

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, septiembre once (11) de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN: 50-001-33-33-005-2013-00385-02 y 03
DEMANDANTE: PARMENIO DE JESÚS PUERTO VELANDIA
Y OTROS
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL META, MUNICIPIO
DE VILLAVIENCIO, SERVIMÉDICOS Y
OTROS
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Revisado el presente proceso, encuentra el despacho que inicialmente ingresó en el efecto devolutivo, para resolver el recurso de apelación interpuesto por QUIRURCOOP CTA, contra el auto dictado el 17 de marzo de 2016, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Villavicencio admitió el llamamiento en garantía en su contra; trámite que obra en cuaderno identificado con el número 2.

Nuevamente, ingresó en el efecto devolutivo para resolver los recursos de apelación interpuestos por la Superintendencia Nacional de Salud y SERVIMÉDICOS S.A.S. contra el auto dictado en audiencia inicial el 21 de septiembre de 2017, por medio del cual el despacho judicial de primera instancia desestimó las excepciones denominadas inepta demanda y falta de legitimación por pasiva propuestas por las entidades demandadas, procediéndose por esta instancia judicial a abrir el cuaderno número 3.

Ahora bien, el despacho dando aplicación al principio de economía procesal, resolverá los recursos en una sola providencia, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes:

ANTECEDENTES:

El señor **PARMENIO DE JESÚS PUERTO VELANDIA Y OTROS**, presentó demanda, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, contra la **NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG); SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD; DEPARTAMENTO DEL META; MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO Y SERVIMÉDICOS S.A.S**, con el fin de que sean declarados administrativamente responsables de la totalidad de los perjuicios materiales, inmateriales o de cualquier orden que fueron causados por el fallecimiento de **WILMAR HERRERA PUERTO**, en hechos ocurridos el 30 de junio de 2011 en la Clínica Servimédicos S.A.S. del Municipio de Villavicencio, como consecuencia de la negligencia, fallas médicas, inadecuados diagnósticos y tratamientos prestados en ese centro de salud; la falta de vigilancia y control así como supervisión del servicio de salud prestado y demás circunstancias.

Como consecuencia solicitó, que se condene a las demandadas a pagar, a cada uno de los demandantes, los perjuicios morales, de alteración de condiciones de existencia, psicológicos y materiales correspondientes.

El conocimiento del presente asunto correspondió, por reparto, al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio; despacho que procedió a darle el trámite correspondiente, realizando las notificaciones a las entidades demandadas.

Dentro del término del traslado de la demanda, **SERVIMÉDICOS S.A.S.** formuló llamamiento en garantía, entre otros, en contra de la cooperativa **QUIRURCOOP**, el cual fue admitido mediante auto del 17 de marzo de 2016, tal como se advierte a folios 47 y 48 del cuaderno 02 de segunda instancia.

Por su parte **SERVIMEDICOS S.A.S.** y la Superintendencia Nacional de Salud, en su contestación de la demanda, propusieron las excepciones denominadas "*inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales*" y "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", respectivamente, las cuales fueron despachadas de manera desfavorable por el *a quo*, en la audiencia inicial celebrada el 21 de septiembre

de 2017, según acta que obra del folio 363 al 369 y cd a folio al 370 del cuaderno No. 2 del expediente.

CONSIDERACIONES:

Según lo previsto en el inciso 6º del artículo 180 y en el artículo 226 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para resolver el recurso de apelación contra la providencia que acepta la solicitud de intervención de terceros en primera instancia en el efecto devolutivo y la que resuelve las excepciones previas en audiencia inicial.

Cabe señalar, que el conocimiento radica exclusivamente en el suscrito ponente, acogiendo la posición de unificación del Consejo de Estado¹, en la cual se consideró que la competencia funcional frente a la impugnación de los autos que no terminan el proceso será unitaria.

Ahora bien, para efectos prácticos, el despacho se pronunciará por separado frente a los recursos interpuestos, de la siguiente manera:

1.- Recurso contra la providencia que admitió el llamamiento en garantía de QUIRURCOOP CTA.

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en el auto del 17 de marzo de 2016 dispuso admitir el llamamiento en garantía formulado por SERVIMÉDICOS S.A.S. en contra de la Cooperativa QUIRURCOOP al considerar que se cumplieron las exigencias formales establecidas en el artículo 225 del CPACA, pues se realizó el llamado con fundamento en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales suscrito entre la llamada y el llamante, por lo que resultaba procedente establecer en el presente asunto el resarcimiento del perjuicio o el reintegro del pago que debe hacer el llamado en consecuencia de la condena que eventualmente se imponga a SERVIMEDICOS.

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación 25000233600020120039501 (IJ), Demandante: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social, de fecha junio 25 de 2014.

El recurso de apelación:

Notificada del llamamiento en garantía, la Cooperativa QUIRURCOOP presentó recurso de apelación argumentando que la notificación del mismo se realizó de manera extemporánea, ya que el auto fue notificado por estado el 18 de marzo de 2016 y la notificación personal se realizó hasta el 16 de febrero de 2017, por lo que los seis (6) meses de que trata el artículo 66 del CGP se encontraban vencidos, por lo que el llamamiento es ineficaz; solicitó que se revoque la decisión y se proceda a inadmitir el llamamiento en garantía por extemporáneo.

Posteriormente, QUIRURCOOP CTA a través del memorial que obra al folio 110 del cuaderno 02 de segunda instancia, manifestó que en la Audiencia Inicial celebrada dentro del proceso principal el 21 de septiembre de 2017, se declaró probada la excepción de cláusula compromisoria propuesta en la contestación de la demanda y como consecuencia se dio por terminado el proceso en su favor; decisión que no fue recurrida quedando ejecutoriada en estrados, por consiguiente, señaló que se configura la carencia actual de objeto del recurso interpuesto contra el auto que admitió el llamamiento en garantía en su contra por sustracción de materia, solicitando que se declare desierto la alzada o la figura que proceda.

La Cooperativa referida, allegó copia del acta de audiencia inicial celebrada por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el 21 de septiembre de 2017, en la cual efectivamente se declaró probada la excepción de cláusula compromisoria interpuesta por QUIRURCOOP CTA y como consecuencia se declaró terminado el proceso en su contra, decisión que quedó ejecutoria pues no fue objeto de recurso alguno.

En este orden de ideas, el despacho considera que debe abstenerse de emitir pronunciamiento de fondo respecto del recurso de apelación interpuesto por QUIRURCOOP CTA, en contra del auto del 17 de marzo de 2016, por medio del cual se le vinculó al proceso como llamado en garantía, pues encontrándose en firme la decisión, dictada en audiencia inicial, a través de la

cual se dio por terminado el proceso en su contra, al prosperar la excepción de cláusula compromisoria, resulta inocuo e ineficaz cualquier decisión al respecto.

2.- Recurso contra el auto que resolvió las excepciones previas, dictado en la Audiencia Inicial.

En el curso de la audiencia inicial, celebrada el 21 de septiembre de 2017, al momento de resolver las excepciones previas, el a quo desestimó las excepciones propuestas por SERVIMEDICOS S.A.S. y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, denominadas "*inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales*" y "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", respectivamente, de la siguiente manera:

a) Excepción denominada "*inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales*", propuesta por SERVIMÉDICOS S.A.S.

El despacho judicial de primera instancia, respecto del medio exceptivo propuesto por SERVIMÉDICOS S.A.S., indicó que como los argumentos de la excepción propuesta se remiten a los mismos de la excepción de falta de litisconsorte necesario y el agotamiento de requisitos de procedibilidad respecto de estos, frente a la cual no se accedió mediante auto del 18 de mayo de 2017, señala que se remite a los fundamentos allí expuestos, ya que no se encuentran elementos adicionales.

El recurso de apelación:

SERVIMÉDICOS S.A.S., dentro del término correspondiente, presentó recurso de apelación manifestando que el FOMAG a través de la FIDUPREVISORA S.A., celebró con la UNION TEMPORAL MEDICOL SALUD, contrato para la prestación de servicios a los docentes y su grupo familiar, la cual está integrada por SERVIMÉDICOS, COLOMBIANA DE SALUD y MÉDICOS ASOCIADOS, en la cual la recurrente tiene el 10% de participación, señalando que de acuerdo con la solidaridad que les asiste deben participar en el presente proceso.

En este punto, aclaró la jueza *a quo*, con anuencia del apoderado de SERVIMÉDICOS, que la alzada solo estaba dirigida frente a la negativa de declarar probada la excepción denominada *“inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales”*, pues la referida al litisconsorcio necesario no se está apelando, ya que esta no fue resuelta en la audiencia inicial sino mediante el auto del 18 de mayo de 2017, el cual se encuentra en firme.

Decisión de segunda instancia:

Para esta colegiatura, la decisión de desestimar la excepción denominada *“inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales”* será confirmada, por las siguientes razones:

SERVIMÉDICOS S.A.S, al dar contestación a la demanda, folios 259 al 266 del expediente principal, interpuso las excepciones denominadas de *“No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios”* y de *“inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales”*, fundamentando la primera, en que se hacía necesario vincular al proceso a los demás integrantes de la UNION TEMPORAL MEDICOL SALUD, conformada por SERVIMÉDICOS, MEDICOS ASOCIADOS S.A. y COLOMBIANA DE SALUD, y la segunda, como consecuencia de la no vinculación de las referidas entidades, la demanda es inepta por cuanto no se agotó frente a los demás integrantes de la Unión Temporal el requisito de procedibilidad.

En primera instancia, a través del auto del 18 de mayo de 2017, visto a folios 356 y 357 del cuaderno de primera instancia, se negó la vinculación de las entidades MEDICOS ASOCIADOS S.A. y COLOMBIANA DE SALUD como litisconsortes necesarios de SERVIMÉDICOS S.A.S., providencia que se encuentra en firme pues no fue objeto de recurso.

Posteriormente, en la audiencia inicial celebrada el 21 de septiembre de 2017, la primera instancia declaró no probada la excepción de

“inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales”, manifestando que eran los mismos argumentos que se habían estudiado al negarse el litisconsorte necesario solicitado, por lo que no existían elementos adicionales a los allí estudiados, además que como quiera que no se vincularon las entidades MEDICOS ASOCIADOS S.A. y COLOMBIANA DE SALUD, no se configuraba la excepción.

En efecto, analizados los fundamentos expuestos por SERVIMÉDICOS S.A.S., para estructurar el medio exceptivo, se establece, tal como fue señalado por la primera instancia, que la excepción de inepta demanda dependía de la prosperidad de la denominada falta de litisconsorcio necesario, pues si se ordenaba la vinculación de las dos entidades, que además de la recurrente, integran la Unión Temporal Medicol Salud, se analizaría si era obligatorio agotar respecto de ellas el requisito de procedibilidad por parte de los demandantes, situación que no ocurrió en el sub lite, pues previo a realizarse la audiencia inicial el juzgador de primera instancia consideró innecesaria vincularlas al plenario, decisión que se encuentra en firme.

Así las cosas, el despacho considera que el auto recurrido debe ser confirmado, pues se reitera, no se configura la excepción propuesta por SERVIMÉDICOS S.A.S.

b) Excepción denominada *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*, propuesta por la Superintendencia Nacional de Salud.

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio declaró no próspera la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Superintendencia Nacional de Salud, pues de conformidad con la distinción existente entre la legitimación de hecho y material en la causa por pasiva, realizada por la jurisprudencia, se tiene que la entidad fue vinculada al proceso por considerar la parte actora que es una de las entidades causante de los perjuicios producidos, con ocasión del fallecimiento inesperado del señor WILMAR HERRERA PUERTO, específicamente le imputa que esta entidad tienen bajo su responsabilidad la vigilancia y control de las entidades que prestan el servicio de salud; de modo que por la forma como quedó integrada la litis y

como se definió la imputación en la demanda, esta entidad se encuentra legitimada de hecho en la causa por pasiva en tanto fue traída a juicio por voluntad de la parte demandante y con la imputación señalada.

El recurso de apelación:

La Superintendencia Nacional de Salud, recurrió la decisión manifestando que el a quo al no declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad, desconoce el funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social concebido en la Ley 100 de 1993 dentro del cual la entidad recurrente ejerce la inspección, vigilancia y control al referido sistema, aclarando que lo hace sobre los casos que son puesto en conocimiento de la entidad, resaltando que no existe norma que disponga que debe ejercer dichas funciones respecto de cada persona hospitalizada o que acuda a consulta externa.

De otra parte indicó, que la Ley 715 de 2001 establece cuales son las competencias de las entidades del Estado, en la cual se encuentra que la competencia de habilitación respecto de los servicios que se deben prestar la tienen las entidades territoriales.

Finalmente precisó, que en ninguno de los hechos narrados en la demanda se menciona a la superintendencia ni por acción ni por omisión en la prestación del servicio, reiterando que la entidad no tiene a su cargo dicha función, aunado a que en la historia clínica no se observa que algún empleado de la Supersalud haya intervenido en la atención al paciente.

Decisión de segunda instancia:

De entrada, el despacho manifiesta que la decisión recurrida se encuentra ajustada a derecho, de acuerdo con la siguiente intelección:

La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse en relación con el concepto de

capacidad para ser parte².

Frente al tema, la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 25 de marzo de 2010 expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, precisó lo siguiente:

“... esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que esta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra....”

De la cita jurisprudencial se tiene que en el proceso concurren la legitimación en la causa de hecho y la material, la cual puede ser activa o pasiva, la de hecho por activa se origina con la presentación de la demanda (parte demandante) y la de hecho por pasiva con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado.

² Consejo de Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Subsección “C” Expediente: 24.919 Radicación: 05001-23-31-000-1993-00391-01. C.P Dr. Enrique Gil Botero

Por su parte la legitimación en la causa material, se circunscribe a la participación que las partes tuvieron en la situación fáctica que fundamenta las pretensiones de la demanda.

En este orden de ideas, contrario a lo afirmado en la alzada, de los hechos y las pretensiones de la demanda se encuentra que se le acusa a la Superintendencia nacional de salud, de haber propiciado un daño antijurídico a los demandantes con la omisión en la vigilancia, control y supervisión del servicio de salud prestado al señor **WILMAR HERRERA PUERTO**, quien falleció el 30 de junio de 2011, en consecuencia, al habersele notificado el auto admisorio de la demanda, se encuentra legitimado de hecho en la causa por pasiva.

Respecto de la legitimación material en la causa por pasiva, esta debe ser analizada en la sentencia que ponga fin a este proceso, cuando se defina si le cabe responsabilidad por el deceso propuesto, ya sea de manera directa o indirecta de conformidad con el acervo probatorio que se recaude en el trámite procesal.

Por lo anterior, el despacho reitera que se confirmará la decisión del *a quo* respecto de desestimar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Supersalud.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

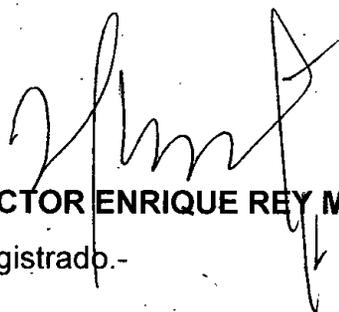
PRIMERO: ABSTENERSE de emitir pronunciamiento de fondo respecto del recurso de apelación interpuesto por QUIRURCOOP CTA, en contra del auto del 17 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, por medio del cual se le vinculó al proceso como llamado en garantía, por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR el auto proferido el 21 de septiembre de 2017, por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio,

mediante el cual desestimó las excepciones denominadas "*inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones y ausencia de requisitos formales*" y "*falta de legitimación por pasiva*" propuestas por SERVIMÉDICOS S.A.S y la Superintendencia Nacional de Salud, respectivamente, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

TERCERO: En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Magistrado.-