

CONSTANCIA: Al Despacho de la Señora Juez informado que se encuentran pendientes por resolver las excepciones previas formuladas por las entidades demandadas y las llamadas en garantía. Pasa al Despacho para decidir lo que en derecho corresponda. Bucaramanga, 7 de octubre de 2024.


JAVIER EDUARDO LIZARRAGO LAGOS
SECRETARIO

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, siete (7) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTE:	VIVIANA YASID ARCHILA LANDINEZ, MARTIN ALONSO AMAYA TORO Y OTROS auxiliar1rd@lopezquinteroabogados.com viviana6868@hotmail.com impresiones.2019@hotmail.com
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. o FIDUPREVISORA S.A, notjudicial@fiduprevisora.com.co FUNDACIÓN OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL notificaciones@foscal.com.co CLÍNICA DE URGENCIAS BUCARAMANGA S.A.S gerencia@cub.com.co UNIÓN TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL – CUB info@utredintegradafoscal-cub.com
LLAMADOS EN GARANTÍA	SEGUROS DEL ESTADO S.A. juridico@segurosdelestado.com gerencia@lawyersasesores.com COMPANÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA notificacionesjudiciales@confianza.com.co dgrabogada@gmail.com
AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO:	procesos@defensajuridica.gov.co
MINISTERIO PÚBLICO:	procjudadm101@procuraduria.gov.co ncjerez@procuraduria.gov.co
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO:	680013333005-2023-00293-00

AUTO RESUELVE EXCEPCIONES

En virtud de lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011¹ modificado por la Ley 2080 de 2021, el Despacho procede a resolver

¹ 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 practicará. 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, PARÁGRAFO 2o. Cuando se formulen excepciones se correrá traslado de las mismas por secretaría, sin necesidad de auto que lo ordene, por el término de tres (3) días.

las excepciones previas propuestas por los apoderados de las entidades demandadas y de las llamadas en garantía.

1. ANTECEDENTES

Tal como se advirtió en el auto admisorio, se tiene que las pretensiones del presente proceso buscan obtener la declaratoria de responsabilidad administrativa extracontractual y solidaria de las entidades demandadas en razón a la falla médica en que presuntamente incurrieron respecto de un procedimiento quirúrgico practicado a la señora Archila Landinez, tendiente a la implementación de un método anticonceptivo de naturaleza definitiva, que resultó fallido y el consecuente pago de los perjuicios ocasionados a la parte demandante por dicha mala praxis.

De la revisión a los escritos de contestación, se obtiene que de las entidades que integran a la parte demandada interpusieron excepciones previas, en primer lugar respecto de la Fiduprevisora, la cual tanto en su función como vocera y administradora de los recursos del FOMAG y a su vez, como representante del Ministerio de Educación formuló como excepción previa la “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*” respecto de cada entidad. Igualmente, la Unión Temporal Red Integrada de Servicios Foscil – CUB, por intermedio de apoderado formuló el mismo medio exceptivo. Adicionalmente, la representante del Ministerio de Educación invocó la excepción previa de falta de jurisdicción.

Por su parte la sociedad llamada en garantía Seguros del Estado, por intermedio de apoderado igualmente formuló la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva e igualmente invocó la configuración de la falta de legitimación en la causa por activa. Respecto de las demás entidades enjuiciadas y llamadas en garantía, debe precisarse que las excepciones por ellas formuladas son aquellas denominadas de fondo y, por lo tanto, serán dirimidas al momento de emitirse la respectiva sentencia.

Ahora bien, de las excepciones formuladas se corrió el correspondiente traslado a la parte demandante, en la anotación No. 00039 de la plataforma SAMAI, de la cual se concluye que el apoderado del demandante allegó escritos describiendo por separado el traslado de cada una de las excepciones formuladas por las señaladas entidades. En tal sentido, el Despacho procederá a resolver las excepciones previas invocadas, en los siguientes términos:

2. CONSIDERACIONES

i) **Falta de legitimación en la causa por pasiva:** Frente a esta excepción la apoderada de la Fiduprevisora, como representante del Ministerio de Educación, señaló su configuración en la medida que considera que de las peticiones de la demanda se concluye que esta entidad no dio lugar a los hechos soporte del *petitum* y agrega que, en virtud de esto; 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 lo que alude al FOMAG, la Fiduprevisora a través de su apoderada dijo que esta excepción se configura en la medida que si bien dentro de las funciones del FOMAG, a través de esa fiduciaria, está comprendido “*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”, obligación contenida del contrato de fiducia mercantil que obra en la escritura pública No. 0083 del 21 de junio de 1.990 de la Notaría 44 y sus sucesivas prórrogas, debe tenerse en cuenta que los contratos que se celebraron como resultado de los procesos de invitación para la prestación de servicios de salud, implican la obligación de resultado de los contratistas y no de la Fiduciaria La Previsora S.A., pues es a esas entidades a quienes les compete 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 tal sentido, refirió que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ni la Fiduprevisora S.A. 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.

Por su parte la sociedad llamada en garantía Seguros del Estado, indicó que la falta de legitimación pasiva se da en la medida que la atención otorgada fue cumplida conforme los cánones de la lex artis, de tal suerte que se torna improcedente cualquier clase de solicitud de responsabilidad pretendida a su cargo y que, por lo tanto, la Clínica de Urgencias de Bucaramanga S.A.S., tampoco tiene vocación por pasiva para que en su contra se emita decisión alguna.

Frente a estas alegaciones la apoderada de los demandantes se opuso, en primer lugar frente a lo señalado por el Ministerio de Educación señalando que la señora Viviana Yasid, para la época de los hechos, era beneficiaria del Servicio de Salud del Magisterio Nacional desde el 11 de agosto del año 2017, por ser docente afiliada al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fomag, y que ese servicio de salud, destinado a los afiliados y beneficiarios, estaba contratado en el Departamento del Cesar y en todo el país, con recursos de una cuenta especial adscrita al Ministerio de Educación Nacional como lo es el FOMAG, la cual está administrada por la Fiduprevisora. Así las cosas explicó que al Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en su calidad de garantes del servicio de salud, les compele la responsabilidad por el servicio contratado a través de la Unión Temporal Red Integrada Foscal - Cub, así como a la IPS Clínica de Urgencias de Bucaramanga S.A.S, y que por tanto estas entidades contribuyeron a la falla en la prestación del servicio de salud sexual y reproductiva de la víctima directa, ocasionando una vulneración de su dignidad humana y su libertad reproductiva.

Por su parte, frente a la excepción formulada por la Unión Temporal, la apoderada de los demandantes señaló que esta entidad era la encargada de brindar servicios médico-asistenciales a los docentes afiliados en el departamento de Cesar y áreas adyacentes, conforme al contrato suscrito con Fiduciaria La Previsora S.A. en calidad de fiduciaria y administradora del patrimonio autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tal como se obtiene de las obligaciones específicas pactadas entre las partes y que las cláusulas de ese contrato establecieron estándares mínimos de calidad en la prestación del servicio de salud, a los cuales el contratista se comprometió a cumplir como asegurador del riesgo a la salud de los afiliados al FOMAG. Por lo anterior dijo que los sucesos derivados de deficiencias en la atención de los servicios de salud, conllevan

la responsabilidad tanto de la entidad que brindó directamente el servicio a la señora Viviana Yasid Archila, como de la UT, en calidad de garante de la atención médica de la afiliada al FOMAG.

Decisión del Despacho:

Sobre este medio exceptivo propuesto, debe destacarse que, teniendo en cuenta la naturaleza mixta del medio exceptivo objeto de estudio, este debe ser resuelto de manera particular para cada entidad enjuiciada con el fondo del asunto, conforme lo establecido por el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa en reiterados pronunciamientos² a través de los cuales ha precisado:

“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 (...) Razón por la cual ésta por regla general debe ser resuelta en la sentencia.”³

En tal sentido, esta excepción previa propuesta de manera conjunta por las entidades ya reseñadas, se analizará al momento de proferir la sentencia de primera instancia.

ii) Falta de legitimación en la causa por activa: Sobre este medio exceptivo el apoderado de la entidad llamada en garantía plantea que la misma se encuentra demostrada bajo el entendido que al extremo demandante no le asiste derecho para invocar reclamación alguna ante Clínica de Urgencias Bucaramanga SAS, como tampoco se hallan legitimados los actores para pretender pago de presuntos perjuicios, toda vez que la atención otorgada fue cumplida conforme los cánones de la lex artis, de tal suerte que se torna improcedente cualquier clase de solicitud de responsabilidad pretendida a su cargo.

Decisión del Despacho:

Sobre este medio exceptivo el despacho encuentra que el argumento planteado por la sociedad llamada en garantía alude a un argumento de defensa por el que se plantea que los procedimientos llevados a cabo dentro de la Clínica de Urgencias Bucaramanga, contrario a lo que se alega en la demanda, se ajustaron al protocolo en salud fijado para la atención a pacientes, cumpliendo las obligaciones de medio y no de resultado planteadas en la lex artis. En consecuencia, para esta judicatura el argumento planteado no logra desvirtuar en este punto procesal que los demandantes no cuenten con legitimación para promover la presente demanda, máxime cuando de la lectura al escrito introductorio se obtiene que tanto la señora Viviana Yasid Archila como su núcleo familiar, indican que resultaron perjudicadas por la presunta falla del servicio médico en que

² Sentencia n° 68001-23-33-000-2014-00734-01 de Consejo de Estado - Sección Tercera, de 22 de Abril de 2016

³ Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 28 de julio de 2011 expediente 52001-23-31-000-1997-08625-01(19753), MP Dr. Mauricio Fajardo Gómez; sección segunda del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 25 de marzo de 2010 expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

incurrieron las entidades enjuiciadas, entre las cuales se encuentra la Clínica de Urgencias de Bucaramanga S.A.S. entidad que llamó en garantía a la aseguradora Seguros del Estado.

Sobre este punto, vale la pena recordar que la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la **legitimación en la causa de hecho** 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; 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. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; 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.

Bajo estas consideraciones esta instancia judicial estima que los señores **VIVIANA YASID ARCHILA LANDINEZ**, quien interviene como víctima directa, **MARTÍN ALONSO AMAYA TORO**, en calidad de cónyuge, y los menores **JOSUÉ MARTÍN AMAYA ARCHILA**, **SAMUEL ALONSO AMAYA ARCHILA** y **MARTÍN YESID AMAYA ARCHILA**, en calidad de hijos de la víctima, se encuentran legitimados para comparecer en estas diligencias como demandantes; motivo por el cual se declarará no probada la misma.

iii) **Falta de jurisdicción:** Finalmente, el Despacho encuentra que la apoderada de la Fiduprevisora, en representación del Ministerio de Educación invocó esta excepción afirmando que mediante la presente acción, los demandantes pretenden la reparación directa con fundamento 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. Igualmente destaca que el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, prevé que de conformidad en este mismo artículo de la Constitución, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado, o de un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Por tanto refirió que como el Ministerio de Educación Nacional no cuenta con legitimidad en la causa por pasiva dentro del presente asunto, pues no existe ningún nexo causal entre el ejercicio de las funciones del Ministerio de Educación Nacional y el perjuicio ocasionado a la parte actora, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer del presente proceso.

⁴ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Sentencia del 3 de febrero de 2010, Rad. 19526, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Reiterada en la sentencia del 25 de marzo de 2010, por la Sección Segunda - Subsección "A", Radicación número: 05001-23-31-000-2000-02571-01(1275-08). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

Decisión del Despacho:

De conformidad con los argumentos planteados por la apoderada judicial de Fiduprevisora, el Juzgado considera que la excepción formulada no tiene vocación de prosperidad, pues en primer lugar, como se señaló anteriormente, en este punto del proceso no se ha logrado acreditar que efectivamente, respecto del Ministerio de Educación Nacional, exista una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de los hechos y pretensiones que motivaron formulación del medio de control que aquí nos ocupa.

Igualmente para esta judicatura cobra relevancia que dentro de los cargos por los que la parte demandante estima que debe comparecer al proceso dicha cartera ministerial, se alude a que tal entidad tiene obligación de vigilancia y control de los servicios de salud que se prestan a sus asegurados; y asimismo se tiene que como demandado también se tuvo en estas diligencias al FOMAG, entidad que siendo representado por su vocera Fiduprevisora, ostenta la calidad de una cuenta adscrita al Ministerio de Educación.

Por lo anteriormente señalado, esta instancia judicial estima que no hay lugar para declarar próspera la excepción formulada por la entidad demandada en el sentido de decretar la falta de jurisdicción dentro del presente proceso.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Bucaramanga,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de “**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA**” y “**FALTA DE JURISDICCIÓN**” propuestas por los apoderados judiciales de la sociedad SEGUROS DEL ESTADO S.A. y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., respectivamente, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente auto.

SEGUNDO: DIFERIR la decisión de la excepción de “**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**” propuesta por las entidades demandadas FIDUCIARIA LA PREVISORA como vocera del FOMAG y en representación del MINISTERIO DE EDUCACIÓN, así como por la UNIÓN TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL – CUB, la cual será resuelta con la sentencia, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: ADVERTIR a los sujetos procesales que, en lo sucesivo, las manifestaciones y comunicaciones con destino al despacho deberán ser radicadas por intermedio de la ventanilla virtual de los Juzgados Administrativos de Bucaramanga, previo registro en el aplicativo SAMAI. Para tal fin podrán ingresar a través del siguiente enlace: <https://ventanillavirtual.consejodeestado.gov.co>.

CUARTO: Ejecutoriado este auto, continúese con el trámite que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente
DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN
Juez Quinta Administrativa Oral de Bucaramanga