, y solicito se me permita participar en las diligencias de testimonios e interrogatorio de parte solicitados, a efecto de intervenir personalmente o mediante cuestionario que remitiré oportunamente en sobre cerrado a su despacho.

En especial pido se tenga en cuenta la póliza de seguro de Responsabilidad Civil Profesional - Profesionales de la Salud - No. 33-03-101001632, expedida por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, estableciendo en la caratula las partes, como único Tomador y afianzado **PAOLA ANDREA RAMIREZ ORTIZ**, en sus amparos, exclusiones sumas aseguradas y vigencias.

ANEXOS

- a. Poder debidamente otorgado por el Dr. ALVARO MUÑOZ FRANCO Representante Legal de SEGUROS DEL ESTADO S.A. y la correspondiente certificación de constitución y gerencia expedida por la Superintendencia Financiera; Ruego se me reconozca personería en los términos del poder que obra en el expediente remitido mediante correo electrónico.
- b. Copia de la póliza de seguro de Responsabilidad Civil Profesional - Profesionales de la Salud - No. 33-03-101001632 (8 folios)

En los anteriores términos he contestado el llamamiento en Garantía formulado por a mi poderdante.

Las partes recibirán notificaciones conforme aparece en la demanda y demás piezas procesales en donde indican su domicilio y dirección.

Recibiré notificaciones en la carrera 4 N°. 18-50 Of. 1606 de Bogotá D.C. telfax 2868788 2865909

Celular 3002063477

Correo electrónico: olmosnos@hotmail.com

Respetuosamente,



NELSON OLMOS SANCHEZ

C.C. 79.609.810 de Bogotá.

T.P. 105.779 del C.S de la J.