

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI
Cali, nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2.023).

PROCESO: VERBAL RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.
DEMANDANTE: MARIBEL RADA JIMENEZ
DEMANDADOS: EMSSANAR S.A.S., FABILU CLINICA COLOMBIA, HOSPITAL
CARLOS HOLMES TRUJILLO
RADICACIÓN: 760013103001-2019-00210-00.

AUTO INTERLOCUTORIO # 025

Procede el despacho a resolver las excepciones previas propuestas por las demandadas EMSSANAR S.A.S., la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. (Hospital Carlos Holmes Trujillo) y la llamada en garantía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

1.- Mediante memorial presentado el 20 de febrero de 2020, el apoderado judicial de EMSSANAR S.A.S., solicita declarar probada la excepción previa denominada “Falta de jurisdicción y competencia”, y como sustento de ello, sostiene que la Empresa Social del estado Hospital Carlos Holmes Trujillo, quién prestó el servicio médico asistencial a la demandante, es una entidad pública, por lo tanto, la competencia para conocer del presente asunto es de la jurisdicción contenciosa administrativa.

2.- La RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO, propone las siguientes excepciones:

2.1. FALTA DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA:

Frente a la mentada excepción, señala que al ser la RED DE SALUD DEL ORIENTE EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, una entidad de derecho público, a la luz del fuero de atracción, todos los procesos a los que sea vinculada la misma, serán conocidos por la justicia contenciosa administrativa.

Lo motiva, y después de traer a colación un pronunciamiento del Consejo de Estado y lo señalado por el Dr. Hernán Fabio López frente al fuero de atracción y el factor de conexión, en que: “**Un buen ejemplo de aplicación del factor de conexión en la jurisdicción contenciosa administrativa es el llamado fuero de atracción.** En virtud de dicha figura, al demandarse de forma concurrente a una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a esta jurisdicción y a otra entidad privada, cuya competencia le correspondería a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera –Jurisdicción Contenciosa Administrativa–, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de las dos demandadas³.

En este sentido, y habiéndose admitido el llamamiento en garantía en que la ASOCIACIÓN MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD vincula a LA RED DE SALUD DEL PRIENTE ESE, el juez competente para dirimir los asuntos de fondo

ventilados por la demandante y llamante en garantía, será el Juez Administrativos del Circuito de Cali.”.

2.2. INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEMANDADO:

Frente a la mentada excepción señala que, el llamamiento en garantía no estuvo dirigido contra la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., sino contra el Hospital Carlos Holmes Trujillo, quien no tiene personería jurídica, así las cosas, afirma que la entidad que tiene autonomía administrativa, financiera y tiene la facultad para actuar dentro del presente asunto es la vinculada RED DE SALUD DE ORIENTE.

De otra parte, señala que la demandante no ha notificado a su representada en debida forma, pero de lo señalado en el líbello genitor, se infiere que la demandante ha querido vincular a la RED DE SALUD DE ORIENTE ESE, a través de Hospital Carlos Holmes Trujillo, lo cual resulta imposible; no obstante, advierte que dado a que la Red de Salud de oriente ya se encuentra vinculada al presente trámite, le asiste al Juez de conocimiento pronunciarse frente a la presente excepción hasta tanto el demandante subsane los defectos antes advertidos.

2.3. INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE

En lo atinente a la presente excepción, arguye que de las piezas procesales aportadas a su representada, se observa que la única persona que ha otorgado poder especial a abogado es la señora Maribel Rada Jiménez, entendiéndose con ello que es la única demandante, sin embargo, de las pretensiones se desprende que los señores JOSÉ DARÍO ECHEVERRY BEDOYA, MÓNICA ISABEL OROZCO RADA, EIDER ALONSO OROZCO RADA y JORGE ANDRÉS OROZCO RADA, también se encuentran persiguiendo un fin resarcitorio, pero los mismos no han otorgado poder alguno, así las cosas, advierte que ante la falta de existencia de poder, se configura la mentada excepción, ello, sin perjuicio de ser subsanada.

2.4. INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES

Aduce el apoderado que la demanda de la referencia, no reúne los requisitos formales de que trata el artículo 82 del C.G. del P., porque existe una confusión frente al Juez al que se dirige la demanda, dado que la demandante se duele de actuaciones del orden privado, pero también reprocha actuaciones de la Red de Salud de Oriente Hospital Carlos Holmes Trujillo, quien es una entidad del orden público, la cual, según sus dichos, es de conocimiento del Juez administrativo (requisito No. 1); en cuanto al requisito No. 2, relacionado con el nombre y el domicilio de las partes, señala que la demandante tampoco logra hacer referencia a ninguno de estos elementos en lo que tiene que ver con la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., además de que no da a conocer si tiene interés o no en demandar a la mentada entidad; en lo que tiene que ver con el 5to requisito, afirma que si bien la demandante enumera algunas situaciones, no queda claro si el reproche de la misma, se encuentra dirigido a la supuesta falta de autorización de terapias físicas, o a la segunda intervención quirúrgica; respecto al requisito No. 9 manifiesta que no se define si es un asunto de menor o de mayor cuantía, y finalmente enuncia que el escrito de la demanda no cumple con la carga de enunciar la dirección electrónica para notificaciones judiciales que todas las personas jurídicas demandadas se encuentran obligadas a llevar.

2.4.1 INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES. FALTA DE CONVOCATORIA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO

Teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., no se agotó el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 del CPACA, por lo tanto, se tendría por probado el supuesto de ineptitud de la demanda contemplado en el numeral 5° del artículo 100 del C.G. del P.

2.5. CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA.

Señala el recurrente que, en el presente caso, ha operado la caducidad del medio de control de reparación directa, motivo por el cual debe declararse la terminación anticipada del presente asunto, como sustento de ello, manifiesta lo siguiente: *“... en cuanto a las atenciones de la señora MARIBEL RADA JIMÉNEZ, las cuales según la historia clínica se dieron el día 14 de diciembre de 2016 y que, la motivación que presuntamente justifica la reclamación, es la referente a la presunta dilación que hubo con la autorización de las terapias de la señora Rada, por parte de EMSSANAR ESS, las cuales según el registro de la evidencia aportada al plenario por nuestra parte, iniciaron el 30 de enero de 2017, es decir que los supuestos fácticos tuvieron ocasión entre el mes de diciembre de 2016 y enero de 2017, no obstante la demanda se interpuso en contra de mi mandante para el día 03 de septiembre de 2019, sin que hubiere lugar a ninguna suspensión o interrupción de caducidad, por no haberse surtido el trámite de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación.*

En ese sentido y al observar que el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone un término no mayor a dos años para el ejercicio del medio de control de reparación directa, considero que evidentemente ha ocurrido el fenómeno de la caducidad, debiéndose proceder a la terminación del trámite.”.

3.- La llamada en garantía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, coadyuva la excepción previa, por falta de jurisdicción propuesta por la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., pues considera que conforme a lo establecido en los artículos 104, 140 y 155 de la Ley 1437, la competencia para conocer de asuntos derivados de una responsabilidad extracontractual es de conocimiento exclusivo de la jurisdicción de lo Contencioso administrativo, y al estar vinculada LA RED SALUD DE ORIENTE ESE como entidad pública, se deberá dar aplicación a lo establecido en el artículo 90 del C.G.P y rechazar la demanda por carecer el juez civil del circuito de competencia dentro del presente asunto.

Corrido el traslado a que se refiere el artículo 101 del C.G.P, la parte actora guardó silencio al respecto.

II.- Consideraciones.

El problema jurídico a resolver se contrae a verificar si se configura alguna(s) de las excepciones previas alegadas por la parte pasiva y la llamada en garantía.

Sea lo primero determinar, que las excepciones previas no atacan las pretensiones, sino que tienden a sanear el procedimiento, para que el litigio se enderece hacia una sentencia de fondo que finalice la contienda judicial, de donde se deduce que su objetivo fundamental estriba en el saneamiento inicial del proceso, a cargo del demandado.

El artículo 100 del C.G.P, consagra como excepciones previas las siguientes:

“Artículo 100. Excepciones previas. *Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:*

1. *Falta de jurisdicción o de competencia.*
2. *Compromiso o cláusula compromisoria.*
3. *Inexistencia del demandante o del demandado.*
4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
6. *No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada”.*

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que el legislador patrio estableció cuales son las causales en las cuales se deben apoyar las excepciones previas, o lo que es lo mismo, que estas son de carácter taxativo, salvo norma en contrario que disponga otra cosa; por lo cual, se tiene que efectivamente, las excepciones alegadas, encuadran en los numerales 1, 3, 4 y 5 de la norma transcrita; sin embargo no ocurre lo mismo con la excepción denominada “caducidad del medio de control de reparación directa”, planteada por la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., la cual no se encuentra entre las excepciones contempladas en la norma antes transcrita, por lo que impone de entrada su rechazo de plano.

Respecto de las otras excepciones planteadas por la pasiva, el despacho comenzará el análisis respecto a las causales que no encuentra probadas de la siguiente manera:

1. EMSSANAR S.A.S., la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. (Hospital Carlos Holmes Trujillo) y la llamada en garantía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, han propuesto la excepción previa denominada “Falta de jurisdicción o competencia” contenida en el numeral 1° del Artículo 100 del C.G. del P., ello en razón a que todas coinciden que el presente asunto debe ser conocido por la jurisdicción contencioso administrativa, debido a que la Red de Salud de Oriente E.S.E., es una entidad de orden público, y para ello debe darse aplicación al fuero de atracción, tal y como lo sostiene la Red de Salud de Oriente E.S.E.

De cara a lo anterior, y con miras a resolver la mentada excepción debe traerse a colación lo resuelto por la Honorable Corte Constitucional, en Auto 646 del 8 de septiembre de 2021, M.P. Dra. Paola Andrea Meneses:

“4. *Reglas de competencia para conocer procesos de responsabilidad médica*

14. La competencia para conocer procesos de responsabilidad médica debe determinarse a partir de dos criterios o factores: (i) el criterio orgánico de competencia y (ii) el factor de conexidad o fuero de atracción.

(...)

(ii) El fuero de atracción

18. Definición del fuero de atracción. El criterio orgánico es insuficiente para determinar la jurisdicción competente para conocer de los procesos en los que se demanda de forma simultánea a entidades públicas y privadas. En estos casos es necesario acudir al factor de conexidad o fuero de atracción. El fuero de atracción^[30] es un fenómeno procesal que extiende la competencia del juez administrativo a personas de derecho privado, en los casos en que estas son demandadas de forma concomitante con sujetos de derecho público. En consecuencia, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ostenta la competencia para resolver la causa donde comparecen unos y otros^[31]. En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado que, en virtud del fuero de atracción, por regla general^[32], “al presentarse una demanda de forma concurrente contra una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y contra otra entidad privada cuya jurisdicción es ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera”^[33]. Lo anterior, sin perjuicio de que luego de realizar el análisis probatorio se decida que la entidad pública no es responsable de los daños atribuidos^[34]. El fuero de atracción tiene como finalidad “dar cumplimiento a los principios procesales de economía, eficiencia, eficacia y seguridad jurídica”^[35].

19. Criterios orientadores para la aplicación del fuero de atracción. El fuero de atracción no opera de forma automática por el simple hecho de que una entidad pública sea demandada de forma concurrente con sujetos de derecho privado^[36]. El Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura han establecido algunos criterios orientadores para su aplicación, es decir, para determinar si la jurisdicción de lo contencioso administrativo debe asumir o no el conocimiento de la controversia en estos casos. Al respecto, han señalado que los jueces deben verificar que:

(a) Los hechos y la causa que fundamentan la eventual responsabilidad de los sujetos de derecho privado y las entidades estatales sean los mismos^[37].

(b) Los hechos, las pretensiones y las pruebas que obran en el expediente permiten inferir razonablemente que existe una probabilidad “mínimamente seria” de que las entidades estatales, “por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean condenadas”^[38].

(c) El demandante haya planteado fundamentos fácticos y jurídicos para imputar el daño antijurídico a la entidad estatal^[39]. En este sentido, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, deben existir suficientes elementos de juicio que permitan concluir, al menos prima facie, que las acciones u omisiones de la entidad estatal demandada fueron “concausa eficiente del daño”^[40].

20. Los criterios orientadores para evaluar la aplicación del fuero de atracción pretenden, primero, garantizar que la asignación de competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo “atienda a la realidad de las

circunstancias que dieron origen a la controversia”¹⁴¹. Segundo, evitar que el demandante pueda escoger el juez de su preferencia con la simple alegación de que una entidad pública pudo haber sido responsable del daño¹⁴². Tercero, de esta forma, preservar el carácter de orden público de las normas que definen la competencia¹⁴³.

21. Así las cosas, es posible concluir que el alcance del fuero de atracción se circunscribe, prima facie, a la posibilidad de extender la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para juzgar tanto a las entidades públicas como a aquellos sujetos de derecho privado demandados en la misma litis. No obstante, el fuero no opera de forma automática, sino que es deber del juez constatar si es posible “inferir razonablemente”, a partir de las pretensiones y del material probatorio que obra en el expediente, la existencia de una probabilidad “mínimamente seria” de que el título de imputación de responsabilidad que se le atribuye a las entidades públicas demandadas es, al menos, la “concausa eficiente del daño” que se reclama y que, en consecuencia, corresponde a los jueces administrativos conocer del asunto.

22. Aplicación del fuero de atracción en casos de responsabilidad médica. El Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo de Estado han aplicado las reglas sobre el fuero de atracción para determinar la jurisdicción competente para conocer demandas de responsabilidad médica.

23. En auto de 22 de enero de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura resolvió el conflicto de jurisdicciones entre un juzgado civil y uno administrativo, en el marco de la acción de reparación directa interpuesta en contra del Ministerio de Salud, la Superintendencia de Salud y la Secretaría de Salud de Risaralda, por la supuesta omisión de la prestación del servicio médico, la cual habría causado el deceso de una paciente. A título preliminar, el Consejo Superior de la Judicatura señaló que “no es suficiente el hecho de demandar solidariamente a las entidades estatales, para proceder de forma inmediata a dar aplicabilidad al ‘fuero de atracción’, pues de ser así toda demanda bajo tales circunstancias terminaría en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”¹⁴⁴. En estos eventos es necesario “efectuar el estudio a las pretensiones y la viabilidad de ellas contra las entidades públicas (...) en cada caso en particular”¹⁴⁵.

24. Con fundamento en estas consideraciones, el Consejo Superior de la Judicatura concluyó que la demanda examinada debía ser conocida por la jurisdicción ordinaria, debido a que la controversia giraba en torno a la prestación de los servicios de salud por parte de entidades de naturaleza privada. En particular, indicó que “la prestación deviene del contrato de afiliación, por lo que no existe duda que se está frente a una posible responsabilidad civil extracontractual, situación distinta cuando dicha acción involucra como responsable a un ente de naturaleza pública, cuya competencia fue asignada de manera expresa por el Legislador a la Jurisdicción Contencioso Administrativa”¹⁴⁶.

25. En la misma línea, el Consejo de Estado ha aclarado que no puede admitirse la aplicación del fuero de atracción, a partir de la simple convocatoria de una persona de naturaleza pública, sin una valoración preliminar de las probabilidades de condena en su contra. Lo anterior, debido a que esto implicará aceptar que los particulares pueden, “a su antojo, eleg[ir] el juez de sus preferencias para asumir el conocimiento de los asuntos que decidan ventilar ante la jurisdicción, con lo cual se desconocería el carácter de orden público de las disposiciones legales que atribuyen la competencia”¹⁴⁷. (Subrayas del Despacho).

Así las cosas, después de examinar el libelo introductor, y en especial, el sustento fáctico allí expuesto, y buscando no efectuar un prejuzgamiento, vislumbra el Despacho que la demandante señala como hecho generador del daño, la demora en la prestación del servicio de salud, derivada de la tardanza en autorizar las terapias que requería después de realizada la primera intervención quirúrgica en sus manos, así como la autorización de la segunda cirugía, lo cual era requerido para la óptima recuperación de ambas manos, pero no tuvo el resultado esperado, lo cual conllevó no solo al deterioro de su salud física y emocional, sino a la inflexibilidad de sus manos.

Igualmente, de aquel relato factico, se encuentra que el 14 de diciembre de 2016, la señora Maribel Rada Jiménez, acude al servicio de urgencias del HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO, quien se encuentra adscrito a la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., por caída desde su propia altura con trauma bilateral en sus manos, cuadro que después de 30 minutos de evolución, se documentó así: *“PACIENTE CON CUADRO CLINICO DE 30 MINUTOS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CAIDA DESDE ESCALERAS CON TRUAMTISMO BILATERAL EN MUÑECAS, CON DEFORMIDAD DE [K]LA DERECHA, EDEMA BILATERAL, DOLOR Y LIMITACION PARA LA MOVILIZACION DE ESTAS, INGRESA SOLA AL SERVICIO DE URE[GN]CIAS, NIEGA OTRA SINTOMATOLOGIA.”*

Posteriormente, y conforme se menciona en la contestación presentada por la Red de Salud de Oriente y la historia Clínica aportada, se evidencia que al ser revalorada la paciente con fractura bilateral de “RADIO DE CABEZA, CON ACABALGAMIENTO DE RADIO DERECHO” el médico José Fernando Tafurt, decide dar remisión ambulatoria para valoración por ortopedia en nivel superior, terminando así la atención por parte del Hospital Carlos Holmes Trujillo.

Conforme a lo anterior, y a lo estipulado en la jurisprudencia anteriormente citada, destaca el Despacho que pese a que la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. (HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO), quien fue citada al presente proceso, es una entidad de orden público, como lo afirma la pasiva, lo cierto es que después de realizar una valoración de la demanda (hechos y pretensiones), y las pruebas que dan cuenta de la atención brindada a la demandante, se logró evidenciar que la prestación del servicio médico que le fue brindado a la señora Rada Jiménez por parte del hospital en mención, no se relaciona en lo fundamental con el cuestionamiento del servicio de salud que generaría los perjuicios invocados por los accionantes, y que involucra incluso a la participación de otros actores en dicha atención médica señalada de deficiente, pues, se itera, la presente demanda se interpuso por la tardanza en la prestación de los servicios de salud, que requería la aquí demandante, para la recuperación de sus manos, la cual competía única y exclusivamente a la EPS, a la cual se encontraba afiliada la misma; ahora de valorar algún daño derivado de la cirugía, también se destaca que la misma fue realizada por Fabilu S.A.S. Clínica Colombia E.S. y no por el ente público.

Con base en lo anterior, se denegará la presente excepción, pues como ya se citó, con la limitación alusiva a evitar un prejuzgamiento indebido, del análisis fáctico de los hechos materia del litigio, la simple convocatoria de una entidad pública a este proceso no resulta suficiente para aplicar el fuero de atracción y, en consecuencia, declarar probada la excepción y remitir el asunto a la justicia contencioso administrativa, por lo que no resulta probada la misma y así se declarará en el resolutorio de este proveído.

2.- La excepción No. 3 “*Inexistencia del demandante o del demandado.*”.

En lo que respecta a la mentada excepción arguye la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., que el llamamiento en garantía no estuvo dirigido contra ella, sino contra el HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO, quien no tiene personería jurídica propia.

Por otro lado, señala que, pese a que nunca fue notificada por parte de la demandante del presente trámite, advierte que del escrito de la demanda se desprende que la misma la quiera vincular al asunto de marras a través del Hospital Carlos Holmes Trujillo, y como quiera que ya se encuentra vinculada, afirma que le asiste a este despacho pronunciarse frente a la mentada excepción, hasta tanto el demandante subsane los defectos advertidos.

Para efectos de resolver la presente excepción, se cita lo dispuesto por el Tratadista Fernando Canosa Torrado, en su “LAS EXCEPCIONES PREVIAS EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO” Quinta edición, Pág. 169 y 170.

“EXCEPCIÓN PREVIA DE INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEMANDADO

Se configura esta causal cuando demanda o se demanda a una persona natural o jurídica inexistente, sea porque desapareció del ámbito jurídico por muerte en el caso de la persona física, o por disolución y liquidación de la sociedad, asociación o fundación, si se trata de persona jurídica.

Conforme al numeral 2° del artículo 84 del Código General del Proceso, deberá acompañarse la prueba de la existencia de las personas jurídicas que figuran como demandantes o demandados, excepto en el caso de los municipios y las entidades públicas de creación constitucional o legal, y se estima como una falla del juez admitir la demanda sin dicho requisito, falencia que podrá argumentarse como excepción previa por el demandado real cuando la inexistencia se proclama del demandante y por el curado ad litem que se nombre al demandado inexistente, circunstancia que resultaría supremamente difícil respecto de persona natural que no se sabe si alguna vez existió, no sucediendo lo mismo cuando la persona tuvo vida pero falleció, pues en este caso cualquier causahabiente puede argumentar la respectiva excepción previa de inexistencia.”

Con fundamento en lo anterior, se observa que si bien el Hospital Carlos Holmes Trujillo, no es una entidad que posea un personalidad jurídica propia, toda vez que está adscrita a la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., conforme lo acredita la pasiva, lo cierto es que esta última organización, ante el llamamiento en garantía, no solo se pronunció frente al mismo sino que dio por contestada la demanda, entendiéndose con ello, que es aquella entidad la obligada judicialmente a responder por las actuaciones endilgadas a los centros hospitalarios y de salud que la conforman, a la par que la llamada a responder por el reclamo indemnizatorio contenido en la demanda, como efectivamente lo hizo al contestar la demanda, exponiendo su posición jurídica sobre aquel litigio planteado en contra de ese ente hospitalario.

Dicho lo anterior, queda desvirtuada entonces la inexistencia de la parte demandada en comento, máxime cuando es la misma obligada a actuar en representación del citado Hospital, y especialmente, ha ejercitado en debida forma el derecho de defensa que le corresponde, lo que descarta la prosperidad de aquella excepción.

En igual sentido, y por las mismas razones, la excepción relacionada con la ausencia de requisitos formales, motivada en que en la demanda no se indicó el nombre, domicilio e identificación de la persona jurídica RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., como parte demandada, pues a quien se demandó fue al ente HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO, no resulta probada, al derivarse del mismo cuestionamiento analizado anteriormente.

3.- En lo que atañe a la excepción planteada por ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, sustentada en que existe una confusión frente al Juez al que se dirige la demanda, y que no se relacionan ni el nombre ni el domicilio de las partes, así como su número de identificación, específicamente el de la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E.; igualmente, señala que de la lectura de los hechos no queda claro si el reproche se encuentra dirigido a la supuesta falta de autorización de terapias físicas o a la segunda intervención quirúrgica; también afirma que no se define si es un asunto de menor o de mayor cuantía, y finalmente manifiesta que no se cumple con la carga de enunciar la dirección electrónica para notificaciones judiciales que todas las personas jurídicas demandadas se encuentran obligadas a llevar.

Bajo lo anterior, se avizora que:

3.1. En lo que respecta al requisito No. 1, no es cierto que exista una confusión frente al Juez al que se dirige la demanda, pues del escrito se logra establecer que la misma se dirigió al “JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI (REPARTO)”, así mismo, se observa que la cuantía fue fijada en \$213.244.080, la cual sitúa su conocimiento en el Juez del Circuito, por ser se itera un asunto de mayor cuantía (art. 25 CGP; año 2019: \$124.217.400); igualmente, se itera que el hecho que en el presente asunto se demande a una entidad de naturaleza pública, no quiere decir que de manera automática se admita el fuero de atracción y en consecuencia se determine que el conocimiento del asunto corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, conforme se explicó anteriormente.

3.2. De los hechos expuestos por la parte activa y los cuales sirven de fundamento a las pretensiones, lo cierto es que de la lectura de estos se logra establecer que el reproche de la demandante se deriva de la tardanza en la prestación del servicio de salud (autorización de terapias físicas y realización del procedimiento), lo cual conllevó a que la intervención realizada por segunda vez no tuviese el resultado esperado, por lo que existe en definitiva una indicación de hechos que en lo general cumple con lo exigido en el numeral 5º del art. 82 del CGP.

3.3. En lo atinente a la estimación de la cuantía, la cual es requerida conforme a lo establecido en el numeral 9 del artículo 82 del C.G. del P., advierte el Juzgado que, tal y como consta en el folio No. 267 del archivo No. 00 del expediente digital, la misma fue estimada en doscientos trece millones doscientos cuarenta y cuatro mil ochenta pesos (\$213.244.080).

3.4. En lo que respecta a que no se cumplió con la carga de enunciar la dirección electrónica para notificaciones judiciales que todas las personas jurídicas deben tener, vislumbra el Despacho que la demandante bajo la gravedad de juramento indicó que desconoce la misma, por lo que no era dable exigir ese requisito (parágrafo 1º, art. 82 CGP).

3.5. Se alega la ineptitud de la demanda por falta de convocatoria a la audiencia de conciliación ante el Ministerio Público, conforme a lo establecido en el artículo 161

del CPACA, frente a dicho requisito, Destaca el Despacho que el artículo en mención establece lo siguiente: “...*Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.*” (subraya del Despacho).

Así las cosas, se advierte que si bien la demandante no agotó la conciliación extrajudicial que reclama el recurrente, lo cierto es que sí se agotó la conciliación extrajudicial ante centro de conciliación conforme a lo establecido en el artículo 621 del C.G. del P., ello teniendo en cuenta que el presente asunto se rige bajo las reglas de la jurisdicción civil y no de lo contencioso administrativo.

De cara a ello, se enfatiza a quien propuso la presente excepción y en su defecto denunció la carencia del presente requisito que, en los procesos de naturaleza civil, no es un requisito de la demanda agotar la conciliación extrajudicial ante el Ministerio público.

Conforme a lo anteriormente expuesto, las anteriores excepciones previas alegadas no resultan probadas.

Se pasa ahora a estudiar el medio exceptivo que si resulta acreditado de la siguiente manera:

1. El numeral 4° del artículo 100 del C.G. del P. consagra como excepción previa, la incapacidad o indebida representación del demandante o demandado; es decir, que se configura cuando una de las partes se encuentra indebidamente representada en el proceso, lo cual es una garantía constitucional de igualdad de las partes en el debate planteado y, además, garantiza el derecho de defensa. Por lo tanto, en el caso de la carencia de poder o representación legal pone en vilo a la parte indebidamente representada en el proceso.

Con base en tal óptica, y revisado el proceso de la referencia advierte el Despacho que el único poder aportado con la demanda y que reposa además en el expediente, es el otorgado por la demandante, señora Maribel Rada Jiménez, y aunque de la introducción de la demanda se entienda que es la única demandante, también es cierto que en el desarrollo de aquel libelo y en concreto en las pretensiones enlistadas en ella, se evidencia que aparece adicionalmente los señores JOSÉ DARÍO ECHEVERRY BEDOYA, MÓNICA ISABEL OROZCO RADA, EIDER ALONSO OROZCO RADA Y JORGE ANDRÉS OROZCO RADA, como reclamantes de un componente indemnizatorio, ya que solicitan a su favor el resarcimiento de unos perjuicios causados como consecuencia del daño generado a la señora RADA JIMÉNEZ, al ser esta, respetivamente, esposa y madre de los antes citados; de ahí que, claramente se trata de reclamantes por considerarse víctimas y/o lesionados del hecho lesivo, y en ese sentido, se trata de demandantes por ser sujetos de aquella pretensión enlistada en la demanda.

Dicho lo anterior, es necesario precisar lo establecido por el artículo 73 del C.G. del P., el cual reza:

“DERECHO DE POSTULACIÓN. Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.”

En virtud de lo anterior, se verifica que la comparecencia de los señores JOSÉ DARÍO ECHEVERRY BEDOYA, MÓNICA ISABEL OROZCO RADA, EIDER ALONSO OROZCO RADA Y JORGE ANDRÉS OROZCO RADA, al presente asunto, se da porque los mismos en la demanda que origina en el proceso, se los incluye en el pedido concreto de reconocimiento de los perjuicios morales causados a su favor y como consecuencia del presunto “daño” causado a la señora MARIBEL RADA, por lo que así las cosas, la comparecencia de éstos al proceso que nos ocupa, a través de abogado, resulta obligatoria, ya que además no existe prueba alguna incorporada al proceso que señale que alguno de éstos pueda litigar por ser abogado inscrito o se encuentre dentro de las excepciones establecidas por la ley para litigar en causa propia, en observancia del referido derecho de postulación, que debe aplicarse a este proceso por ser de mayor cuantía.

Decantado lo anterior, es claro que la presente excepción está llamada a prosperar (indebida representación del demandante), pues sin asomo de duda, se evidencia que quienes persiguen los perjuicios morales dentro del presente asunto, incorporados entonces en la demanda como accionantes, han comparecido al mismo por si solos y sin la asistencia de apoderado, lo cual dista de lo establecido en el artículo en cita, ya que el poder es un requisito indispensable para actuar dentro del asunto por ser de mayor cuantía, aunado a que respecto a los mismos, el demandante debió señalarlos en la demanda como actores y especificar su domicilio, como el lugar para recibir notificaciones físicas o electrónicas (art. 82-2-10 CGP).

De igual talante, la anterior deficiencia comporta la excepción relacionada con la ausencia de requisitos formales, puesto que efectivamente, al tratarse entonces de demandantes, en la demanda se debió señalar su nombre e identificación, domicilio y lugar físico y electrónico para recibir notificaciones, requisitos formales previstos en el art. 82-2-10 CGP.

Adicionalmente, debe mencionarse que los anterior defectos, no fueron subsanados por el demandante, después de habersele corrido traslado a las excepciones formuladas por la pasiva (traslado secretarial; art. 111 CGP; fecha 16/11/2021; archivo 24), y siendo ello la oportunidad para el efecto, conforme lo dispone expresamente el numeral 1º del art. 101 del CGP, al disponer que el objeto de aquel traslado al demandante es “para que se pronuncie sobre ellas y, si fuera el caso, subsane los defectos anotados”, por lo que la conclusión no es otra que se tenga entonces como defectos formales de la demanda no subsanados por la activa, representado se insiste, en no aportar los respectivos memoriales poderes de los reclamantes incluidos en la demanda y de suministrar la información de aquellos demandantes.

Por consiguiente, se evidencia entonces que del extenso alegato exceptivo planteado por la pasiva, resultan probadas 2 de las formuladas, las concernientes a la indebida representación del demandante, por la ausencia de poder de varios de los demandantes, y la de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales (art. 100-4 y 5 CGP), en atención a que la demanda no reunió la totalidad de los requisitos establecidos en los numerales 2 y 10 del artículo 82 del C.G. del P., en concordancia con el art. 84-1 ibídem, puesto que no se aportó el poder para iniciar el proceso, cuando se exige al caso actuar por medio de apoderado, por lo que el Despacho las declarará probadas.

Finalmente, tras la prosperidad de dos de las excepciones planteadas por la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., y como quiera que la parte demandante, dentro

del término de traslado no realizó pronunciamiento alguno, a fin de subsanar los defectos advertidos, es dable traer a colación lo advertido por el tratadista HENRY SANABRIA SANTOS, en su obra Derecho procesal civil general, pág. 561 y 562, en donde expone:

“...-Si se declaran probadas las excepciones previas de inexistencia del demandante o del demandado (art. 100, num 3), incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado (art. 100, num, 4) y falta de prueba de la calidad con que se formulan las pretensiones o con la que se convoca al demandado al proceso (art.100, num. 6), el juez debe concederle al demandante término para que subsane las irregularidades o aporte los documentos faltantes.

No señala la ley el término que se le debe conceder al demandante para que corrija los defectos o aporte la documentación que se echó de menos, por lo que, a fin de llenar ese vacío, por analogía (art. 12 CGP) debe fijarse el término previsto en la ley en sede de inadmisión de la demanda (art. 90 CGP), esto es, el término de cinco días.”

De cara a lo anterior, se le concederá a la parte demandante el término de cinco (5) días, conforme lo establece el artículo 90 del C.G, del P., aplicado analógicamente (art. 12 ibidem), para que subsane los defectos formales advertidos anteriormente, so pena de declarar terminado el presente asunto.

Por lo brevemente expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cali,

RESUELVE:

1.- DECLARAR PROBADAS las excepciones previas de INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE e INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES, propuestas por la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., y conforme lo considerado anteriormente.

2.- DECLARAR NO PROBADAS las restantes excepciones previas formuladas por la pasiva, conforme lo anotado atrás.

3.- CONCEDER a la parte demandante el término de cinco (5) días para que subsane los defectos que dieron origen a la prosperidad de las excepciones previas de INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE e INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES, so pena de declarar terminado el proceso.

NOTIFÍQUESE,



ANDRÉS JOSÉ SOSSA RESTREPO
Juez

Juzgado 1o Civil del Circuito de Oralidad

Secretaria

Cali, 10 DE FEBRERO DEL 2023

Notificado por anotación en el estado No. 022 De esta
misma fecha

Guillermo Valdés Fernández
Secretario