

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

JUEZ	Magda Cristina Castañeda Parra
Ref. Expediente	110013343-064-2018-00396-00
Demandante	LINA FERNANDA CORTÉS BERNAL Y OTROS ¹
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL ² FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A. vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG ³ CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A. ⁴ COLOMBIANA DE SALUD S.A. ⁵ MÉDICOS ASOCIADOS S.A. I.P.S. ⁶ SERVICIOS MÉDICOS INTEGRALES DE SALUD S.A.S., - SERVIMÉDICOS S.A.S. ⁷

I. RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

Encontrándose el expediente al Despacho sería menester que el Juzgado fijara fecha para la audiencia inicial, no obstante, es preciso tener en cuenta que tanto el Decreto Legislativo 806 de 2020 como la Ley 2080 de 2021 establecieron nuevas reglas procesales para la jurisdicción de lo contencioso administrativo, entre otras, en lo que tiene que ver con el trámite de las excepciones; por lo que es necesario definir la aplicabilidad de las nuevas disposiciones procesales al caso en concreto.

II. ANTECEDENTES

Con la finalidad de ejercer su derecho de contradicción y defensa la parte demandada **MÉDICOS ASOCIADOS S.A. I.P.S.** contestó oportunamente la demanda⁸, pero no propuso excepciones previas.

¹ Correo electrónico: linacortes2012@yahoo.com.co, luiscortes@casatoro.com y camargocartagena@gmail.com. (fl.14)
² Correo electrónico: notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_lsrodriguez@fiduprevisora.com.co y procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co.
³ Correo electrónico: procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, t_lsrodriguez@fiduprevisora.com.co.
⁴ Correo electrónico: jarimeabogado@gmail.com, secgerencia@cardiovascularnavarra.org.
⁵ Correo electrónico informado en la demanda: notificacioncolombianacds@gmail.com.
⁶ Correo electrónico: medasocia@yahoo.com (fl.170)
⁷ Correo electrónico: gerenciaservimedicos@hotmail.com y oficinajuridica5.servimedicos@gmail.com.
⁸ El día 15 de enero de 2020 según se observa a folios 156-168.

Por su parte, **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A. vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**, contestó oportunamente la demanda⁹ y propuso las excepciones de: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) falta de integración de litisconsorte necesario.

A su vez, la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** contestó oportunamente la demanda¹⁰ y propuso las excepciones previas de: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) falta de jurisdicción.

De igual forma, **SERVICIOS MÉDICOS INTEGRALES DE SALUD S.A.S., - SERVIMÉDICOS S.A.S.** contestó oportunamente la demanda¹¹, en la cual no propuso excepciones previas.

La **CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A.**, contestó oportunamente la demanda¹² y propuso la excepción previa de falta de legitimación en la causa.

Finalmente, la parte demandada, **COLOMBIANA DE SALUD S.A.**, si bien fue notificada en debida forma tal como se observa a folios 139 y 141, no contestó la demanda.

III. CONSIDERACIONES

La versión original de la Ley 1437 de 2011 en su artículo 180 señalaba que en el curso de la audiencia inicial, el juez o Magistrado Ponente resolvería «sobre las excepciones previas y las [mixtas] de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva» y, que de requerirse la práctica de pruebas para poder emitir un pronunciamiento al respecto, se suspendería la diligencia para recaudarlas por un término máximo de 10 días, tras el cual se reanudaría la audiencia y se decidiría la respectiva excepción. Así mismo, la norma establecía que el auto que decidiera sobre las excepciones sería susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.

Éste panorama normativo cambió radicalmente luego de la expedición del Decreto Legislativo 806 de 2020 y de la Ley 2080 de 2021, como pasa a explicarse:

EL TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES EN EL DECRETO LEY 806 DE 2020

El artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 señaló, que durante los dos años siguientes a su expedición, en la jurisdicción de lo contencioso administrativo las excepciones se tramitarían de la siguiente manera:

«Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte

⁹ El día 28 de enero de 2020 tal como se observa a folios 191-213.

¹⁰ El día 28 de enero de 2020 según se puede evidenciar a folios 226-237.

¹¹ El día 10 de marzo de 2020 obrante a folios 280-289.

¹² El día 16 de marzo de 2020 con oficio remitido desde la cuenta de correo electrónico segerencia@cardiovascularnavarra.org. (fls.314-317)

demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, en el curso de esta las practicarán. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez; subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.» (Subrayado fuera del texto).

EL TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES EN LA LEY 2080 DE 2021

Ahora bien, en lo que respecta al trámite y decisión de las excepciones en el proceso contencioso administrativo, el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, derogó tácitamente el artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 antes comentado, y de forma expresa, modificó el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, para agregarle a éste último un segundo párrafo, del siguiente tenor:

«Artículo 175. Contestación de la demanda. Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:

(...)

Parágrafo 2°. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicarán. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A»

Se insiste, que de acuerdo con la versión original de la Ley 1437 de 2011, artículo 180, numeral 6, las excepciones previas debían ser resueltas en el marco de la audiencia inicial. Pero, a partir de la expedición de la Ley 2080 de 2021, artículo 38, como se ha expuesto, las excepciones previas se decidirán atendiendo al procedimiento establecido en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, es decir, a través de un auto por escrito, antes de la audiencia inicial.

IV. EL CASO CONCRETO

En el presente asunto, se tiene que en vigencia del texto original de la Ley 1437 de 2011 la demanda que origina la presente causa judicial, fue admitida (fls.134-136), de igual modo se tiene que también en vigencia de la versión original de la norma en comento, las entidades demandadas contestaron la demanda (fls.1156-317 tal como se evidenció anteriormente); la Secretaría del Despacho dio traslado de las excepciones formuladas por el extremo pasivo al contestar la demanda (fl.319).

Por lo anterior, como quiera que en el proceso de la referencia no hay términos corriendo, ni trámite o diligencia alguna iniciada que esté pendiente de resolución, al sub judice le son perfectamente aplicables las normas de índole procesal previstas en la Ley 2080 de 2021, según el principio del *efecto general inmediato* consagrado en el régimen de vigencia y transición de dicha ley.

Bajo ese parámetro corresponde al Despacho resolver la excepción previas propuesta por el demandado, antes de la audiencia inicial, a través de auto por escrito, en aplicación de las nuevas reglas procesales señaladas en la Ley 2080 de 2021.

ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS EN EL CASO CONCRETO

-. Excepciones propuestas por la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A.** vocera y administradora del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) falta de integración de litisconsorte necesario.

i) Falta de legitimación en la causa por pasiva

Argumentó lo siguiente:

“El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, de conformidad con el artículo 3 de la Ley 91 de 1989, es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados en la actualidad por Fiduciaria La Previsora S.A., la cual actúa como representante del patrimonio autónomo denominado: FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO en razón del contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública No. 0083 del 21 de junio de 1990 de la Notaría 44, prorrogado sucesivamente y a la fecha vigente, celebrado con la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, sin atribuciones de resultado en la atención médica de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Dentro de las Obligaciones de la Fiduciaria se estableció la siguiente: ‘5. Contratar con las entidades que señale el Consejo Directivo del Fondo y de acuerdo con las instrucciones que éste le imparta, los servicios médico asistenciales del personal docente afiliado al Fondo...’

En consecuencia, la entidad fiduciaria es la encargada de la celebración de contratos para garantizar el servicio de salud de los afiliados quien obra de acuerdo con la recomendación que imparta el Consejo Directivo del Fondo...

Los contratos que se celebraron como resultado de los procesos de invitación implican la obligación de resultado de los contratistas y no de Fiduciaria La Previsora S.A., de garantizar, directa e indirectamente, la prestación del plan de salud, a los docentes activos, pensionados y sus beneficiarios afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en la forma prevista en los Términos de Referencia, utilizando su experiencia, recursos tecnológicos, conocimiento especializado y todos los medios disponibles a su alcance para cumplir a cabalidad con el objeto de esta invitación.

En este orden, es claro que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG NI FIDUPREVISORA S.A., NO TIENEN DENTRO DE SUS FACULTADES LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICO ASISTENCIALES que por ley están reservadas a LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD, LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD, LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO, y demás entidades que conforman LA ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD en Colombia, dentro del marco de la Ley 100 de 1993...

Del mismo modo, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG única y exclusivamente para el caso que nos ocupa, tenía la función de contratar la prestación de los servicios médico asistenciales de manera eficiente a la beneficiaria, cuestión ésta que sucedió respecto de la menor y que se reitera, es o era competencia absoluta del prestador del servicio.

Aunado a lo anterior, para las fechas de los hechos narrados por los demandantes, la misma se encontraba afiliada al Fondo Nacional de

Prestaciones Sociales del Magisterio, y como consecuencia de ello, FOMAG tenía vigente y en ejecución el Contrato de Prestación de Servicios con la Unión Temporal MEDIOLSALUD 2012, quien se encargó para la fecha de los hechos de la prestación de servicios médico asistenciales de los docentes activos, y pensionados y beneficiarios afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Finalmente, ante la evidencia de que Fiduciaria la Previsora S.A., como vocero y administrador del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ha cumplido con la totalidad de las obligaciones legales y contractuales que le competen, no es de recibo para mi representada que se le vincule en el proceso que nos ocupa, cuando no tiene legitimación en la causa por pasiva para actuar...”

ii) Falta de integración de litisconsorte necesario

Arguyó lo siguiente:

“Para determinar el litisconsorcio necesario debe existir una relación jurídica sustantiva controvertida indivisible, de la cual se deriva a su vez el interés único y común, por lo que, de esta relación jurídica sustantiva, nacen otros elementos que también son importantes los cuales son: La legitimación ad causam, la unidad de pretensión, y la comunidad de efectos de una resolución judicial como consecuencia de la unidad de pronunciamiento.

De acuerdo con lo anterior la legitimación ad causam en el litisconsorcio es única porque todos los que la conforman son titulares de una relación jurídica sustantiva indivisible, de acuerdo con las normas del derecho material que es la que otorga dicha legitimidad. En tal sentido la participación o intervención de los litisconsorte necesarios en el proceso es imprescindible, a fin de obtener una sentencia de mérito o de fondo.

En concordancia con lo que se ha venido explicando, es evidente que con la demanda se pretende la reparación de unos daños supuestamente ocasionados por no prestar los servicios médicos en debida forma, situaciones éstas que para la fecha de los hechos se encontraban a cargo de la Unión Temporal MEDICOLSALUD 2012.

Luego, es la Unión Temporal MEDICOLSALUD 2012 quien debe acudir al proceso a responder por las obligaciones que tenía a cargo conforme al contrato de prestación de servicios suscrito para la prestación de los servicios médico asistenciales, razón por la cual deberá integrarse a la presente Litis por pasiva a la referida unión temporal para los fines y trámites procesales correspondientes. Sobre esta base, solicito dar recibo a esta excepción.”

- Excepciones propuestas por la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, y ii) falta de jurisdicción.

i) **Falta de legitimación en la causa por pasiva**

Argumentó, en sustento del medio exceptivo lo siguiente:

“En las pretensiones formuladas por la parte demandante, se deduce la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de esta Entidad, por cuanto no dio origen a los hechos soporte del petitum.

Es así que en el sublite, se pretende que a la parte actora le sean prestados los servicios en salud que requiere; para lo cual es necesario señalar que en el presente caso no se puede condenar al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, puesto que no es la entidad facultada por la Ley para prestar servicios de salud, toda vez que la función está reservada a las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud, las empresas sociales del Estado y demás entidades que conforman la organización del sistema general de seguridad social en salud en Colombia.

En consideración a los fundamentos normativos que la demandante tuvo en cuenta para iniciar la demanda, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia dispone que para que se repare patrimonialmente por los daños ocasionados, debe existir una acción u omisión en las funciones de la autoridad.

En relación con el segundo fundamento normativo tenido en cuenta por la parte actora, la Responsabilidad Civil Extracontractual consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, pone de presente unos presupuestos axiológicos, que deben concurrir para que se configure la responsabilidad extracontractual, los cuales son:

- i. El perjuicio padecido.*
- ii. El hecho intencional o culposo atribuible al demandado.*
- iii. La existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores.*

En esta medida, si se realiza el estudio de los presupuestos axiológicos indicados por el precitado artículo, el perjuicio alegado por la parte actora no es consecuencia de algún tipo de acción u omisión ejercido pro el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, máxime cuando dentro de los hechos de la demanda no se evidencian acciones u omisiones de las funciones de mi representada, las cuales son decretadas por la Ley.

Aunado a lo anterior, es preciso resaltar que la Constitución Política de Colombia, en su artículo 6° dispone que los funcionarios públicos son responsables por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Como se comentó la función de prestar los servicios de salud no está en cabeza de esta carteara, por lo cual no es viable endilgar dicha obligación o precedentes de esta.

De lo anterior, se deriva de forma evidente la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las exigencias y causa del sublite, no son exigibles al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, y se solicita al

Despacho que se declare probada LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.”

ii) **Falta de jurisdicción**

Respecto de esta segunda excepción, los argumentos expuestos por el Ministerio son los que siguen:

“...se plantea la presente excepción teniendo en cuenta que el constituyente instituyó como jurisdicciones: la ordinaria, la contencioso administrativa, la constitucional e igualmente el aspecto funcional de las especiales de los pueblos indígenas, la penal militar, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares; además reconoció la existencia de diversos ramos de la legislación que contienen reglas específicas no solo sustantivas si no procedimentales encaminadas a excluir la arbitrariedad y promover la realización de la igualdad a cuyo efecto se expiden por el congreso las compilaciones correspondientes por mandato de la carta fundamental en simetría con el principio de especialidad de los órganos jurisdiccionales.

En este sentido, es preciso realizar un análisis de las consideraciones y los fundamentos de derecho planteados por el demandante.

Mediante la presente acción, la demandante pretende la REPARACIÓN DIRECTA y la fundamenta en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, el cual dispone que para que se repare patrimonialmente por los daños ocasionados, debe existir una acción u omisión en las funciones de la autoridad.

Así mismo, el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, citado por la parte demandante, dispone que ‘En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.’

Teniendo en cuenta que, el Ministerio de Educación Nacional no cuenta con legitimidad en la causa por pasiva, en tanto, no existe ningún nexo causal entre el ejercicio de las funciones del Ministerio de Educación Nacional y el perjuicio ocasionado a la parte actora, como se indicó en el punto anterior, la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer del presente proceso.”

- Excepción propuesta por la **CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A.:** falta de legitimación en la causa:

Arguyó como sustento de la excepción propuesta que:

“La constituye el hecho de la demanda estar fundamentada en una suposición de falla en la prestación del servicio médico asistencial brindado en la CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A. a la paciente CARMEN

CRISTINA DEL PILAR BERNAL DEDERLE Q.E.P.D. y por consiguiente en la pretensión subjetiva de daño o perjuicio material e inmaterial irrogado a la Petente, por cuanto la prestación se realizó dentro de los parámetros de la Lex Artis que inhiben la consecuencia del daño o perjuicio resarcible pretendido. El hecho causante del deceso de la paciente que nos ocupa, se encuentra en las múltiples patologías que ella padecía de vieja data. Prueba: La Historia Clínica obrante en el plenario.”

Pronunciamiento del Despacho sobre las excepciones propuestas

- Sobre la falta de legitimación en la causa

Se resolverá de manera conjunta estas excepciones propuestas por las demandadas **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A.** vocera y administradora del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**, la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y la **CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A.**

Ante los argumentos planteados por las demandadas, es preciso tener en cuenta que el Consejo de Estado ha establecido 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; 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... por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.”*¹³

El Despacho observa que los argumentos planteados por las demandadas en sustento de este medio exceptivo, se encuentran encaminados a desvirtuar la legitimación en la causa material por pasiva; asunto que corresponderá abordar al momento de proferir sentencia, verificando el material probatorio recaudado, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado.

En mérito de lo expuesto se declarará **IMPRÓSPERA Y NO PROBADA** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la parte demandada compuesta por: **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A.** vocera y administradora del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**, la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y la **CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A.**

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 4 de febrero de 2010. Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720). C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

- Sobre la falta de integración de litisconsorte necesario propuesta por **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A.** vocera y administradora del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**

Dentro de las pretensiones del libelo demandatorio (fls.7-8) se tiene que la parte demandante busca que se declare a las entidades demandadas responsables administrativamente por no garantizar a la señora Carmen Cristina Bernal Dederle una atención médica e institucional suficiente, oportuna, perita e idónea, lo que se tradujo en una falla en la prestación del servicio médico e institucional, que derivó en su muerte, lo que generó daños materiales e inmateriales a los demandantes.

El demandante estableció como demandados a: la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG; a Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora de FOMAG; a la Clínica Vascular Navarra; y, a los integrantes de la Unión Temporal Medicol Salud UT: Colombiana de Salud S.A., Médicos Asociados S.A., y Servicios Médicos Integrales de Salud Ltda.

Por su parte el argumento de la demandada tiene que ver con que al proceso debe converger la Unión Temporal Medicol Salud 2012:

“... es evidente que con la demanda se pretende la reparación de unos daños supuestamente ocasionados por no prestar los servicios médicos en debida forma, situaciones éstas que para la fecha de los hechos se encontraban a cargo de la Unión Temporal MEDICOLSALUD 2012.

Luego, es la Unión Temporal MEDICOLSALUD 2012 quien debe acudir al proceso a responder por las obligaciones que tenía a cargo conforme al contrato de prestación de servicios suscrito para la prestación de los servicios médico asistenciales, razón por la cual deberá integrarse a la presente Litis por pasiva a la referida unión temporal para los fines y trámites procesales correspondientes. Sobre esta base, solicito dar recibo a esta excepción.”

- El Despacho considera que el artículo 61 del Código General del Proceso¹⁴, aplicable a este proceso contencioso administrativo por remisión del artículo 306 de la Ley 1437¹⁵ dispone respecto de la integración de la litis, que ella se hace mediante la citación al proceso de todas las personas que **sean sujetos de las relaciones jurídicas o de los actos**

¹⁴ “ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.”

¹⁵ “ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.”

respecto de los cuales gira la controversia y sin los cuales no es posible proferir sentencia de mérito, es decir, de los litisconsortes necesarios.

- Tal necesidad de conformar el litisconsorcio se predica, para el caso particular, Unión Temporal Medicol Salud 2012, extremo pasivo que se encuentra ya convocado al presente proceso, toda vez que como demandados figuran: Colombiana de Salud S.A., Médicos Asociados S.A., y Servicios Médicos Integrales de Salud Ltda., que son las personas jurídicas que conformaron la Unión Temporal Medicol Salud 2012.

- Por lo anterior, los argumentos de la parte demandada pierden validez, por cuanto el litisconsorcio que pretende que se conforme, ya se encuentra convocado al proceso.

Por lo anterior, el Despacho, **declara no probada la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.**

- Sobre la falta de jurisdicción propuesta por la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

La falta de jurisdicción o de competencia está establecida como excepción previa en el numeral 1º del artículo 100 de la Ley 1564 de 2012 CGP.

Frente a los argumentos esgrimidos por la parte demandada en sustento de este medio exceptivo, el Despacho encuentra que se dirigen más a la falta de legitimación en la causa por pasiva que a la falta de jurisdicción en estricto sentido.

Hace una exposición de lo que implica, el alcance y lo que se busca con la excepción de falta de jurisdicción, no obstante, al descender al caso en concreto de la presente demanda, no va más allá de indicar que existe falta de jurisdicción porque respecto del Ministerio de Educación no hay legitimación en la causa por pasiva. Lo anterior, porque a su juicio *no existe ningún nexo causal entre el ejercicio de las funciones del Ministerio de Educación Nacional y el perjuicio ocasionado a la parte actora.*

Para el Despacho, al ser, la falta de jurisdicción, una excepción previa independiente de la falta de legitimación en la causa por pasiva, y al encontrar que los argumentos del extremo pasivo para sustentarla se basan en la prosperidad de ésta última; no están llamados a prosperar, primero porque la falta de legitimación ya fue estudiada y se declarará no probada, y, segundo, porque realmente no son argumentos encaminados a soportar la falta de jurisdicción.

Por las razones expuestas, se declarará impróspera y no probada la excepción previa de falta de jurisdicción propuesta por la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.**

Por lo anterior el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios y de

falta de jurisdicción, propuestas por FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A. vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG, la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y la CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A.

SEGUNDO: tener por no contestada la demanda por parte del extremo pasivo COLOMBIANA DE SALUD S.A., por las razones expuestas en la parte motiva del presente auto.

TERCERO: Reconocer personería jurídica para representar a MÉDICOS ASOCIADOS S.A. I.P.S., al Doctor Francisco José Moreno Rivera identificado con la cédula 79.411.177 y T.P., 65.534 del CSJ., en virtud del poder obrante a folio 169.


Reconocer personería jurídica para representar a FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA S.A. vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG, a la Doctora Laura Susana Rodríguez Maza identificada con la cédula 1.026.260.465 y T.P., 210.232 del CSJ., en virtud del poder obrante a folio 214.

Reconocer personería jurídica para representar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a la Doctora Laura Susana Rodríguez Maza identificada con la cédula 1.026.260.465 y T.P., 210.232 del CSJ., en virtud de la sustitución de poder obrante a folio 238 en la cual el apoderado general del Ministerio le sustituye el poder a la mencionada profesional.

Reconocer personería jurídica para representar a SERVICIOS MÉDICOS INTEGRALES DE SALUD S.A.S., - SERVIMÉDICOS S.A.S. al Doctor Andrés Felipe Martínez Oquendo identificado con cédula 1.152.210.509 y T.P., 307.438 del CSJ., en virtud del poder general contenido en la escritura pública No. 2461 de 10 de julio de 2019 otorgada en la Notaría Primera del Círculo de Villavicencio y obrante a folios 296-305.

Reconocer personería jurídica para representar a la CLÍNICA VASCULAR NAVARRA S.A., al Doctor José Adelmo Rincón Méndez identificado con la cédula 8.230.510 y T.P., 6.136 del CSJ., en virtud del poder aportado con la contestación de la demanda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
JUEZ

CASZ