



Rama Judicial

República de Colombia

AUDIENCIA INICIAL (Artículo 180 ley 1437 de 2011)
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUE

En Ibagué, a los treinta (30) días del mes de julio de dos mil veinte (2020) siendo las tres y treinta y tres (03:33) de la tarde, la Juez Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué Tolima, **JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES** procede a instalar la AUDIENCIA INICIAL de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A, dentro del presente MEDIO DE CONTROL de **REPARACIÓN DIRECTA** con radicación **73001-33-33-006-2018-00148-00** instaurada por **DIANA PAOLA PINZÓN CRUZ Y OTROS** en contra del **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARIA DE SALUD y LA NUEVA EPS.**

La presente audiencia se adelantará a través de la plataforma digital de Microsoft, Teams, frente a la cual se han impartido instrucciones previas a las partes y al Ministerio Público, quienes están de acuerdo con que se realice a través de la misma. Lo anterior dando aplicación a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, en lo que tiene que ver con la realización de audiencias virtuales.

Se concede el uso de la palabra a las partes, empezando por la parte demandante, para que procedan a identificarse, indicando el nombre completo, número del documento de identificación, tarjeta profesional, dirección para envío de notificaciones y el correo electrónico.

1. Parte Demandante:

DIANA PAOLA PINZÓN CRUZ Y OTROS

Apoderado: LEONARDO ANTONIO TORRES MOTTA

C. C No. N° 14.011.855

T. P No. 227.969 del C. S de la J.

Dirección para notificaciones: Calle 64 No. 23-121

Teléfono: 3158315605-3014937159

Correo electrónico: latm1982@gmail.com

2. Parte Demandada

NUEVA EPS

Apoderado: MAURICIO OSWALDO AMAYA CORTÉS

C. C No. N° 79.577.200

T. P No 112.136 del C. S de la J.

Dirección para notificaciones:

Teléfono: 3002699574

Correo electrónico: abcm.nuevaeps@gmail.com; mao.amaya.co@gmail.com

DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

Apoderado: **DIANA MARCELA BARBOSA CRUZ**

C. C: 38.143.353

T. P: 172.592 del C. S de la Judicatura.

Dirección de notificaciones: Calle 5 No. 3-33 B/ La Pola

Teléfono: 3114492132

Correo electrónico: bmvasesoriasjuridicas@outlook.com

3. Ministerio Público

YEISON RENE SÁNCHEZ BONILLA

Procurador 105 Judicial I para asuntos administrativos

Dirección para notificaciones: Banco Agrario, oficina 805

Teléfono: 3003971000

Correo electrónico: procjudadm105@procuraduria.gov.co

Constancia: Se reconoce personería jurídica para actuar a la doctora **DIANA MARCELA BARBOSA CRUZ** como apoderada judicial de la parte demandada – DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - en los términos y para los efectos del poder allegado por correo electrónico y que fue exhibido en pantalla.

1. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Corresponde revisar cada una de las actuaciones surtidas a fin de examinar que no se hayan presentado vicios, irregularidades o nulidades y en caso de haber ocurrido, proceder en este momento procesal a su saneamiento. Para tal fin, se pregunta a las partes si están de acuerdo con el trámite impartido al proceso, en caso contrario manifiesten los vicios que se hayan podido presentar y que deban sanearse para evitar fallos inhibitorios o futuras nulidades:

La parte demandante: sin observaciones

La parte demandada Nueva EPS: sin observaciones

La parte demandada Departamento del Tolima: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

El despacho no advierte irregularidad o nulidad alguna, por lo que se dispone continuar con la siguiente etapa de la audiencia.

2. EXCEPCIONES

La entidad demandada **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA** propuso las siguientes excepciones: (fl 255-262)

- a. *Falta de legitimación en la causa por pasiva.*

La entidad demandada **NUEVA EPS** propuso las siguientes excepciones (fl. 221-236)

- a. *Inexistencia de nexo adecuado de causalidad entre la conducta desplegada por Nueva EPS y el daño alegado; hecho propio o condiciones propias de la víctima*
b. *Inexistencia de hecho ilícito y cabal cumplimiento de las obligaciones de nueva EPS – SA*
c. *Inexistencia del factor de imputación: culpa a título de falla en el servicio*
d. *Inexistencia de daño indemnizable imputable a nueva EPS*
e. *Carencia absoluta de prueba de nexo causal entre la omisión endilgada a Nueva EPS y el daño alegado.*
f. *Inexistencia de pérdida de oportunidad*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Falta de legitimación en la causa por pasiva

El **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA** propuso como excepción la “*falta de legitimación en la causa por activa*” (fl. 260-261), señalando que corresponde a la nación la dirección del sector de salud y del sistema general de seguridad social en salud en el territorio nacional, por lo que la función de la secretaria de salud departamental no es otra que formular los planes, programas y proyectos para el desarrollo del sector salud y del sistema general de seguridad social en salud a nivel departamental.

En tal sentido, encuentra el Despacho pertinente traer a colación la reciente sentencia del Consejo de Estado proferida el 6 de mayo de 2019, dentro del radicado 25000-23-36-000-2016-00276-01(60032), en la que fue Consejera Ponente María Adriana Marín, donde se precisaron dos tipos de legitimación: **una de hecho** que hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, frente a esta precisó la Corporación:

“...que la legitimación en la causa de hecho alude a 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 a 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...”

Por otra parte, se habló de la legitimación **material** que da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el

acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demandada, frente a este supuesto, señaló el Alto Tribunal:

“...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.”

Ahora bien, el medio exceptivo bajo estudio está encaminados a desvirtuar una probable relación entre las partes y los hechos que soportan las pretensiones, los que se encuadran en una falta de legitimación de carácter material, de la que ha señalado nuestro máximo órgano de cierre que:

“...Bajo esa perspectiva, en la audiencia inicial solamente el juez puede pronunciarse respecto de la falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho, en tanto que esta se refiere a aspectos de tipo procesal, luego, aunque no es propiamente una excepción previa, sí tiene el carácter de mixta porque ataca la pretensión y el trámite del proceso, último aspecto que permite que encaje dentro del supuesto de la norma enunciada y específicamente en lo consagrado en el ordinal 6.º ibídem que autoriza al juez a resolver la excepción aludida en cuanto tiene este carácter.

Tal perspectiva no puede aplicarse cuando se alegue la falta de legitimación en la causa por pasiva material, puesto que en este evento se debate si la actuación del demandado fue acorde con el ordenamiento jurídico o no y si es el que debe asumir determinada obligación y por ende, a quien corresponde el restablecimiento del derecho, lo que debe ser resuelto en la sentencia.

(...)

En atención a lo expuesto, en la audiencia inicial solo es procedente el estudio de la excepción de la falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho y no material, y esta última corresponde resolverla al juez en la sentencia al tener relación directa con el derecho discutido y la responsabilidad del restablecimiento del derecho...”¹

De conformidad con lo anteriormente citado y visto los medios exceptivos propuestos, se ha de concluir que estamos ante la proposición de falta de legitimación en la causa por pasiva de carácter material que no será resuelta en esta etapa procesal, por consiguiente, el análisis y conclusiones de las mentadas se declararán en la sentencia una vez se cuente con la totalidad del cardumen probatorio.

En lo que tiene que ver con las demás excepciones propuestas su argumentación está dirigida a desvirtuar el fondo del asunto, por lo que serán decididas en la sentencia.

¹ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “A”, Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS, sentencia del 21 de febrero de 2019, Radicación número: 25000-23-42-000-2013-06425-01(2424-17), Actor: MARIBEL AMALIA MELO GARNICA, Demandado: FIDUAGRARIA S.A - COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN, NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

De otro lado el despacho advierte que efectuada una revisión de oficio no se encuentran probadas excepciones previas, motivo por el cual este asunto queda agotado.

La anterior decisión se notifica en estrados y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones

La parte demandada Nueva EPS: Independientemente de que no se haya planteado como excepción la de caducidad de la acción, observa que los hechos tuvieron ocurrencia más de dos años antes de la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial, por lo que solicita se pronuncie frente a ese tema.

La parte demandada Departamento del Tolima: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

Despacho: La excepción no fue presentada por ninguna de las demandadas, y además al momento de admitir la demanda y al revisar el expediente para realizar ésta diligencia, no encontró probada dicha excepción; sin embargo al momento de proferir sentencia se realizará nuevamente el estudio correspondiente.

3. FIJACIÓN DEL LITIGIO

De conformidad con la demanda y la contestación de la misma, se procederá a relacionar los hechos jurídicamente relevantes con el fin de fijar el litigio, sobre los que hay consenso de las partes, y respecto de los cuales no se requerirá decreto y práctica de pruebas, por lo que no necesariamente coinciden en la numeración con los hechos de la demanda.

1. Al señor Oscar Pinzón se le determinó un 52.85% de pérdida de la capacidad laboral y ocupacional por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima (fl 10-14)

2. El accionante presentó acción de tutela contra la Nueva EPS para que le realizara los procedimientos de *iridoplastia con laser, iridotomia con laser sod n y el suministro de medicamentos timolol maleato solución oftálmica, dorzolamida, maleato de timolol tartrato de brimonidina solución y brimonidina* conforme órdenes impartidas por sevioftalmos el 27 de julio de 2016 e historia clínica (fl. 15-59)

3. El Juzgado Sexto Administrativo del Tolima por medio de fallo del 07 de julio de 2016, amparó los derechos fundamentales de Oscar Pinzón ordenando a la Nueva EPS el tratamiento quirúrgico requerido (fl. 141-144)

4. La Nueva EPS fue sancionada por desacato por medio de decisión del 22 de agosto de 2017 respecto al incumplimiento de la sentencia del 07 de julio de 2016 (fl. 155-158)

De conformidad con lo anterior, se procede a fijar el **objeto del litigio** de la siguiente manera:

Se trata de determinar si, ¿la parte demandada es responsable de los perjuicios reclamados por los accionantes con ocasión a la pérdida del órgano de la visión del señor Oscar Pinzón al no tener acceso de medicamentos y tratamientos para curar el glaucoma que padecía, o sí por el contrario, la enfermedad que padece es incurable al tratarse de un *glaucoma primario de angulo cerrado*?

La anterior decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones

La parte demandada Nueva EPS: sin observaciones

La parte demandada Departamento del Tolima: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

4. CONCILIACIÓN

De conformidad con lo tramitado en la audiencia que nos encontramos se procede a otorgar la palabra al apoderado del **NUEVA EPS** quien expone que la entidad que representa no tiene ánimo conciliatorio.

Seguidamente se le concede el uso de la palabra a la apoderada judicial del **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, quien expone que, el Comité de Conciliación de la entidad, en la reunión celebrada para lo pertinente, decidió por unanimidad NO presentar fórmula de arreglo.

Ante la falta de ánimo conciliatorio de la partes, se declara superada la etapa de la conciliación y se continuará con la siguiente etapa de la audiencia.

5. DECRETO DE PRUEBAS

Teniendo en cuenta la fijación del litigio y conforme lo dispone el artículo 180 numeral 10 del CPACA, se decretarán las siguientes pruebas:

Documental:

5.1 Por la parte demandante:

5.1.1 Con el valor probatorio que les asigna la ley, téngase como pruebas, los documentos aportados por la parte actora y que obran a folios 2-126 y aportadas con la reforma de la demanda 276-280 del expediente.

5.1.2. Dictamen pericial

Se tendrá como prueba el dictamen pericial aportado. La contradicción del mismo se hará en la audiencia de pruebas cuya fecha se señalará más adelante, en los términos del artículo 220 del CPACA, para la cual se oficiará a la Junta Regional de Calificación a efectos de llevar a cabo videoconferencia con el profesional que designe la Junta.

5.1.3. Testimonial

Por cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 212 del CGP, se decretan los testimonios de **MARIA MARGARITA BUSTAMANTE, JOSE GABRIEL AVILA, CAMILO ANDRES BUITRAGO Y ROBERTO PEREZ ARIAS.**

A cargo del apoderado de la parte demandante está garantizar la comparecencia de los testigos en la fecha y hora que el Despacho señale.

5.2. Por la parte demandada – Departamento del Tolima -

5.2.1 Con el valor probatorio que les asigna la ley, téngase como pruebas, los documentos aportados por la parte accionada y que obran a folios 263-271 del expediente

No solicita la práctica de pruebas

5.3. Por la parte demandada – Nueva EPS -

5.3.1 Con el valor probatorio que les asigna la ley, téngase como pruebas, el documento aportado por la parte accionada y que obra a folio 237-240.

5.3.2 Por cumplir con los requisitos señalados en el artículo 212 del CGP decretese el testimonio del señor YASSER FAROUTH CAMACHO DÍAZ.

5.3.3. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 198 del CGP, decretese el interrogatorio de parte de los demandantes OSCAR PINZÓN y GRACIELA CRUZ TELLEZ, DIANA PAOLA PINZÓN CRUZ.

5.4. Prueba de oficio

En ejercicio de las facultades concedidas en el numeral 10 del artículo 180 del CPACA y 169 del CGP, en aras de esclarecer la verdad y como quiera que se trata de profesionales que valoraron y prestaron atención médica al señor Oscar Pinzón como se desprende de las historias clínicas allegadas junto con la demanda, el Despacho decreta las siguientes pruebas de oficio.

Testigos técnicos

Cítese a la doctora NATALIA ANDREA GUZMÁN TAMAYO – OFTAMOLOGÍA Y GLAUCOMA – en Servicios Médicos y Oftalmológicos SAS – Autopista Norte No. 104 A 67 Bogotá.

Cítese al doctor LUIS ALBERTO RODRIGUEZ SUÁREZ – OFTAMOLOGÍA – en SUPRAESPECIALIDADES OFTALMOLOGICAS DEL TOLIMA SAS – carrera 4 D NO. 31 – 50 Barrio Cádiz.

La anterior decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones

La parte demandada Nueva EPS: sin observaciones

La parte demandada Departamento del Tolima: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

6. CONSTANCIA

Una vez se obtenga la fecha y hora para la contradicción del dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez, se citará a la audiencia de pruebas de que trata el artículo 180 del CPACA.

Se da por finalizada la presente audiencia a las 3:55 de la tarde del 30 de julio de 2020. El acta puede ser consultada a través del link del expediente que les fue remitido con la citación a ésta audiencia o en el micrositio del Juzgado.

JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
Juez

YEISON RENÉ SÁNCHEZ BONILLA
Procurador Judicial 105.

LEONARDO ANTONIO TORRES MOTTA
Apoderado de la parte demandante

MAURICIO OSWALDO AMAYA CORTÉS
Apoderado de la parte demandada – Nueva EPS

DIANA MARCELA BARBOSA CRUZ
Apoderado demandada – Departamento del Tolima

