

SEÑORES
JUZGADO 03 ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO
E. S. D.

DEMANDANTE: ERNESTO ROMAN Y OTROS
**DEMANDADO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-
COLOMBIANA DE SALUD S.A**
PROCESO: 2017-00016
TIPO DE PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

LINA MARIA BARRETO FORERO, mayor de edad, abogada en ejercicio, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.032.489.570 de Bogotá y portadora de la tarjeta profesional No. 346.290 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada judicial de **COLOMBIANA DE SALUD S.A** dentro del término legalmente establecido me permito presentar **ALEGATOS DE CONCLUSION** teniendo en cuenta lo siguiente;

I. DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

1. Al correo electrónico de mi representada, llega mensaje de datos de su despacho notificando estado del 29 de abril de 2024.
2. Se revisaron los estados y en ninguno aparece el nombre de mi representada, por lo que, el mismo 29 de abril de 2024 se le pregunta al Juzgado si Colombiana de Salud se encontraba inmersa en otro proceso judicial diferente al 2017-0002 pues allí sí se hizo parte.
3. El 29 de abril de 2024 el Juzgado responde que mi representada se encuentra relacionada con el proceso de reparación directa con radicado **50001333300320170001600**, vinculada como litis consorte necesario.
4. Se procedió a revisar el expediente del proceso en el aplicativo SAMAI y se evidenció que operó el fenómeno de caducidad respecto a mi representada teniendo en cuenta lo siguiente:
 - Los hechos objeto de la presunta reparación ocurrieron en enero del 2016.
 - El día 09 de septiembre de 2016 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la Procuraduría General de la Nación, donde solo fueron convocados: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FIDUPREVISORA- UNION TEMPORAL MEDICOS SALUD 2012-SERVIMEDICOS S.A.S. **Mi representada no fue convocada a dicha audiencia de conciliación.**

- El 28 de noviembre de 2016 se declaró fallida la conciliación.
- En la audiencia inicial celebrada el 18 de julio de 2019 su señoría dispone integrar el contradictorio con los demás integrantes de la Unión Temporal, es decir, ordenó vincular a mi representada.

Así las cosas, i) frente a mi representada no se cumplió el requisito de procedibilidad señalado en el artículo 161 numeral 1 del CPACA, mucho menos fue convocada a conciliación extrajudicial civil; ii) para la fecha en que se vinculó a mi representada ya habían pasado los dos años previstos por el CPACA para el ejercicio de la reparación directa; iii) la vinculación de mi representada se dio como litisconsorte necesario, situación importante porque a partir de allí resulta aplicable el inciso 4 del artículo 94 del CGP.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado respecto a estos casos lo siguiente;

*"(...) se advierte que respecto de **dichas solicitudes igualmente debe revisarse el cumplimiento del requisito de procedibilidad consistente en el intento de llegar a una conciliación extrajudicial**, aspecto sobre el cual la Sala también edificará una jurisprudencia consolidada (...) la presentación de ciertas pretensiones no interrumpe el término de caducidad objetivamente establecido que se computa hasta su finalización, de manera que el hecho de que un demandante manifieste ciertas solicitudes en tiempo no lo posibilita a que posteriormente, cuando caduque su derecho de acción, manifieste otras peticiones sobre las cuales guardó silencio durante el interregno en el que ese derecho le estaba habilitado, **de lo que se sigue que el requisito de caducidad de la acción deba verificarse tanto al momento de presentación de la demanda como al instante en el que la misma se adicione, sin importar que se intenten agregar nuevos demandantes, demandados u objetos de discusión**"¹*

Respecto a la vinculación de litisconsorte necesario, el Consejo de Estado ha señalado que los términos de caducidad se deben seguir bajo los siguientes criterios;

"2) Declarará la caducidad de la acción respecto de la vinculación de la Fiscalía General de la Nación toda vez que fue llamada de manera oficiosa por el tribunal de primera instancia cuando ya había operado la caducidad de la acción".

*a) En efecto, **el juez puede vincular de oficio a un nuevo sujeto procesal; sin embargo, dicha vinculación se debe hacer siempre que no exista caducidad de la acción pues, la oportunidad para vincular a un nuevo sujeto no se puede computar de manera disímil para las partes y de otra para el juez, predicar lo contrario lleva a que se quebranten los principios de seguridad jurídica y legalidad y se vulnere el derecho constitucional***

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 25 de mayo de 2016, expediente 40.077, MP Danilo Rojas Betancourth. directa y esencial el derecho constitucional y fundamental del debido proceso y los principio de legalidad y seguridad jurídica

fundamental del debido proceso que legítimamente le asiste a la persona objeto de la vinculación procesal².

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 25 de mayo de 2016, expediente 40.077, MP Danilo Rojas Betancourth, señaló;

*“(...) si bien la sentencia no se refirió a la vinculación oficiosa por parte del juez, para esta Sala es claro que debe aplicarse la misma regla por cuanto, en una y otra de esas situaciones, lo que se pretende es endilgar y hacer efectiva la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado, **lo cual exige, para su viabilidad, indiscutiblemente, que para el momento en que se ejerce el medio de control jurisdiccional a través del cual se busca ese propósito, ya sea por iniciativa propia de la parte actora o por activación oficiosa o extensiva del juez del proceso en uso de los poderes legales que le asisten, que no haya operado el fenómeno de la caducidad de la acción, por estar comprometidos en ello de manera**”*

Dicho lo anterior, los hechos objeto del proceso ocurrieron en enero de 2016, por lo que al momento en que se realizó la vinculación de mi representada - 18 de julio de 2019- se encontraba más que fenecido los términos contemplados en el literal i del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, por lo que se le solicita a su señoría proceda a desvincular del proceso a mi representada por haber operado la caducidad.

2. FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

El día 09 de septiembre de 2016 se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial en la Procuraduría General de la Nación, donde solo fueron convocados: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FIDUPREVISORA- UNION TEMPORAL MEDICOS SALUD 2012-SERVIMEDICOS S.A.S. **Mi representada no fue convocada a dicha audiencia de conciliación.**

El 28 de noviembre de 2016 se declaró fallida la conciliación.

Al encontrarnos dentro de un proceso de reparación directa, el CPACA ha sido claro en señalar: “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”.

Teniendo en cuenta que mi representada no fue convocada, existe un indebido agotamiento del requisito de procedibilidad por lo que se le solicita a su Señoría tenga en cuenta esta situación.

3. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

² Sentencia del 27 de enero de 2023, C.P. Fredy Ibarra Martínez, Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00470-01 (57.612), Dte. Luis Efrén Leytón Cruz y otros contra la Nación – Rama Judicial y otro.

La legitimación en la causa por pasiva surge cuando existe conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio, así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

La demanda fue dirigida en contra de la Unión Temporal Medicol Salud UT, demandada dentro de este proceso son: AMAZONAS, VICHADA, GUAINÍA, VAUPES, GUAVIARE, BOGOTÁ D.C., CASANARE, META, CUNDINAMARCA Y TOLIMA.

Los hechos de la demanda indican que la prestación del servicio de salud se dio en Villavicencio, siendo el encargado de la prestación del servicio de salud para esta región, SERVIMEDICOS S.A.S.

Se aclara al despacho que mi representada únicamente prestó sus servicios en el departamento de Casanare, lo anterior porque así se señaló al momento de conformar la UT.

De la revisión que se hace al expediente no se evidencia que mi representada haya emitido alguna orden de prestación de servicios, remisiones, ordenar medicamentos, exámenes, procedimientos autorizaciones que demostrara que tuvo relación con los hechos descritos. Si se revisa de manera detallada, su señoría puede evidenciar que es la misma apoderada de la parte demandante quien confiesa manifestando que la indebida prestación del servicio de salud y la falla médica, fue ocasionada por SERVIMEDICOS S.A.S, en ningún momento menciona a mi representada.

Incluso, la acción de tutela interpuesta para el reconocimiento del tratamiento farmacológico fue dirigida a SERVIMEDICOS S.A.S.

4. RUPTURA DEL NEXO CAUSAL

Los servicios de salud que se acusan en el libelo de la demanda fueron recibidos por la demandante y prestados por SERVIMEDICOS S.A.S, entidad que no tiene relación alguna con mi representada.

Las fallas descritas no le son atribuibles a mi representada, no existe relación causal, ni enlace, ni vínculo entre lo descrito y el daño que se generó.

Es importante precisar que para que exista vínculo causal es indispensable que la conducta del demandado debe ser la causa directa, necesaria y determinante del daño. Como mi representada no le prestó ningún servicio de salud a la demandante, no existe el vínculo que pretenden endilgársele.

De igual manera, como lo ha indicado la jurisprudencia, cuando se busca la imputación del hecho al agente, se tiene que realizar una elaboración de hipótesis inferenciales con base en probabilidades. Que, si nos dirigimos a los hechos, existe una única hipótesis y es que el resultado dañoso se le imputa únicamente a SERVIMEDICOS S.A.S

Finalmente, en sentencia del Consejo de Estado 73001-23-31-000-1998-00298-01(18793) ha señalado que el daño se debe producir como consecuencia directa de la circunstancia consistente en que el servicio o la función pública de la cual se trate, no funcionó o lo hizo de manera irregular, ineficiente o tardía.

Ahora, respecto a la falla médica que se debate, existe carencia de nexo de causalidad frente a mi representada, ella no es la causante del daño y mucho menos se le puede imputar a ella. Como lo ha indicado la jurisprudencia, cuando se busca la imputación del hecho al agente, se tiene que realizar una elaboración de hipótesis inferenciales con base en probabilidades. De igual manera, que, si nos dirigimos a los hechos, existe una única hipótesis y es que el resultado dañoso se le imputa únicamente a SERVIMEDICOS S.A.S.

5. INEXISTENCIA RELACIÓN CONTRACTUAL CON LA PACIENTE

Es importante manifestar que la prestación del servicio de salud se encontraba a cargo de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A como vocera del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio quien tiene la función de garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales de sus afiliados, en este caso, los docentes del servicio público educativo que se encuentren vinculados a las plantas de personal de los entes territoriales, servicios que serán prestados por entidades públicas y privadas. Como consecuencia de lo anterior y fruto del Proceso de Selección No. LP-FNPSM-003-2011 se suscribió contrato de prestación de servicios médicos con la UT Medicol Salud 2012 -unión temporal a la que pertenece mi representada-. Esta UT se encargaría de prestar los servicios médicos a los docentes afiliados.

Como puede evidenciar su Señoría, la única relación contractual existente es entre la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A y la UT Medicol Salud 2012, situación que no es óbice para que a mi representada se le atribuya responsabilidad cuando no existe relación contractual entre la parte demandante y Colombiana de Salud S.A.

6. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Si nos remitimos al régimen de responsabilidad de las uniones temporales, la ley 80 de 1993 en su artículo 7 indica que *“las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal”*.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que, si bien existe responsabilidad de manera solidaria, *“para el caso de las uniones temporales, debe quedar de manera explícita los términos y la extensión de la participación de cada una de las empresas en la propuesta y la ejecución del contrato, elemento determinante al momento de imponer una sanción o solicitar una reparación”* 25000-23-27-000-2003-02200 01(16883), 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933)

Es por ello que, quien está llamado a responder frente a los perjuicios causados a la parte demandante es SERVIMEDICOS S.A.S. como entidad que ejecutó el contrato de prestación de salud y extendió su participación al demandante. Tal y como quedó demostrado, mi representada no participó en la ejecución del

contrato, por lo que, la empresa llamada a indemnizar es SERVIMEDICOS S.A.S, eximiendo de responsabilidad a mi representada.

7. HECHO DE UN TERCERO

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil SC1230-2018 ha indicado que la modalidad de causa extraña como vínculo que rompe la causalidad entre el perjuicio sufrido y entre la conducta del demandado;

(...) “La modalidad exonerativa consistente en el hecho de un tercero se estructura cuando el daño cuyo resarcimiento se pretende no puede ser jurídicamente imputable al demandado, sino a alguien diferente, carente del ligamen con él y causante directo del menoscabo”

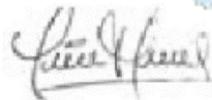
Por lo mismo, no podrá reconocerse el eximente cuando el soportante de la acción indemnizatoria pudo prever y eludir el hecho del tercero, pues según se tiene establecido, no impedir el resultado dañoso estando en posibilidad y deber de hacerlo, equivale a producirlo”

Como se ha indicado a lo largo de este escrito, el daño aquí causado no puede ser jurídicamente imputable a mi representada, sino directamente a SERVIMEDICOS S.A.S pues es quien directamente causa el menoscabo. Mi representada jamás pudo prever el daño, pues nunca estuvo en la posibilidad para hacerlo en la medida que no tuvo relación con SERVIMEDICOS S.A.S ni mucho menos tuvo relación con la parte demandante, por lo que, frente a este segundo escenario tampoco está en la posibilidad de indemnizar el daño causado por SERVIMEDICOS S.A.S

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, se le solicita a su Señoría que declaré la prosperidad de cada uno y como consecuencia de ello se abstenga de condenar a mi representada.

No siendo otro el objeto del presente,
Del Señor Juez,

Atentamente,



LINA MARIA BARRETO FORERO
C.C. 1.032.489.570 de Bogotá
T.P No 346.290 del C. S de la J