

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

PROCESO : RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL (MÉDICA)
DEMANDANTE : MARTHA MEDINA ALVIRA Y OTROS
DEMANDADOS : MEDIMAS EPS SA y CAFESALUD EPS SA
RADICACION: 760013103001-2019-00209-00

SENTENCIA ESCRITA DE PRIMERA INSTANCIA No. 027

Santiago de Cali, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Procede el despacho a dictar sentencia escrita anticipada parcial en el asunto, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del art. 278 del C.G.P.

I.- ANTECEDENTES

1. Los demandantes MARTHA MEDINA ALVIRA, LUIS FELIPE LÓPEZ SOLIMAN, MARÍA ANGÉLICA VIAFARA MÉDINA, LUCIANA LLANTÉN VIAFARA, ROSA MARÍA TELLO HURTADO, FERNANDO VIAFARA TELLO, CLAUDIA PATRICIA TRUJILLO TELLO, GLADYS VIAFARA TELLO, JOHANA TRUJILLO TELLO y HEBERT TRUJILLO HURTADO, presentan demanda contra MEDIMAS EPS SA y CAFESALUD EPS SA, para que previo el trámite del proceso verbal previsto en el art. 368 del CGP, en sentencia definitiva se hagan las siguientes o semejantes declaraciones:

1.1. Declarar civilmente responsables a las entidades demandadas por la muerte del señor ARVEY VIAFARA TELLO, ocurrida el 30 de agosto de 2016, ocasionada en una falla en la prestación de los servicios asistenciales de salud dispensados al mismo.

1.2. La condena a las demandadas MEDIMAS EPS SA y CAFESALUD EPS SA, al pago de las siguientes sumas de dinero:

SEGUNDA.- Consecuencialmente, **CONDENAR** a las entidades aquí demandadas a pagar por concepto de perjuicios inmateriales en la modalidad de morales para los demandantes **MARTHA MEDINA ALVIRA (compañera permanente); LUIS FELIPE LOPEZ MEDINA (hijo de crianza); HEMMY TATIANA VIAFARA CARABALI (hija); MARIA ANGELICA VIAFARA MEDINA (hija); ROSA MARIA TELLO HURTADO (madre); FERNANDO VIAFARA TELLO (padre),** el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos; y para **CLAUDIA PATRICIA TRUJILLO TELLO (hermana), CLAUDIA PATRICIA TRUJILLO TELLO (hermana), GLADYS VIAFARA TELLO (hermana), JOHANA TRUJILLO TELLO (hermana), HEBERT TRUJILLO HURTADO (hermano), SALOME LOPEZ SOLIMAN (nieta), LUCIANA LLANTEN VIAFARA (nieta),** el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos, por concepto de perjuicios morales que padecieron como consecuencia de la muerte de su pariente.

TERCERA.- Consecuencialmente, **CONDENAR** a las entidades aquí demandadas a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado para la demandante **MARTHA MEDINA ALVIRA (compañera permanente)**, la suma total de **\$23'437.260**, monto que resulta de los salarios dejados de percibir por el fallecido causados desde la fecha de su muerte (30/08/2016) a la fecha de presentación de esta demanda (30/08/2019) = **\$828.116 x 32 meses = \$26'499.712**, más el 25% de factores salariales **\$6'624.928**, para un total de **\$33'124.640**.

CUARTA.- Consecuencialmente, **CONDENAR** a las entidades aquí demandadas a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro para la demandante **MARTHA MEDINA ALVIRA (compañera permanente)**, la suma de **\$165.912.553**, monto que resultante de los salarios dejados de percibir por la causante desde la fecha de presentación de esta demanda (30/08/2019) a la fecha de su expectativa de vida de acuerdo a las tablas que para tal efecto ha fijado la Superintendencia Financiera de Colombia.

QUINTA.- CONDENAR en costas a las entidades aquí demandadas en caso de oposición.

2. LAS ANTERIORES PRETENSIONES SE FUNDAMENTARON EN LOS SIGUIENTES HECHOS ESENCIALES:

PRIMERO.- El día 30 de julio de 2016 siendo las 04:06 horas, ingresó el paciente **Arvey Viáfara Tello** al **Hospital Piloto de Jamundí E.S.E.** al servicio de urgencias, refiriendo dolor en el pecho, dificultad para respirar, fiebre alta, tos seca, dolor en la espalda y dolor de cabeza, donde luego de la atención médica brindada, fue remitido a las 13:44 horas a la **Clínica Esimed Cali Norte** de la ciudad de Cali (Valle).

SEGUNDO.- Ya en la Clínica Esimed Cali Norte de la ciudad de Cali (Valle), dicho paciente ingresó ese mismo día a las 16:06 horas, al servicio de urgencias donde luego de diagnosticársele ENFERMEDAD INTERSTICIAL AUTOINMUNE VS NEO VS TBC, el médico general que lo atendió Dr. Gustavo Arturo Bolivar, emitió orden de valoración por neumología, y luego de permanecer en la sección Observación hasta el día 2 de agosto de 2016, no fue valorado por ese especialista ante problemas de administrativos de falta de contrato con los prestadores de salud, diagnosticándosele NEUMONIA BACTERIANA.

TERCERO.- Ante la omisión de la entidad aquí convocada Cafesalud E.P.S. S.A., consistente en la no atención del paciente con el especialista en neumología, mi mandante Martha Medina Alvira **-en su condición de compañera permanente del paciente-** por escrito fechado del 2 de agosto de 2016, el cual radicó al día siguiente ante dicha E.P.S., solicitó la urgente valoración del paciente ante su notable desmejora, otorgándosele a ese escrito el radicado PQR-CF-417458 del 3 de agosto de 2016, el cual no fue contestado.

CUARTO.- Además de lo anterior, mi mandante elevó queja mediante escrito radicado el día 3 de agosto de 2016 en igual sentido ante la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca, e interpuso al día siguiente en favor del mentado paciente acción de tutela con solicitud de medida provisional ante el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali con radicado 76 001 41 05 006 2016 00843 00, donde en providencia del 5 de agosto de 2016 se le concedió la medida provisional pretendida, ordenándosele a Cafesalud E.P.S. S.A. que en plazo máximo de 48 horas remitiera de manera urgente a dicho paciente a un centro médico donde le pudieran realizar el procedimiento TAC de tórax de acuerdo a lo ordenado por el médico tratante, y la valoración por neumología, siendo radicada dicha orden judicial mediante oficios Nos. 678 y 679 ante Cafesalud E.P.S. el día 5 de agosto de 2016.

QUINTO.- No obstante lo anterior, ya habiendo transcurrido más de las 48 horas judicialmente otorgadas a la convocada Cafesalud para el cumplimiento de la medida decretada, mi mandante **Martha Medina Alvira** mediante escrito fechado y radicado el 8 de agosto de 2016 ante dicho despacho judicial, informó que no habían valorado al paciente por neumología.

SEXTO.- Para el 11 de agosto de 2016, el referido paciente ante su empeoramiento fue remitido de la **Clínica Esimed Cali Norte** a la Unidad de Cuidados Intensivos de la **Clínica Esimed Cali Sur** donde tampoco fue valorado por el especialista en neumología.

SEPTIMO.- Mediante fallo de tutela No. 117 del 18 de agosto de 2016 dicho despacho judicial dispuso que dentro de las 24 horas siguientes **Cafesalud** procediera remitir a dicho paciente a clínica de nivel IV y además para que fuera valorado de manera urgente por parte de especialista en neumología, orden que al incumplirse totalmente presentó escrito de desacato fechado y radicado el día 29 de agosto de 2016 ante el mentado juzgado, por mi mandante **Martha Medina Alvira**.

OCTAVO.- Después de las atenciones médico asistenciales brindadas al paciente en la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica Esimed Cali Sur, falleció el día 30 de agosto de 2016 a las 23:00 horas debido a la diagnosticada enfermedad de NEUMONIA BATERIANA.

NOVENO.- El fallecido **Arvey Viáfara Tello (q.e.p.d.)**, era el sostén moral y económico de su familia conformada con su compañera permanente **Martha**

Medina Alvira, hijos, padres, nietos y hermanos, con quienes llevaba excelentes relaciones, generando esta situación congoja y sufrimiento al interior de su grupo familiar.

III.- ACTUACION PROCESAL.

3.1. La demanda es admitida por auto del 27 de septiembre de 2019, y es notificado a los demandados CAFESALUD EPS, por conducta concluyente, mediante auto de fecha 26 de noviembre de 2019; y, con relación a la otra entidad demandada MEDIMAS ESP SA, personalmente mediante mensaje de datos (archivo 16).

3.2. Oportunamente, la referida demandada MEDIMAS EPS SA, contesta la demanda aceptando unos hechos y negando los demás, oponiéndose asimismo a las pretensiones y formulando, entre otros medios exceptivos de mérito, la referente a la falta de legitimación en la causa por pasiva de aquella entidad (archivo 23).

3.2. Se surte el traslado exceptivo al demandante, quien guarda silencio.

3.3. Mediante auto calendarado el 21 de junio de 2023, se convoca la fase oral del proceso, en los términos de los arts. 372 y 373 del C.G del P, fijando fecha para realizar la audiencia única oral virtual la concerniente al próximo 9 de noviembre hogaño.

3.4. El despacho previo a desarrollar aquella vista pública, encuentra procedente proferir de oficio sentencia escrita anticipada de manera parcial por advertir la configuración de la causal prevista en el numeral 3º del art. 278 del CGP, relativa a la carencia de legitimación en la causa por pasiva, respecto de uno de los demandados, y conforme además lo alegó aquel accionado al contestar la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Del examen de los presupuestos procesales, se verifica que los mismos se encuentran cumplidos en el proceso, como que este Despacho tiene jurisdicción y es competente para conocer de la demanda; los sujetos procesales tienen capacidad para ser parte: natural en el demandante y jurídica de derecho privado en la accionada MEDIMAS EPS SAS; la capacidad procesal de las partes, en atención a que compareció de manera directa al proceso, en el caso de las personas naturales demandantes, lo que permite además presumir su capacidad de ejercicio, y en el caso de la organización privada demandada aludida, porque ha actuado a través de su respectivo representante legal; y, finalmente, el libelo introductor observa los requisitos formales previstos en el CGP.

Por consiguiente, y sumado a que no se observa irregularidad o causal de nulidad que invalide oficiosamente lo actuado, es procedente dictar sentencia de fondo anticipada parcial en este asunto, y respecto a la codemandada en mención.

2. En lo relacionado con la legitimación en la causa, por activa y pasiva, debe decirse que, en todo proceso judicial, de entrada, e incluso de manera oficiosa, es menester auscultar el requisito de la legitimación en la causa, el cual consiste, en el demandante, en que sea el titular de acuerdo al ordenamiento jurídico del derecho sustancial que reclama, y resulta legitimado por pasiva o demandado, la persona llamada a responder, por ser, según la ley, el titular de la obligación correlativa (SC2642-2015).

De igual modo, con relación a la legitimación en la causa por activa, la jurisprudencia civil ha decantado que constituye un requisito de orden sustancial para el éxito de la pretensión formulada por el demandante, cuya carga de demostración corre por cuenta de aquel,

aunado a que constituye un deber del juzgador constatar aún de oficio su acreditación en el proceso; ejemplo de lo anterior, es lo indicado en la sentencia SC592-2022, en donde señaló:

“La legitimación en la causa por activa hace referencia a la titularidad del derecho sustancial invocado por el demandante. Es un elemento material para la sentencia estimatoria, o lo que es lo mismo, una de las condiciones sustanciales para el éxito de la pretensión. Se concreta cuando la titularidad procesal alegada en la demanda coincide con la titularidad del derecho sustancial reclamado conforme lo disponen las normas jurídicas de esa naturaleza. Por su carácter sustantivo, es presupuesto material de la sentencia estimatoria y su ausencia impide la prosperidad del petitum, a diferencia de los presupuestos procesales de la acción, que son requisitos formales necesarios para el válido desarrollo del proceso2.

La acreditación de la legitimación es carga de parte, pues es el derecho cuya titularidad invoca el que será objeto de la sentencia judicial, razón por la cual no basta con que el demandante alegue tener dicha titularidad, sino que es necesario que sea probada en el proceso.

En tal virtud, es válido concluir que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto material para la sentencia estimatoria, y es carga de la parte demandante acreditar plenamente la titularidad del derecho que invoca como requisito primigenio para el éxito de su pretensión. Su falta de demostración conduce, inexorablemente, a la desestimación de las pretensiones elevadas por quien no probó en las oportunidades procesales correspondientes, la titularidad del derecho sustancial cuyo reconocimiento o protección se persigue.

(...)

La facultad del fallador de constatar de oficio la legitimación en la causa Esta Corporación ha señalado que, siendo la legitimación en la causa un elemento material de la pretensión cuya presencia es indispensable para proferir sentencia favorable, es deber del fallador constatar su acreditación en el proceso, aún de manera oficiosa.”

3. Debe señalarse que de conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 278 del CGP, en cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, entre otros casos, *“Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa”*.

De igual forma, sobre la procedencia de la sentencia anticipada, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Civil, en especial, a través de fallos de tutela, se ha venido pronunciado sobre el tópico, y para el caso se trae a colación lo dispuesto en sentencia de 27 de abril de 2020, M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE, en la cual se expuso:

“Sin embargo, en virtud de los postulados de flexibilidad y dinamismo que de alguna manera – aunque implícita y paulatina – han venido floreciendo en el proceso civil incluso desde la Ley 1395 de 2010, el legislador previó tres hipótesis en que es igualmente posible definir la contienda sin necesidad de consumir todos los ciclos del proceso; pues, en esos casos la solución deberá impartirse en cualquier momento, se insiste, con independencia de que haya o no concluido todo el trayecto procedimental.

De la norma en cita (art. 278) se aprecia sin duda que ante la verificación de alguna de las circunstancias allí previstas al Juez no le queda alternativa distinta que «dictar sentencia anticipada», porque tal proceder no está supeditado a su voluntad, esto es, no es optativo, sino que constituye un deber y, por tanto, es de obligatorio cumplimiento. Téngase en cuenta que, en palabras de la Corte Constitucional,

Son deberes procesales aquellos imperativos establecidos por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y que miran, unas veces al Juez (Art. 37 C. de P. C.), otras a las partes y aun a los terceros (Art. 71 ib.), y su incumplimiento se sanciona en forma diferente según quien sea la persona llamada a su observancia y la clase de deber omitido (arts. 39, 72 y 73 ibídem y Decreto 250 de 1970 y 196 de 1971). Se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son de derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento en términos del artículo 6° del Código (C 086-2016).

Dice la disposición que en «cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos: 1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar. 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa».

Por consiguiente, en cualquier estado del proceso, y estando ya surtido el traslado de la demanda al demandado, si se configura una causal para proferir sentencia anticipada (total o parcial), el juez debe proceder a declararla incluso oficiosamente, conforme ocurre en este caso, en donde el despacho encuentra configurada la referente a la carencia de legitimación en la causa por pasiva, respecto a uno de los demandados, amén que éste la alegó también como hecho exceptivo de mérito; de ahí que, siendo jurídicamente viable dictar sentencia escrita anticipada parcial que decida el litigio, con referencia a uno de los accionados, se procederá a ello, precisándose adicionalmente que sin bien en este asunto se convocó a la realización de la audiencia oral única de que tratan los arts. 372 y 373 del CGP, mediante auto anterior del 21 de junio de 2023, ésta no se ha desarrollado aún puesto que la data alude al próximo 9 de noviembre hogaño, por lo que no es menester tampoco para proceder a ello dar aplicación previa a lo dispuesto en el numeral 9° del referido art. 372 (alegatos de conclusión).

4. PROBLEMA JURIDICO POR RESOLVER

Como se anticipó, el interrogante que surge alude a establecer si se configura una ausencia de legitimación en la causa por pasiva, respecto a la organización demandada MEDIMAS EPS SAS, conforme lo alega además aquella accionada al formular una excepción de mérito en ese sentido.

La respuesta que se anticipa es que se encuentra demostrada efectivamente y para este momento procesal, la existencia de la falta de una legitimación en la causa por dicha pasiva conforme pasa a explicarse a continuación:

En primera instancia, debe mencionarse, y auscultada la demanda bajo los derroteros previstos en el art. 42-5 y 281 del CGP, en especial, los hechos y pretensiones contenidos en ella, la circunstancia concerniente a que los demandantes, elevaron pretensiones declarativas de responsabilidad civil y otras acumuladas de condena al pago de perjuicios,

de manera conjunta, a las sociedades convocadas CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SA y MEDIMAS EPS SAS; con relación al sustento fáctico que soporta lo pretendido y que es mencionado en la demanda, en ella se relata solamente una presunta falla en la prestación de servicios médicos asistenciales del afiliado fallecido ARVEY VIAFARA TELLO, atribuible a CAFESALUD EPS SA y por conducto de la IPS contratada por aquella CLÍNICA ESIMED CALI NORTE Y SUR, por hechos ocurridos además entre el 30 de julio al 30 de agosto de 2016.

- Imágenes, archivo 00, folios 165-166:

PRIMERO.- El día 30 de julio de 2016 siendo las 04:06 horas, ingresó el paciente **Arvey Viáfara Tello al Hospital Piloto de Jamundí E.S.E.** al servicio de urgencias, refiriendo dolor en el pecho, dificultad para respirar, fiebre alta, tos seca, dolor en la espalda y dolor de cabeza, donde luego de la atención médica brindada, fue remitido a las 13:44 horas a la **Clínica Esimed Cali Norte** de la ciudad de Cali (Valle).

SEGUNDO.- Ya en la Clínica Esimed Cali Norte de la ciudad de Cali (Valle), dicho paciente ingresó ese mismo día a las 16:06 horas, al servicio de urgencias donde luego de diagnosticársele ENFERMEDAD INTERSTICIAL AUTOINMUNE VS NEO VS TBC, el médico general que lo atendió Dr. Gustavo Arturo Bolivar, emitió orden de valoración por neumología, y luego de permanecer en la sección Observación hasta el día 2 de agosto de 2016, no fue valorado por ese especialista ante problemas de administrativos de falta de contrato con los prestadores de salud, diagnosticándosele NEUMONIA BACTERIANA.

TERCERO.- Ante la omisión de la entidad aquí convocada Cafesalud E.P.S. S.A., consistente en la no atención del paciente con el especialista en neumología, mi mandante Martha Medina Alvira **-en su condición de compañera permanente del paciente-** por escrito fechado del 2 de agosto de 2016, el cual radicó al día siguiente ante dicha E.P.S., solicitó la urgente valoración del paciente ante su notable desmejora, otorgándosele a ese escrito el radicado PQR-CF-417458 del 3 de agosto de 2016, el cual no fue contestado.

CUARTO.- Además de lo anterior, mi mandante elevó queja mediante escrito radicado el día 3 de agosto de 2016 en igual sentido ante la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca, e interpuso al día siguiente en favor del mentado paciente acción de tutela con solicitud de medida provisional ante el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali con radicado 76 001 41 05 006 2016 00843 00, donde en providencia del 5 de agosto de 2016 se le concedió la medida provisional pretendida,

ordenándosele a Cafesalud E.P.S. S.A. que en plazo máximo de 48 horas remitiera de manera urgente a dicho paciente a un centro médico donde le pudieran realizar el procedimiento TAC de tórax de acuerdo a lo ordenado por el médico tratante, y la valoración por neumología, siendo radicada dicha orden judicial mediante oficios Nos. 678 y 679 ante Cafesalud E.P.S. el día 5 de agosto de 2016.

QUINTO.- No obstante lo anterior, ya habiendo transcurrido más de las 48 horas judicialmente otorgadas a la convocada Cafesalud para el cumplimiento de la medida decretada, mi mandante **Martha Medina Alvira** mediante escrito fechado y radicado el 8 de agosto de 2016 ante dicho despacho judicial, informó que no habían valorado al paciente por neumología.

SEXTO.- Para el 11 de agosto de 2016, el referido paciente ante su empeoramiento fue remitido de la **Clínica Esimed Cali Norte** a la Unidad de Cuidados Intensivos de la **Clínica Esimed Cali Sur** donde tampoco fue valorado por el especialista en neumología.

SEPTIMO.- Mediante fallo de tutela No. 117 del 18 de agosto de 2016 dicho despacho judicial dispuso que dentro de las 24 horas siguientes **Cafesalud** procediera remitir a dicho paciente a clínica de nivel IV y además para que fuera valorado de manera urgente por parte de especialista en neumología, orden que al incumplirse totalmente presentó escrito de desacato fechado y radicado el día 29 de agosto de 2016 ante el mentado juzgado, por mi mandante **Martha Medina Alvira**.

OCTAVO.- Después de las atenciones médico asistenciales brindadas al paciente en la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica Esimed Cali Sur, falleció el día 30 de agosto de 2016 a las 23:00 horas debido a la diagnosticada enfermedad de NEUMONIA BACTERIANA.

NOVENO.- El fallecido **Arvey Viáfara Tello (q.e.p.d.)**, era el sostén moral y económico de su familia conformada con su compañera permanente **Martha**

Por su parte, la referida codemandada MEDIMAS EPS SAS, al contestar la demanda, alega como excepción de mérito la referente a la de falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo la siguiente motivación:

“En el caso que nos ocupa, se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio; así, quienes están obligados a concurrir al proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

La parte demandante en el escrito de la demanda, no alude como presunta responsable a MEDIMÁS EPS, no hace referencia por acción u omisión a falla alguna derivada de los compromisos que como EPS tiene esta entidad con todos sus afiliados. En todo su relato señala a diferentes prestadores de servicio que no estaban contratados por MEDIMAS EPS,

ya que como se ha mencionado, no había nacido a la vida jurídica y no tenía asegurado en salud al demandante para la fecha en que ocurrió tan penosa situación.”.

Conforme lo anterior, aquella accionada a la par de alegar que los hechos que endilgan responsabilidad jurídica en la demanda no aluden o se endilgan a la misma, se encuentra la circunstancia alusiva a que, para la fecha de su ocurrencia, la empresa no había nacido a la vida jurídica y no tenía asegurado en salud a la víctima aludida.

Con relación a esto último, debe mencionarse que entre las entidades MEDIMAS EPS SA y CAFESALUD EPS SA, se celebró una negociación privada que involucró una cesión de activos, de pasivos, de contratos y de usuarios de la última de las mencionadas, lo cual además ocurrió dentro de un plan de reorganización empresarial de CAFESALUD EP, que dio lugar a la creación de una nueva EPS denominada MEDIMAS EPS, aprobada esa cesión de derechos por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, mediante Resolución 2426 del 19 de julio de 2017, y que implicó entonces que MEDIMAS EPS, a partir de ese aval estatal, entró a la prestación del servicio público de seguridad social en salud de los antiguos afiliados a CAFESALUD EPS.

En efecto, en aquella resolución se dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. APROBAR el Plan de Reorganización Institucional, presentado por el Representante Legal de Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A. (NIT. 800.149.949-6), consistente en la creación de una nueva entidad a saber, la sociedad MEDIMAS EPS SAS. (NIT. 901.097.473-5).

ARTÍCULO SEGUNDO. APROBAR la cesión de los activos, pasivos y contratos asociados a la prestación de servicios de salud del plan de beneficios y la cesión total de los afiliados, así como la habilitación como Entidad Promotora de Cafesalud a la sociedad MEDIMAS EPS, en su calidad de beneficiaria del Plan de Reorganización Propuesto.”

De igual manera, es menester señalar que la obligación constitucional y legal a cargo de MEDIMAS EPS, relativa a continuar con la prestación del servicio de salud a los afiliados trasladados de CAFESALUD EPS, es decir, para garantizar el principio de continuidad a favor del afiliado, acontece solamente a partir del momento del traslado efectivo del afiliado; en esos términos, en sede de tutela, lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a partir del análisis de las disposiciones legislativas que regulan la materia, como lo hace en la sentencia T-362/16, y aplicable a los casos de liquidaciones de entidades promotoras de salud (EPS), en donde dijo:

“3.4. EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD. Traslado excepcional de los afiliados de una EPS a otra porque a la primera le ha sido ordenada su liquidación. Reiteración de Jurisprudencia.

Tal y como se señaló en el acápite anterior el derecho a la salud tiene una doble connotación: como derecho y como servicio público. En esta medida todas las personas deben acceder a él, y es al Estado a quien le corresponde organizar, dirigir,

reglamentar y garantizar su prestación atendiendo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, conforme a lo estipulado en el artículo 49 Superior.

La [Ley 100 de 1993](#), en su artículo [153, numeral 9°](#) contempló la calidad como principio rector del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Al respecto resaltó:

“El Sistema establecerá mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios la calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua, y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional. De acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno, las instituciones prestadoras deberán estar acreditadas ante las entidades de vigilancia.”

Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que “la eficiencia en la prestación de los servicios públicos está ligada al principio de continuidad, el cual supone que la prestación del servicio sea ininterrumpida, permanente y constante; y con ello, en aras de proteger los derechos fundamentales, el juez constitucional está en el deber de impedir que controversias de tipo contractual, económico o administrativo “permitan a una entidad encargada de prestar servicios de salud incumplir la responsabilidad social que tiene para con la comunidad en general, y con sus afiliados y beneficiarios en particular.”[\[20\]](#) (Negrilla fuera de texto)

Posteriormente, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de la Protección Social, en cumplimiento del mandato legal contenido en el precepto anteriormente citado y de la jurisprudencia constitucional, expidió el [Decreto 055 de 2007](#) “Por el cual se establecen mecanismos tendientes a garantizar la continuidad en el aseguramiento y la prestación del servicio público de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

En el artículo 1° del citado decreto señala como objetivo el “establecer las reglas para garantizar la continuidad del aseguramiento y la prestación del servicio público de salud a los afiliados y beneficiarios del régimen contributivo, cuando a una entidad promotora de salud cualquiera sea su naturaleza jurídica, se le revoque la autorización de funcionamiento para administrar el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud o sea intervenida para liquidar por la Superintendencia Nacional de Salud. Igualmente aplicará a las entidades públicas y a las entidades que fueron autorizadas como entidades adaptadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuya liquidación sea ordenada por el Gobierno Nacional, y aquellas entidades que adelanten procesos de liquidación voluntaria.”

Siguiendo con el mismo lineamiento, en su artículo 4° numeral 2, al hacer mención a los mecanismos de traslado excepcional de los afiliados[\[21\]](#) dispuso que:

*“La Entidad Promotora de Salud objeto de la revocatoria de autorización de funcionamiento para administrar el régimen contributivo, intervención para liquidar, supresión o liquidación voluntaria, decidirá a cuál o cuáles Entidades Promotoras de Salud públicas o en donde el Estado tenga participación, se deben trasladar los afiliados, decisión que deberá adoptar y comunicar a la Entidad receptora, en un término máximo de cuatro (4) meses, contados a partir de la fecha en que quede en firme el acto de revocatoria, o de ordenada la intervención para liquidar, o de proferida la orden de supresión o liquidación voluntaria, plazo en el cual implementará los mecanismos para realizar las actividades, procedimientos e intervenciones de salud que se encuentren aún pendientes y autorizados.”, y en su numeral 3° determina que **“Las Entidades Promotoras de Salud receptoras deberán garantizar la prestación de los servicios de salud a los afiliados, a partir del momento en que se haga***

efectivo el traslado conforme lo señalado en el inciso segundo del numeral anterior. Hasta tanto, la prestación será responsabilidad de la Entidad objeto de la medida de revocatoria de autorización de funcionamiento, intervención para liquidar, supresión o liquidación voluntaria.”

De lo anterior, se puede evidenciar que el legislador colombiano buscó garantizar la continuidad en la prestación de los servicios de salud a los afiliados independientemente de que las Entidades Promotoras del régimen contributivo (i) sean intervenidas para su liquidación por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, (ii) les sea revocada su autorización de funcionamiento, (iii) se les ordene su supresión o liquidación por parte del Gobierno Nacional o (iv) se disponga su liquidación voluntaria. Lo anterior, debido a que dichos procesos se deben desarrollar sin solución de continuidad en la prestación de los servicios de salud para así garantizarles a los usuarios sus derechos fundamentales a la vida, la integridad personal y a la dignidad humana.

Debido a lo anterior, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que la prestación adecuada del servicio de salud al afiliado no puede ser afectada pese a que sea éste reasignado a otra empresa promotora de salud. En esa medida en Sentencia T- 169 de 2009[22] esta Corte señaló:

“la decisión de cambio de Empresa Promotora de Salud no afecta la continuidad del servicio público de salud, como quiera que le corresponde prestar la atención médica a la EPS que se retira el trabajador, hasta el día anterior a la vigencia de la nueva relación contractual”[23]; y ello porque “la continuidad del servicio se protege no solamente por el principio de eficiencia. También por el principio consagrado en el artículo 83 de la C.P: “las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe”. Esa buena fe sirve de fundamento a la confianza legítima que tiene una persona para que no se le suspenda un tratamiento luego de haberse iniciado[24]

(...)

Por consiguiente, sea cual fuere la causa de interrupción en la prestación de los servicios de salud, en virtud del principio de continuidad el juez de tutela debe garantizar su suministro para impedir que las Entidades Promotoras de Salud desconozcan la responsabilidad social que tienen con la comunidad en general, y con sus afiliados y beneficiarios en particular”.

Siguiendo con el mismo lineamiento, recientemente en [Sentencia T-681 de 2014](#)[25], esta Corporación reiteró la línea fijada en la [Sentencia T-169 de 2009](#) y a la vez agregó que:

los afiliados al sistema no pueden verse afectados por los inconvenientes de carácter presupuestal que atraviesen las E.P.S., porque los pacientes no deben ver obstaculizado su procedimiento médico en razón de los trámites internos que a nivel administrativo adelanten las entidades de salud[26].

En esa medida, una E.P.S. que entra en liquidación debe asegurar la continuidad en la prestación del servicio de sus beneficiarios, hasta que el traslado a otra entidad se haya hecho efectivo y opere en términos reales[27]. Por su parte, la entidad receptora tiene la obligación de continuar con la prestación de los servicios pendientes y autorizados.

Lo anterior obedece a que los afiliados no deben ver afectados sus derechos fundamentales por la negligencia y falta de previsión de la entidad prestadora del servicio de salud, como tampoco pueden asumir por cuenta de la imprevisión administrativa la obligación de desarrollar una serie de procedimientos con el fin de obtener autorización para el suministro de medicamentos o tratamientos médicos que requieran con urgencia o con ocasión de una enfermedad ruinosa o catastrófica[28].

En esa medida, debe entenderse que cuando se traslada a un usuario de una entidad encargada del servicio de salud a otra, en razón de la liquidación de aquella, y exista una orden previa para la prestación de servicios (POS o no POS), por ejemplo decretada por un juez de tutela, la E.P.S. receptora debe asumir la obligación impuesta y no puede justificar su negativa a suministrar el servicio, con base en el argumento de que al no haber sido parte en el proceso de tutela, tal imposición vulnera su derecho al debido proceso.

De lo anterior, descendiendo a los casos objeto de estudio, se puede concluir que el hecho de que la entidad prestadora del servicio de salud haya sido liquidada no significa que la obligación de prestar el servicio haya cesado, pues la misma debe ser asumida por la entidad que la haya reemplazado, puesto que los usuarios son reasignados y sobre ellos no puede recaer la carga. De igual manera, la negligencia de la entidad liquidada no puede afectar su derecho a la salud, el cual debe ser prestado sin interrupciones en su tratamiento, ello en aras de proteger su derecho a la vida.” (Lo resaltado es por fuera del texto).

En ese orden de ideas, se tiene entonces que según lo dispuesto en la resolución 2426 del 19/07/2017, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, solo a partir del 1º de agosto de 2017 (artículo octavo; inicio de operación como EPS-primer día hábil siguiente a la aprobación del plan de reorganización institucional), la entidad MEDIMAS EPS, tiene a su cargo el aseguramiento en salud y la efectiva prestación de servicios de todos los afiliados de CAFESALUD EPS; de igual modo, para todos los efectos legales, a partir de esa data, MEDIMAS EPS se tiene entonces como el “sucesor procesal” de aquella entidad liquidada, como de esa manera ha sido reconocido en litigios que involucran a la misma (Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección primera, subsección A, sentencia del 10 de abril de 2019 (ref. exp .No. 250002541000201601314-00). M.P. Dr. Juan Manuel Lasso Lozano).

Así mismo, debe reiterarse que, en el caso planteado, según el sustento fáctico expuesto en la demanda (hechos segundos a octavo), el servicio de salud cuestionado y objeto del reclamo indemnizatorio por responsabilidad médica, se atribuye al dispensado por el operador CLINICA ESIMED CALI SUR, al afiliado a CAFESALUD EPS, señor ARVEY VIAFARA TELLO, en el periodo comprendido entre el día 30 de julio de 2016 y el 30 de agosto de esa misma calenda, que culmina además con el fallecimiento del paciente.

Tales afirmaciones, además, cuentan con respaldo probatorio alusivo a los documentos aportados con la demanda, que conciernen a la copia de la historia clínica No. 1106634 de la CLINICA ESIMED CALI SUR del paciente referido, en la que se anota la atención realizada por convenio con CAFESALUD EPS-POS CONTRIBUTIVO, con ingreso de aquel para el 30/07/2016, hora 16:06:59, y con registro de atenciones en salud hasta el 2016/08/02 (archivo 00, folios 56-66); de igual talante, obra el registro civil de defunción del señor ARVEY VIAFARA, con nota de deceso del día 30 de agosto de 2016 (archivo 00, folios 27-28).

Por consiguiente, y atendiendo al tenor literal de la demanda, en cuanto a sus hechos y pretensiones, la atención médica debatida y fuente de la responsabilidad civil extracontractual deprecada en la misma, que se precisa resulta de igual modo acreditada en el proceso, al igual que de los perjuicios pretendidos a manera de condena acumulada, se atribuye solamente a la entidad CAFESALUD EPS y no a MEDIMAS EPS, respecto de la cual, adicionalmente, durante el tiempo en que se desarrolló dicha atención en salud, alusivo se insiste desde el 30 de julio y hasta el 30 de agosto de 2016, no había asumido esta última entidad de salud la obligación constitucional y legal de prestar el servicio bajo el régimen de seguridad social en salud del afiliado que venía prestando la primera entidad al difunto ARVEY VIAFARA, pues ello solo ocurre a partir del día 1º de agosto de 2017, según Resolución 2426 del 19/07/2019 de la Superintendencia Nacional de Salud, amén que para este caso, tampoco se alegó ni comprobó en el proceso que luego del 30 de agosto de 2016, continuara la necesidad de prestar un servicio de salud al afiliado aludido, lo que tampoco podría ocurrir de esa manera pues para esa data lamentablemente aquel afiliado había muerto; de ahí que, puede concluirse también que la atención en salud deficiente reprochada en la demanda, resulta previa a la ocurrencia de la sucesión procesal CAFESALUD EPS-MEDIMAS EPS (01/08/2017).

En conclusión, se encuentran probada de manera suficiente para este despacho, la falta de legitimación en la causa por la pasiva MEDIMAS EPS SA, alegada también como excepción de mérito por la referida demandada, lo que conduce por sí solo al rechazo de todas las pretensiones de la demanda formuladas en su contra (art. 282 CGP), mediante esta sentencia escrita anticipada y en el estado actual en que se encuentra este proceso, previo a desarrollar su fase oral; de igual modo, comporta que se condene en costas al demandante por resultar vencido en el proceso con relación a aquel accionado (art. 365-1 ejusdem).

Finalmente, debe mencionarse que el proceso continuará con referencia a la otra entidad demandada CAFESALUD EPS SA, y en los términos dispuestos en auto previo del 21 de junio de 2023.

DECISIÓN

Por lo anteriormente expuesto el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. DECLARAR PROBADA la falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de la organización demandada MEDIMAS EPS SA, alegada igualmente como excepción de mérito por aquel demandado, y según lo considerado anteriormente.

2. NEGAR las pretensiones formuladas en la demanda contra MEDIMAS EPS SA.
3. ORDENAR continuar el proceso con relación solamente a la otra entidad demandada CAFESALUD EPS SA, y en los términos dispuestos en auto previo del 21 de junio de 2023.
4. CONDENAR en costas procesales a la parte demandante. Para tal efecto se incluye como agencias en derecho una suma equivalente al 1.5% del valor total de las pretensiones de la demanda, teniendo cuenta que se trata de 2 accionados y el proceso continúa respecto de uno de éstos, por lo que la tarifa a aplicar se divide en proporciones iguales para ambos demandados (ACUERDO No PSAA16-10554 de 2016, art. 5º, procesos declarativos de mayor cuantía con pretensiones pecuniarias).
4. Notificar por estado electrónico esta decisión escrita a las partes (art. 295 CGP y art. 9º de la Ley 2213 de 2022).

NOTIFIQUESE y CÚMPLASE

El Juez,



ANDRÉS JOSÉ SOSSA RESTREPO

Juzgado 1 Civil del Circuito Secretaria Cali, 25 DE SEPTIEMBRE DEL 2023 Notificado por anotación en el estado No. 158 De esta misma fecha Guillermo Valdez Fernández Secretario
