



Santiago de Cali, noviembre 28 del 2023

Señores

JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI
E.S.D

Proceso: 76001-33-33-010-2018-00125-00

Demandante: WENDY PAOLA ZUÑIGA Y OTROS

Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCÍA”
E.S.E, RED SALUD DEL NORTE E.S.E Y OTROS

Llamado en garantía: ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE – SIGLA “AGESOC”

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

Asunto: Alegatos de conclusión.

LUNA MELISSA MONTOYA GUERRERO, mayor de edad, vecina de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.157.660 de Cali, (V), abogada titulada con Tarjeta Profesional Número 263.911 del Consejo Superior de la Judicatura, apoderada judicial de la Asociación **Gremial Especializada en Salud del Occidente – Sigla “AGESOC”** con NIT. 900.522.923-8, inscrita en depósito ante el Ministerio de Trabajo mediante la Resolución No.000679 del 2 de mayo del 2012, encontrándome dentro del término concedido procedo a presentar ALEGATOS DE CONCLUSIÓN en nombre de la entidad que represento, solicitando desde ya, se profiera SENTENCIA FAVORABLE para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora, por cuanto no se demostró la responsabilidad administrativa de mi representada. Para el efecto señalado, procederé a acreditar que no se logró evidenciar la concurrencia de los elementos para que se configure dicha responsabilidad.

I. Oportunidad

De conformidad con lo establecido en el art. 181 del CPACA y a lo notificado en la audiencia de pruebas del pasado 14 de noviembre del 2023, el término común para que las partes presenten los alegatos de conclusión es de diez (10) días, por ende se concluye que en cuanto a su oportunidad, me encuentro en los términos.



II. Naturaleza jurídica de la ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DE OCCIDENTE - AGESOC

AGESOC es un sindicato con clasificación de industria, cuyo objeto principal es la actividad de servicios de salud y demás actividades conexas con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera y que se rige por las normas y principios del derecho laboral colectivo. Con el objetivo de desarrollar su objeto principal, mi representada suscribe contratos colectivos de carácter sindical con entidades públicas o privadas en los cuales participan sus afiliados participes, sin que se configure una relación laboral entre estos y el sindicato¹.

Como Asociación Sindical y conforme a los Estatutos, previa la suscripción de contratos colectivos de carácter sindical, sus Afiliados Participes prestan servicios en IPS de baja complejidad, que corresponden a nivel I. De acuerdo con la Ley, la baja complejidad corresponde a la atención básica en salud y el desarrollo de programas de promoción de la salud y prevención de enfermedades.

En el caso concreto, la responsabilidad, alcance y las actividades que realizaron los Afiliados Participes estaban determinadas por las cláusulas de los contratos colectivos sindicales que se suscribieron con la Red de Salud del Norte E.S.E., los cuales son una de las pruebas dentro del presente proceso judicial.

III. Inexistencia de responsabilidad atribuible a la Red de Salud del Norte E.S.E y AGESOC

La responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud se determina bajo el régimen de falla probada del servicio. Al respecto, el Honorable Consejo de Estado *“ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva; es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica y hospitalaria, de suerte que, en términos generales, es carga del demandante acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y este.”*² (Negritillas fuera del texto)

¹ Cartilla sobre contrato sindical del 28 abril del 2020, Ministerio de la Protección, Sentencia T-457/11, Corte Constitucional, MP: DR. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

² Consejo de Estado, Sentencia del 29 de abril 2015, Radicación número: 17001-23-31-000-1998-00667-01(25574)

Dicha corporación precisó que los casos bajo este régimen *“no solo debe demostrarse la existencia de un daño, sino también su imputabilidad a la entidad que se demanda. En consecuencia, a diferencia de lo sostenido por el recurrente, la imputación fáctica del daño, así como la falla del servicio no pueden ser analizadas desde una perspectiva ideal, crítica o abstracta del funcionamiento del servicio, sino que requieren ser estudiadas desde un ámbito real que consulte las circunstancias de tiempo, modo, lugar y capacidad de la administración pública al momento de producción del daño”*³. Por lo tanto, concluyó que ***“no es suficiente que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”***⁴.

En el caso que nos ocupa, la señora Wendy Paola Zúñiga Torres en interrogatorio de parte manifiesta que asistió a todos sus controles prenatales. Sin embargo, en la historia clínica del día 9 de noviembre del 2015 y del día 22 de diciembre del 2015 aportada por la Red de Salud del Norte E.S.E, se reporta llamada por inasistencia a controles prenatales y su seguimiento. Adicionalmente, en la historia clínica del día 18 de noviembre del 2015 se evidencia que no se realizó ningún examen ordenado por el médico tratante. De igual forma, en la historia clínica del día 21 de enero del 2016 se expresa *“paciente en el momento en buenas condiciones generales asintomática, con buena evolución del embarazo con alto riesgo obstétrico, con pobres controles prenatales, poca aceptación del embarazo y obesidad materna.”*

Ahora bien, se debe tener en cuenta los antecedentes de la señora Zúñiga, toda vez que tuvo un anterior embarazo con dos (2) amenazas de parto pretérmino, un recién nacido con onfalocele y un aborto espontáneo hace 3 años (Historia Clínica 24 de septiembre del 2015). De igual forma, se observa que fue un embarazo no deseado. (Historia Clínica del 28 de enero del 2016)

De acuerdo a la guía de práctica clínica del Ministerio de Salud, los controles prenatales son *“conjunto de actividades y procedimientos que el equipo de salud ofrece a la embarazada con la finalidad de identificar factores de riesgo en la gestante y enfermedades que puedan afectar el curso normal del embarazo y la salud del recién nacido/a. Los componentes que abarca el control prenatal son: promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud materna y neonatal*

³ Sentencia 1996-01507 de enero 28 de 2015 - CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN C, Expediente: 050012331000199601507 01 - Radicación Interna: 32.599. Consejera Ponente: Dra. Olga Mélida Valle de La Hoz.

⁴ Sentencia del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera - Subsección C; Consejera Ponente: Olga Melida Valle de De La Hoz; Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil quince (2015); Radicación Número: 47001-23-31-000-2002-00002-01(35615).

con enfoques de interculturalidad, género y generacional.” La Red Salud del Norte E.S.E le ofreció todas las *actividades y procedimientos* establecidos para prevenir los riesgos del embarazo de la señora Zúñiga, pero la paciente no tuvo el deber de cuidado de asistir a cada uno de los controles a pesar de que se le diagnosticó un embarazo de alto riesgo obstétrico.

En consecuencia, se señala que la atención brindada en el Hospital Joaquín Paz Borrero, perteneciente a la Red Salud del Norte E.S.E a la señora Wendy Paola Zúñiga se realizó conforme al nivel I de complejidad y se le remitió para realización de parto en nivel III de complejidad, debido al alto riesgo de su caso.

IV. La inexistencia de nexo causal

Frente al nexo causal, es preciso expresar que para que se configure responsabilidad, se debe demostrar *“en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante.”*⁵

En el caso concreto, no hay una relación entre el presunto daño y la prestación del servicio de salud brindado en la Red de Salud del Norte E.S.E, por cuanto como se indicó, al ser un embarazo de alto riesgo, su parto debía ser remitido a una entidad de nivel III de complejidad, motivo por el cual los médicos tratantes remitieron en debida forma y oportunidad a la señora Zúñiga al Hospital Universitario del Valle “Evaristo García” E.S.E.

Recordemos que la obligación médica es de medio y no resultado. La Corte Constitucional en Sentencia T-158 del 2018 M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, expuso que la obligación del médico es *“brindar al paciente todas las herramientas de las que dispongan de conformidad con la lex artis de la materia, con el objetivo de curarlo, así en todos los casos no se pueda cumplir.”* Por su parte la Corte Suprema ha sido reiterativa en reconocer la obligación médica como de medio. (Sentencia de enero 30/2001 M.P. José Fernando Ramírez). Por lo tanto, se reitera que, en el caso concreto, quedó probado que la atención brindada a la señora Wendy Paola Zúñiga en la Red Salud del Norte E.S.E, se realizó conforme al nivel

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, expediente 13477.

I de complejidad y a la sintomatología del paciente, de la forma requerida, necesaria y oportuna.

V. La inexistencia de falla en la prestación del servicio

Mediante la Resolución 4343 de 2012 se expide la regulación sobre deberes y derechos que tienen las personas en relación con las acciones vinculadas a su atención en salud, más conocida como ley de deberes y derechos de los pacientes. Dentro de los deberes de los pacientes se encuentra “*propender por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad*”. Para el caso presente, a pesar de que la Red de Salud del Norte E.S.E le ofreció cada una de las actividades y procedimientos establecidos en la guía de protocolos para los controles prenatales, pero la señora Zúñiga no cumplió con su deber a pesar de sus antecedentes de salud y que su embarazo fue diagnóstico como de alto riesgo obstétrico.

Por ende, desde el inicio se presentaron riesgos por la falta de prevención ocasionada por la inasistencia a los controles prenatales por parte de la señora Zúñiga. En consecuencia, se debe tener en cuenta los antecedentes que se presentaron para establecer la falla en el servicio.

Frente al dictamen pericial realizado por el Hebert Quintero Fajardo de C&C corporación, se evidencia que solo tuvo en cuenta la historia clínica del Hospital Universitario del Valle E.S.E, a pesar de tener acceso a la historia clínica de la Red de Salud del Norte E.S.E, en la cual se evidencia la ausencia del deber de autocuidado. De igual forma, el perito en la respuesta a la pregunta No. 5 expresó “En el caso de la paciente se detectó un monitoreo categoría II, y se tomaron medidas al respecto.” No obstante, no debía manifestarse al respecto, toda vez que no contaba con el registro del monitoreo fetal que le permitiera realizar el análisis sobre la desaceleración y si esta fue aislada o recurrente. En consecuencia, el dictamen no tuvo en cuenta cada uno de los antecedentes clínicos de la paciente ni las ayudas diagnósticas pertinentes para llegar a las conclusiones presentadas.

VI. La tasación de perjuicios

El Consejo de Estado unificó su jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales y expresó: “*En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:*

- Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de **100 SMLMV**.
- Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al **50% del tope indemnizatorio**.
- Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al **35% del tope indemnizatorio**.
- Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al **25% del tope indemnizatorio**.
- Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al **15% del tope indemnizatorio**. (...)

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.”⁶

VII. Frente al llamado en garantía realizado a AGESOC

Como se expresó en la contestación de la demanda, con respaldo legal en los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, con desarrollo inicial en el Decreto 1429 de 2010 y el Decreto 036 del 2016, en los años 2015 y 2016, entre la Red de Salud del Norte E.S.E y AGESOC se suscribieron distintos contratos sindicales con el objetivo de prestar servicios de apoyo a los procesos y subprocesos. Al respecto, se señala que mi representada cumplió con cada una de las obligaciones contractuales pactadas en los contratos sindicales suscritos con la Red de Salud del Norte E.S.E y durante su ejecución y desarrollo no se realizó ningún procedimiento administrativo para establecer incumplimiento contractual.

Por otra parte, en lo que concierne al presente proceso, los afiliados partícipes de mi representada brindaron la atención oportuna, idónea a la señora Wendy Zúñiga de conformidad con el Nivel I de complejidad y la remitieron al nivel III de complejidad de atención. Finalmente, se resalta que, los contratos sindicales fueron

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 28 de agosto de 2014. Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)



ejecutados y liquidados en los años 2015 y 2016, motivo por el cual no es viable la declaración de algún incumplimiento por parte de mi representada, y en todo caso, en virtud del art. 164 del CPACA la acción de controversias contractuales ya prescribió.

VIII. PETICIÓN

De acuerdo a lo anteriormente señalado, de manera respetuosa, le solicito al Despacho sirva negar las pretensiones de la demanda, declare probadas las excepciones propuestas por las demandadas y por mi defendida y llamamiento en garantía; y consecuentemente, se abstenga de declarar la responsabilidad patrimonial y administrativa respecto a la ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE – AGESOC, ya que no existió falla en la atención medica realizada al paciente en el Hospital Joaquín Paz Borrero, adscrito a la Red de Salud del Norte E.S.E y no está obligada a realizar pago alguno por los conceptos reclamados por la parte demandante, ni a responder ante el llamante en garantía.

IX. NOTIFICACIONES:

Las notificaciones personales de mi mandante y las mías se recibirán en la Calle 39 N. 4 N – 151, Barrio: La Flora, Cali, Valle del Cauca o en los correos electrónicos: agesoc@hotmail.com y juridicoagesoc@gmail.com

Cordialmente,

Luna M Montoya G.

LUNA MELISSA MONTOYA GUERRERO

No. C.C. 1.144.157.660 de Cali, (V)

T.P. 263.911 del C.S. de la Judicatura.