



Doctora

SANDRA MERCEDES HERRERA GONZALES

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

Pereira

E. S. D

Ref. : Alegatos de conclusión
Dte. : Luz Janeth Arango Londoño y otros
Ddo. : E.S.E. Hospital San Vicente de Paúl y Otros
Rad. : 66001-33-33-006-2019-00181-00

Se dirige a Ud. **GILBERTO SERNA GIRALDO**, abogado titulado e inscrito, identificado como aparece al pie de mi antefirma., en condición de apoderado judicial de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, llamada en garantía, por medio del presente escrito procedo a presentar alegatos de conclusión de la siguiente manera:

Conforme al problema jurídico planteado en la audiencia inicial:

"el litigio se circunscribe a establecer si las accionadas son administrativa y patrimonialmente responsables por la presunta falla en el servicio que le produjo la muerte a la recién nacida Malay Osorio Arango el 10 de octubre de 2017; o si por el contrario, como lo manifiestan las demandadas su proceder fue diligente y oportuno, y las actuaciones estuvieron ajustadas a la Constitución y a la ley."

Para resolver el interrogante anterior, debemos hacer las siguientes consideraciones frente al régimen de responsabilidad aplicable en caso de responsabilidad médica como el que nos ocupa:

RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE

Sobre este tópico, el Consejo de Estado, en sentencia del 28 de febrero de 2011, expediente con radicado interno 18515¹, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra la sentencia del 28 de febrero de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, mediante la cual se dispuso denegar las súplicas de la demanda y no condenar en costas, señaló:

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo, Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil once (2011) Radicación número: 17001-23-31-000-1997-08001-01(18515) Actor: LUZ MARY OSORIO MARTINEZ Y OTROS. Demandado: INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL. Referencia: REPARACION DIRECTA.



"Constituye posición consolidada de la Sala en esta materia que la responsabilidad por la prestación del servicio de salud, es de naturaleza subjetiva, como quiera que la falla probada del servicio es el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica.

Esta Sección en sentencia del 31 de agosto de 2006, señaló²:

"(..)

Por eso, de manera reciente la Sala ha recogido las reglas jurisprudenciales anteriores, es decir, las de presunción de falla médica, o de la distribución de las cargas probatorias de acuerdo con el juicio sobre la mejor posibilidad de su aporte, para acoger la regla general que señala que en materia de responsabilidad médica deben estar acreditados en el proceso todos los elementos que la configuran, para lo cual se puede echar mano de todos los medios probatorios legalmente aceptados, cobrando particular importancia la prueba indiciaria que pueda construirse con fundamento en las demás pruebas que obren en el proceso, en especial para la demostración del nexo causal entre la actividad médica y el daño.

Se acoge dicho criterio porque además de ajustarse a la normatividad vigente (art. 90 de la Constitución y 177 del Código de Procedimiento Civil), resulta más equitativa. La presunción de la falla del servicio margina del debate probatorio asuntos muy relevantes, como el de la distinción entre los hechos que pueden calificarse como omisiones, retardos o deficiencias y los que constituyen efectos de la misma enfermedad que sufra el paciente. La presunción traslada al Estado la carga de desvirtuar una presunción que falló, en una materia tan compleja, donde el alea constituye un factor inevitable y donde el paso del tiempo y las condiciones de masa (impersonales) en las que se presta el servicio en las instituciones públicas hacen muy compleja la demostración de todos los actos en los que éste se materializa.

En efecto, no debe perderse de vista que el sólo transcurso del tiempo entre el momento en que se presta el servicio y aquél en el que la entidad debe ejercer su defensa, aunado además a la imposibilidad de establecer una relación más estrecha entre los médicos y sus pacientes, hace a veces más difícil para la entidad que para el paciente acreditar las circunstancias en las cuales se prestó el servicio. Por eso, el énfasis debe centrarse en la exigencia institucional de llevar las historias clínicas de manera tan completa y clara que su solo estudio permita al juez, con la ayuda de peritos idóneos si

² Sentencia de agosto 31 de 2006, expediente 15772, M.P. Ruth Stella Correa. En igual sentido, sentencias de octubre 3 de 2007, expediente 16.402, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 23 de abril de 2008, expediente 15.750; de 1 de octubre de 2008, expedientes 16843 y 16933; de 15 de octubre de 2008, expediente 16270. M.P. Myriam Guerrero de Escobar; de 28 de enero de 2009, expediente 16700. M.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 19 de febrero de 2009, expediente 16080, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 18 de febrero de 2010, expediente 20536, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; y de 9 de junio de 2010, expediente 18.683, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



es necesario, establecer si hubo o no responsabilidad estatal en los daños que aduzcan sufrir los pacientes como consecuencia de la prestación del servicio médico.³

Y en sentencia del 18 de mayo de 2017, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Radicado: 760012331000200201845-01 (37.504), Consejero Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Actor: Germán Pérez Quiceno y otros, Demandado: Ministerio de Salud - Instituto de Seguros Social (ISS) - Clínica Rafael Uribe Uribe, Asunto: Acción de reparación directa, expresó:

“Régimen de imputación derivado de la actividad médica.

*Ahora bien, en cuanto al régimen de responsabilidad derivado de la actividad médica, en casos como el presente la Sección ha establecido que el régimen aplicable es el de **falla del servicio**, realizando una transición entre los conceptos de falla presunta y falla probada, en la actualidad la posición consolidada de la Sala en esta materia la constituye aquella según la cual es **la falla probada del servicio** el título de fundamento bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria....”*

Lo probado dentro del expediente:

En la historia clínica de Kelly Dayana Osorio Arango, se evidencia que la paciente recibió atención prenatal en el Hospital San Vicente de Paul de Santa Rosa de Cabal desde el inicio de su embarazo. Los registros de la historia clínica muestran que se le realizaron controles prenatales, se le solicitaron exámenes de laboratorio y se le brindaron recomendaciones de cuidado.

A continuación, se presenta un cronograma de la atención médica recibida por Kelly Dayana Osorio Arango en el Hospital San Vicente, según la información disponible en la historia clínica:

Octubre 9, 2017:

•

02:19: Ingreso al hospital por sus propios medios.

•

03:06: Atención médica. La paciente reporta dos días de contracciones uterinas con una frecuencia actual de 4 cada 10 minutos. Se realiza monitoreo fetal (MFC) que reporta una línea base de 148 latidos por minuto, con adecuada variabilidad y sin desaceleraciones. Tacto vaginal: dilatación de 5 cm, borramiento del 80%, feto cefálico flotante, dorso derecho, membranas integras abombadas.

•

03:06 - 06:29: Se inicia partograma y traslado a sala de trabajo de parto. Canalización de vena con solución salina al 0.9% a 60 cc/hora. Control de signos vitales. Se indican cambios en caso de remisión.

•

06:29: Signos vitales: TAS: 90, TAD: 60, FC: 93, FR: 19, T°: 36.0°C, FCF: 934, S02: 95%.

•



08:23: Evaluación médica. Se confirma un adecuado bienestar materno-fetal. Sin actividad uterina. Tacto vaginal: borramiento del 80%, dilatación de 3 cm. Diagnóstico: fase latente del trabajo de parto.

Octubre 10, 2017:

2:40 am registra tacto vaginal, dilatación 8 cm, borramiento 70%.



Entre las 04:15 y las 05:25: La paciente alcanza una dilatación de 8 cm, pero la actividad uterina es irregular, con contracciones de 3/10, ++, 15 seg. Líquido amniótico claro. FCF: 137 lpm. Se traslada a la paciente a camilla ginecológica en dilatación y borramiento completo, se dirige pujo. FCF durante el pujo 150 lpm.

Entre las 05:25 y las 06:25: Durante una hora de expulsivo no hay descenso de la presentación fetal. Se presenta edema en cuello. FCF: 140 lpm. Se administran 3 UI de oxitocina, sin lograr descenso de la presentación fetal.



06:25: Se decide remitir a la paciente como urgencia vital a un hospital de mayor complejidad.



06:30: Se llama al Centro Regulador de Urgencias y Emergencias (CRUE) para solicitar la remisión.



06:35: Salida de la ambulancia del Hospital San Vicente de Paúl.



07:02 - 07:03: Egreso de la paciente del servicio de maternidad. FCF: 140 lpm.



07:15: Llegada al Hospital Universitario San Jorge.



07:20: Recepción de la paciente en el Hospital Universitario San Jorge. Ingres a directamente a sala de gineco-obstetricia (sala de partos).

Abogados
SERNA & SERNA

Para realizar el análisis sobre si la atención brindada a Kelly Dayana Osorio Arango los días 9 y 10 de octubre de 2017 cumplió con la *lex artis ad hoc*, contrastaré los procedimientos realizados con las **guías nacionales de atención obstétrica vigentes en Colombia en 2017**. Estas guías incluyen normativas del Ministerio de Salud y Protección Social, tales como la *Guía de Práctica Clínica (GPC) para la Atención del Parto y las Complicaciones Relacionadas*.

1. Monitoreo fetal continuo y actividad uterina

Guías Nacionales (GPC 2013 para atención del parto):

- El monitoreo fetal continuo debe realizarse en embarazos de alto riesgo.
- La evaluación del bienestar fetal incluye monitoreo de FCF y variabilidad, con registros categorizados para identificar sufrimiento fetal.
- Las contracciones uterinas deben ser documentadas en intensidad y frecuencia.

Análisis:



- El monitoreo de FCF categorizado como tipo I sugiere adecuada supervisión del bienestar fetal.
- La documentación de actividad uterina y movimientos fetales concuerda con las recomendaciones.

2. Tacto vaginal

Guías Nacionales:

- El tacto vaginal debe realizarse con intervalos regulares para evaluar dilatación, borramiento, y descenso fetal.
- Se recomienda minimizar la frecuencia para reducir el riesgo de infecciones.

Análisis:

- La evaluación de dilatación y borramiento fue realizada y documentada. No se observa exceso de tactos vaginales.

3. Terapia intravenosa y medicación

Guías Nacionales:

- La hidratación materna es esencial, preferiblemente con soluciones isotónicas.
- El uso de analgésicos y antimicóticos debe basarse en síntomas específicos y documentarse.

Análisis:

- La hidratación con SSN y el uso de acetaminofén como analgésico están alineados con las recomendaciones.
- La prescripción de clotrimazol intravaginal para manejo de infección se justifica clínicamente.

4. Exámenes de laboratorio

Guías Nacionales:

- En un trabajo de parto prolongado o complicado, deben realizarse hemogramas, uroanálisis, y cultivos para descartar infecciones.
- Se recomienda evaluación materna y fetal continua con base en estos resultados

Análisis:

- Los exámenes ordenados cumplen con los lineamientos para el manejo de trabajo de parto.

5. Uso del partograma

Guías Nacionales:

- El partograma es obligatorio para monitorear el progreso del trabajo de parto y prevenir complicaciones.

Análisis:



- Aunque el documento menciona control del trabajo de parto, no se especifica si se utilizó el partograma según lo estipulado.

6. Remisión a centro especializado

Guías Nacionales:

- En casos de riesgo materno o fetal que superen las capacidades del centro de atención, la remisión debe ser oportuna y justificada.

Análisis:

- La remisión al Hospital Universitario San Jorge cumple con la normatividad, veamos:

1. **Tiempos de atención inicial:**

- Según las guías, las pacientes en trabajo de parto deben ser evaluadas en las primeras 30-60 minutos tras el ingreso.
- Análisis: Los tiempos documentados indican que se realizaron valoraciones iniciales adecuadas (monitoreo fetal y evaluación clínica) dentro del rango estipulado. Esto sugiere que no hubo retrasos en el manejo inicial.

2. **Monitoreo y decisiones clínicas:**

- Las guías recomiendan monitorear el trabajo de parto cada 4 horas (o más frecuentemente si hay complicaciones) y documentar hallazgos para justificar las decisiones clínicas.
- Análisis: Se evidencia monitoreo continuo con documentación detallada del progreso del trabajo de parto y signos vitales, lo que demuestra cumplimiento del estándar.

3. **Tiempo de remisión:**

- Según las guías, las remisiones deben ser oportunas, dependiendo de la condición materno-fetal, y deben garantizar un manejo seguro durante el traslado.
- Análisis:
 - La remisión se realizó el 10 de octubre de 2017, después de la identificación de factores que requerían un nivel de atención superior.
 - No hay indicios de demoras injustificadas en la remisión, y el traslado se efectuó siguiendo los estándares.

Conclusión:

El análisis de los tiempos indica que la atención inicial, el monitoreo y la remisión de Kelly Dayana Osorio Arango se realizaron en tiempos adecuados conforme a las guías nacionales de Colombia para 2017. No se identifican retrasos significativos que comprometieran el bienestar materno o fetal.

Ello implica que el demandante no cumplió con la carga probatoria de la responsabilidad médica administrativa de los codemandados, razón por la cual deprecamos que se nieguen las súplicas de la demanda.



FRENTE A LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD y LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS 580-88-99400000008-0

Como se explicó en la contestación al llamamiento en garantía, se argumentó:

La póliza de seguro no cubre el siniestro: La póliza contratada por el Hospital San Vicente de Paul con Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, bajo la modalidad "claims made", **no estaba vigente al momento de la primera reclamación por el siniestro.**

La primera reclamación se produjo el 19 de diciembre de 2018, durante la audiencia de conciliación prejudicial.

La póliza entró en vigencia el 30 de enero de 2020.

Las condiciones de la póliza "claims made" requieren que tanto el hecho como la primera reclamación ocurran dentro del período de vigencia de la póliza.

Para la fecha de suscripción de la póliza, el asegurado ya tenía conocimiento del hecho y de la reclamación, por lo que este caso **no podía ser objeto de amparo en la nueva póliza.**

El **Hospital San Vicente de Paul no cumplió con la obligación de informar sobre la reclamación previa** al momento de contratar la póliza, lo que constituye una exclusión expresa de la cobertura.

LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS 580-88-99400000008-0 fue pactada bajo la modalidad CLAIM MADE, como se conoce en español por reclamación.

El sistema de aseguramiento conocido con la lengua inglesa *claims made (reclamo hecho)* parte del presupuesto, que el siniestro ocurre en el momento de la reclamación, no obstante han de reunirse ciertas condiciones para que el cumplimiento de la cobertura en razón del mismo se materialice, lo que lleva a diversas modalidades de sistema de aseguramiento *claims made* que para efectos prácticos se dividen como aparece a continuación:

Claims made con período de retroactividad, en el cual se pacta un período anterior al de la vigencia de la póliza para que sean cubiertos los hechos en él ocurridos, dentro de las condiciones establecidas, tal como lo expresa el profesor Juan Manuel Díaz-Granados, en esta modalidad se "(...) cubren las reclamaciones que se produzcan durante la vigencia de la póliza, siempre y cuando los hechos se hayan presentado dentro del período de retroactividad pactado en ella. El período de retroactividad dependerá de lo acordado específicamente por las partes. Es preciso tener en cuenta que estos hechos deben ser desconocidos para el asegurado, pues, de lo contrario, la generalidad de las pólizas contempla una exclusión denominada hechos o circunstancias anteriores. Esta exclusión se refiere a cualquier hecho o circunstancia que podía,



razonablemente, dar lugar a un reclamo y que era conocida o que razonablemente debió haber sido conocida por los asegurados(...)⁴

Claims made con extensión de reclamos, tal como establece el inciso segundo del artículo 4 de la Ley 389 de 1997 "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".

Dentro de esta modalidad se tiene que pueden existir dos circunstancias, la primera; que se cubran los hechos conocidos por el asegurado que pudiesen ser producto de una futura reclamación por parte de un tercero, siempre y cuando estos sean notificados a la aseguradora dentro de la vigencia del contrato y, segunda, que se establezca que la cobertura tendrá lugar inclusive, para aquellos hechos ocurridos dentro del inicio del periodo de retroactividad y la terminación de la vigencia, cuando la reclamación se realice dentro del periodo adicional aun cuando no hayan sido notificados previamente a la aseguradora.

Observemos como en el texto mismo de la póliza indica:

OBJETO

Amparar la responsabilidad civil profesional en que puede incurrir la institución médica, como ente jurídico propia de la clínica, hospital y/u otro tipo de establecimientos o instituciones médicas, por los daños causados tanto a pacientes como a terceros, derivados de errores u omisiones por "actos médicos" cometidos en el desarrollo de la prestación del servicio de salud, por personal médico, paramédico o medico auxiliar (médicos, practicantes, enfermeras etc.), aprendices, practicantes y en general del personal asistencial al servicio y bajo la supervisión del HOSPITAL, incluyendo predios, labores y operaciones, de eventos ocurridos y reclamados durante la vigencia de la presente póliza. (subrayado nuestro)

Modalidad de aseguramiento:	Claims	Made	Obligatoria
Fecha de retroactividad:	Enero 31	de 2017	Obligatoria
ACTIVIDAD:	Institución prestadora	de Servicios de Salud	

MODALIDAD DE SEGURO: Póliza bajo la modalidad CLAIMS MADE Póliza bajo la modalidad CLAIMS MADE
RETROACTIVIDAD: Aplica a partir de Enero 31 de 2017

ÁMBITO TERRITORIAL: Colombia JURISDICCION: Colombia

Los amparos contratados son los siguientes:

Amparos:

Responsabilidad civil profesional médica:

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 los límites establecidos en la caratula de la póliza. Seguro al 100%

En otras palabras, en este tipo del póliza se tiene en cuenta dos aspectos y que deben ocurrir de forma concurrente 1) El hecho objeto de la debe haber ocurrido en el período de vigencia de la póliza, o en su período de retroactividad y 2) que la primera reclamación por estos hechos sea realizada dentro de la vigencia de la póliza.

Para el caso concreto diremos que la primera reclamación que por este hecho sufrió el asegurado, se retrotrae a la convocatoria de audiencia de conciliación prejudicial, esto es para 19 de diciembre de 2018, fecha para la cual la póliza **580-88-994000000008-0** aún no había sido contratada.

Es decir, para le momento de suscripción de la póliza **580-88-994000000008-0** la reclamación al asegurado ya había sido realizada, razón por la cual no podría ser objeto de amparo en la nueva póliza.

LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CLÍNICAS Y CENTROS MÉDICOS 580-88-994000000008-0 se rige por las disposiciones generales del Código de Comercio, por las especiales pactadas en el texto de la póliza y por las generales del ramo consignadas en su condicionado general, que para el caso que nos ocupa es el formato 28/02/2018-1502-P-06-GENER-CL-SUSG-17-DOOI como quedó pactado.

Como quedó pactado en el mencionado clausulado las exclusiones de la póliza indica:

2. EXCLUSIONES

SE EXCLUYEN DE LA COBERTURA OTORGADA POR ESTA PÓLIZA LAS RECLAMACIONES QUE TENGAN ORIGEN O SE DERIVEN DE:

.....

2.43 HECHOS, CIRCUNSTANCIAS, EVENTOS O ACTOS MÉDICOS QUE HAYAN CONOCIDO, O QUE HAYAN DEBIDO CONOCER, LAS CLÍNICAS, HOSPITALES Y CENTROS MÉDICOS ASEGURADOS CON ANTELACIÓN A LA FECHA DE INICIO DE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA, CUYO CONOCIMIENTO HUBIESE INDUCIDO A UNA PERSONA RAZONABLE A CONCLUIR QUE LOS MISMOS PODRÍAN DAR LUGAR A UNA RECLAMACIÓN.

Como se indicó en la excepción presentada en precedencia, el asegurado E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE E PAUL DE SANTA ROSA DE CABAL fue citado a audiencia de conciliación prejudicial por esto hecho el 19 de diciembre de de 2018, y la póliza expedida por mi procurada judicial comenzó su vigencia el 30-01-2020,



Gilberto Serna Giraldo

Abogado Especialista
U. Libre-U. Externado

es decir para ese momento ya el asegurado ya conocía de los hechos, circunstancias, eventos o actos médico que finalmente generaron la demanda. Por ello ni siquiera estos hechos eran indicativos que se le fuera a generar una reclamación, pues la misma solicitud de conciliación preprocesal constituía en si la misma reclamación.

Recordemos que en seguros se ampara el riesgo, el cual según nuestra legislación positiva, artículo 1054 del Código de Comercio. se define así:

Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento.

Por ello, como se trataba de un hecho ya conocido por el asegurado no podía ser objeto de aseguramiento en la Póliza bajo el sistema Claim Made. Otra cosa pudo haber sucedido en relación a las pólizas expedidas por otras aseguradoras llamadas en garantía en la cuales las condiciones de ocurrencia o de reclamación si pudieran dar lugar a la ocurrencia del siniestro.

Señor juez, con todo respeto,



GILBERTO SERNA GIRALDO

c.c. 18.507.721 de Dosquebradas

T.P. 79887 C.S. de la J.