



## JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, trece (13) de abril de dos mil dieciocho (2018)

**Referencia:** Reparación Directa.  
**Radicación N°:** 700013333003-2017-00080-00.  
**Demandante:** Loraine de Jesús Rodelo Colon y Otros.  
**Demandado:** E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual.

### OBJETO

En vista que el proceso se encuentra al Despacho para resolver sendos llamamientos en garantías, así como una vinculación de un litisconsorte, formulado por la parte demandada -E.S.E. Hospital Regional de San Marcos-, se procede de rigor.

### ANTECEDENTES.

-La parte actora, por conducto de mandatorio judicial instauró en uso del medio de control de Reparación Directa demanda en contra de la E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual, con el objeto de que se declaren responsables de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados a los demandantes, por la falla del servicio médico, debido a la imprudencia, negligencia, impericia, falta de cuidado y violación de los protocolos, guías médicas, normas, reglamentos de ética médica y retardo en la prestación del servicio médico que conllevó a la muerte del Sr. Eladio José Rodelo Guzmán, por las sumas previamente establecidas, la cual asciende a los 500 S.M.L.M.V.

- En auto calendado 05 de mayo del 2017, se admitió el litigio<sup>1</sup>; Decisión que fue notificada a la parte demandante por estado el 08 de ese mismo mes y anualidad<sup>2</sup> y a las entidades demandadas personalmente el 30 de junio del 2017<sup>3</sup>.

- El 26 de julio del 2017 la entidad demandada -E.S.E. Hospital Regional II Nivel de San Marcos - Sucre- contestó el libelo<sup>4</sup> y simultáneamente llamó en Garantía a las entidades: La Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, al Médico Especialista Internista Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359

<sup>1</sup> Fl. 88 - 88V del C. ppal. N° 1.

<sup>2</sup> Respaldo del Fl. 88 del C. ppal. N° 1.

<sup>3</sup> Fls. 96 - 99 del C. Ppal. N° 1.

<sup>4</sup> Fl. 107 - 123 del C. Ppal. N° 1.

y T.P. N° 1130992, Liberty Seguros S.A. con NIT. 860.039.988-0 y Seguros del Estado S.A. con NIT. 860.009.578-6<sup>5</sup>.

- Con el mismo escrito se solicitó la vinculación con el fin de integrar el contradictorio a SALUDCOOP entidad promotora de salud organismo cooperativo en liquidación con NIT. 800.250.119-1, posteriormente asumida por CAFESALUD entidad promotora de salud S.A. con NIT. 800.140.949-6, la cual se encuentra intervenida, por lo que se creó una nueva entidad llamada MEDIMAS E.P.S. S.A.S. con NIT. 901.097.473-5.

### CONSIDERACIONES.

El llamado en garantía es una figura procesal que le permite a una de las partes de la Litis vincular al proceso a un tercero con el que tiene una relación legal y contractual previa con el fin de que este responda si se emita una sentencia que afecte al convocante; relación de garantía que se encuentra consagrada en el art. 225 de la Ley 1437 del 2011, en efecto dice:

***Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.***

*El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.*

*El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:*

- 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
  - 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.*
  - 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.*
  - 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.*
- El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.*

---

<sup>5</sup> Fls. 124 - 127 del C. Ppal. N° 1.

De la normativa referenciada se colige que para admitir el llamado en garantía que se formule en el trámite de un proceso contencioso se deben cumplir los siguientes presupuestos:

- Indicar el nombre, el domicilio o residencia del llamado en garantía y los de su representante legal
- La dirección de la oficina o habitación donde el denunciante y su apoderado recibirán las notificaciones personales.
- Probar siquiera sumariamente la existencia de una relación legal y reglamentaria entre el convocante y el llamado en garantía.
- Exponer los argumentos fácticos y de derecho en que soporta la relación de garantía en estudio.

Con relación a los dos últimos requisitos precitados la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha considerado:

*“En relación con la exigencia de que en el escrito de llamamiento se expongan los hechos en que se apoya la citación del tercero y los fundamentos de derecho que sustenten la actuación, se ha precisado que tiene por finalidad establecer los extremos y elementos de la relación sustancial que se solicita sea definida por el juez, así como ofrecer un fundamento fáctico y jurídico mínimo del derecho legal o contractual en que se apoya el llamamiento, en orden a que la invocación de ese instrumento procesal sea serio, razonado y responsable y, al propio tiempo, se garantice el derecho de defensa de la persona que sea citada en tal condición al proceso.*

(...)

*Adicionalmente, quien solicita el llamamiento en garantía debe cumplir con la carga procesal de acompañar prueba siquiera sumaria del derecho para tal actuación, esto es, del derecho legal o contractual que le permita exigir del tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reintegro del pago que tuviere que hacer en virtud de la sentencia condenatoria que se profiera en su contra.”<sup>6</sup>*

Aterrizando al caso en concreto, cada uno de los llamados en garantía serán estudiados de manera separada, con el fin de evidenciar cada uno de los elementos que constituyen el llamado propuesto; de este modo se tiene que, la E.S.E. Hospital Regional II Nivel de San Marcos - Sucre llamó en Garantía a los siguientes: a la Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, al Médico Especialista Internista Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992, Liberty Seguros S.A. con NIT. 860.039.988-0 y Seguros del Estado S.A. con NIT. 860.009.578-6.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado: Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Subsección A; Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera; Sentencia calendarada 2 de mayo de 2016; Radicación número: 17001-23-33-000-2013-00245-01(51297).

1. Frente a La Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, argumenta que entre estas entidades existe una Póliza PREVIHOSPITAL PÓLIZA MULTIRIESGO N° 1001086, con fecha de vigencia desde el 02 de agosto de 2014 hasta el 02 de agosto de 2015, con cobertura de clínicas y hospitales, como se puede observar en la mencionada póliza<sup>7</sup>.

Por todo lo anterior se puede concluir que del contenido del mismo muestra la concurrencia de los elementos necesarios para la procedibilidad del llamamiento, tanto formales como de fondo, los primeros exigidos en el art. 225 del C.P.A.C.A. y los segundos referidos a la existencia de prueba sumaria sobre la responsabilidad del agente llamado, atendiendo a lo expresado en el hecho primero (1°) del llamamiento, toda vez que la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL II NIVEL DE SAN MARCOS - SUCRE tiene suscrito con LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS una Póliza PREVIHOSPITAL PÓLIZA MULTIRIESGO N° 1001086, que ampara precisamente los perjuicios reclamados en la presente demanda, teniendo claro, que al hallarse responsabilidad por parte de la entidad accionada, la aseguradora responderá patrimonialmente hasta los límites económicos de la allí tomada, por encontrarse a la fecha del insuceso del 31 de diciembre de 2014 vigente.

2. Frente al Médico Especialista Internista Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992, argumenta que entre la entidad y el galeno existe una relación contractual, consistente, en dos contratos de prestación del servicio, una con el N° 354 que iba desde el 01 de julio hasta el 31 de diciembre de 2014, para que presentará sus servicios como profesional como internista del Hospital, frente a este contrato el especialista adquiere la póliza de cumplimiento Liberty Seguros S.A. con NIT. 860.039.988.-0; el otro contrato fue el N° 012 el cual tenía los extremos temporales desde el 02 de enero hasta el 31 de diciembre de 2015, durante el mismo, el contratista adquirió una póliza de cumplimiento con Seguros del Estado S.A. con NIT. 860.009.578-6, como se puede observar de los mencionados contratos<sup>8</sup> y de las pólizas señaladas<sup>9</sup>.

En el presente evento existen dos momentos, uno con la existencia del primer contrato de prestación de servicio N° 354 el cual va desde el 01 de julio hasta el 31 de diciembre de 2014, concluyéndose que del contenido del mismo muestra la

---

<sup>7</sup> Fls. 153 - 159 del C. ppal. N° 1.

<sup>8</sup> Fls. 128 - 133 del C. ppal. N° 1.

<sup>9</sup> Fls. 160 - 165 del C. ppal. N° 1.

conurrencia de los elementos necesarios para que proceda el llamamiento, tanto formales como de fondo, los primeros exigidos en el art. 225 del C.P.A.C.A. y los segundos referidos a la existencia de prueba sumaria sobre la responsabilidad del agente llamado, atendiendo a lo expresado en el hecho segundo (2°) del llamamiento, toda vez que la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL II NIVEL DE SAN MARCOS - SUCRE tiene un contrato de prestación de servicios profesionales con el Médico especialista -Internista-, Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992, el cual iba desde el 02 de julio hasta el 31 de diciembre de 2014, quien fue el médico de turno que atendió al Sr. Eladio José Rodelo Guzmán el día 31 de diciembre, fecha para la cual se encontraba vigente el contrato de prestación N° 354 del 02 de julio de 2014.

Cosa diferente ocurre frente al segundo contrato de prestación de servicios profesionales N° 012 del 02 de enero de 2015 entre los mencionados, toda vez que la fecha de entrada en vigor la relación contractual es posterior al insuceso que le dio origen a la presente demanda, por lo que no se realizará el estudio frente a este contrato, con el fin de observar la procedencia del llamamiento en garantía en estos extremos temporales.

3. Frente a las aseguradoras Liberty Seguros S.A. con NIT. 860.039.988-0 Y Seguros del Estado S.A. con NIT. 860.009.578-6, sólo existirá manifestación en el primer caso, toda vez que frente a la segunda, ya quedó resultado en la segunda parte del punto anteriormente tratado.

En cuanto a Liberty Seguros S.A., se argumenta que entre el Médico Especialista -Internista-, Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992 y la mencionada aseguradora existe una Póliza de responsabilidad civil contractual y extracontractual vigente N° 498868<sup>10</sup>.

En el presente evento no se cumple con la existencia de los elementos necesarios para que proceda el llamamiento, tanto formales como de fondo, como lo son los exigidos en el art. 225 del C.P.A.C.A. y los referidos a la existencia de prueba sumaria sobre la responsabilidad del agente llamado, atendiendo lo expresado en el hecho segundo, cuarto y quinto (2°, 4° y 5°) del llamamiento, toda vez que la relación contractual

---

<sup>10</sup> Fls. 160 - 163 del C. ppal. N° 1.

exigida entre la entidad que llama y el llamado no existe, puesto que el contrato de seguro de responsabilidad civil contractual y extracontractual se dio entre el Médico Antonio David Zarur Issa y la aseguradora Liberty Seguros .S.A. y no entre la E.S.E. HOSPITAL REGIONAL II NIVEL DE SAN MARCOS - SUCRE y la mencionada compañía de seguro, por lo que no se aceptará el llamamiento en garantía, toda vez que carece de una relación legal y contractual como lo exige la norma prescrita con anterioridad.

4. Por último, se realiza el estudio del litisconsorte necesario requerido por la parte demandada -E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - Sucre- acerca de SALUDCOOP Entidad Promotora de Salud Organismo Cooperativo en Liquidación con NIT. 800.250.119-1, posteriormente asumida por CAFESALUD Entidad Promotora de Salud S.A. con NIT. 800.140.949-6, la cual se encuentra intervenida, por lo que se creó una nueva entidad llamada MEDIMAS E.P.S. S.A.S. con NIT. 901.097.473-5, teniendo en cuenta lo expresado por el Tribunal Administrativo de Sucre, en la cual se resolvió un caso similar al planteado por la accionada.

El Tribunal Administrativo de Sucre, inicia explicando la diferencia entre el Litisconsorte Necesario y el Facultativo, distinguiendo entre el uno y el otro que, el primero, es cuando concurren varios sujetos procesales ya sea como parte actora o accionante, la cual dependen de una misma relación jurídica, de la que no se puede prescindir de ninguna de ellas para la resolución del conflicto; puesto que *“por mandato de la ley o por la naturaleza de la controversia ameritan la comparencia obligatoria y absoluta de todos, que por su injerencia en la producción del acto o en la relación jurídica sustancial, deben soportar las consecuencias de la sentencia, tanto es así que si no comparecen todos – bien como demandante o demandado -, no es posible fallar de fondo”*<sup>11</sup>, el Tribunal Administrativo trajo a colación lo expresado por la Corte Constitucional en auto 182 del 2009 y la providencia del Consejo de Estado del Sentencia del 23 de febrero de 2012, radicado 05001-23-26-000-1994-00558-01(20810), Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, C. P. Dra. Ruth Stella Palacio Correa.

---

<sup>11</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, Sincelajo, dieciséis (16) de enero de dos mil dieciocho (2018). **Magistrado Ponente:** CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS, M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA, PROCESO: 70-001-33-33-003-2015-00019-01.

Más adelante expresa que, la Ley 1437 de 2011, no contempló el Litisconsorte Necesario en las controversias administrativas, pero en razón del art. 306, se puede remitir a las reglas del C.G.P.

Ahora frente a la regulación del litisconsorte facultativo expresó lo siguiente:

“En lo que respecta a la posibilidad de vincular un litisconsorte facultativo, resulta oportuno citar lo dicho por el Consejo de Estado al respecto, en los siguientes términos:

*“3.3. Sin embargo, encuentra la Sala, que no resulta procedente acceder a la solicitud de litisconsorcio necesario realizada por la entidad demandada, toda vez que la cuestión litigiosa no tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que deba resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C. de P. C.), ni que imponga su comparecencia obligatoria al proceso, como requisito imprescindible para adelantarlos válidamente.*

*Por el contrario, el elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate.*

*Así las cosas, en el evento de que el apoderado del Instituto Nacional de Concesiones – INCO - lo hubiere solicitado, tampoco procedería la vinculación de la sociedad Autopistas del Café S.A. al proceso como litisconsorte facultativo, como quiera que el demandado no puede vincular a otro solidariamente responsable, pues quien está facultado para tal efecto es la parte demandante.*

*Por lo anterior, la Sala negará la solicitud de intervención de terceros solicitada, toda vez que de conformidad con las normas que regulan dichos eventos, el juez puede vincular de oficio, solamente a quienes conforman el litisconsorcio necesario, so pena de declarar la nulidad del proceso, en cualquier tiempo, siempre que sea antes de la sentencia de primera instancia.”<sup>12</sup>*

De acuerdo con lo anterior, se concluye que, en lo que atañe al litisconsorte necesario, su vinculación al proceso procede a solicitud de la parte actora en la demanda o en su reforma, o de oficio por el Juez, hasta antes de dictarse sentencia de primera instancia, conforme lo señala el artículo 61 del CGP.

Por otro lado, en cuanto al litisconsorte facultativo, resulta necesario tener presente lo dispuesto en el artículo 224 de la Ley 1437 de 2011, que señala:

*“Artículo 224. Coadyuvancia, litisconsorte facultativo e intervención ad excludendum en los procesos que se tramitan con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa.*

*Desde la admisión de la demanda y hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la realización de la audiencia inicial, en los procesos con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa, cualquier persona que tenga interés directo, podrá pedir que*

---

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO, sentencia del 12 de mayo de 2010, Radicado No. 66001-23-31-000-2009-00003-01 (38.010), M.P. Dr. ENRIQUE GIL BOTERO.

**Referencia:** Nulidad y Restablecimiento  
**Radicación N°:** 700013333003-2017-00080-00  
**Demandante:** Loraine de Jesús Rodelo Colon y Otros.  
**Demandado:** E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual.

---

*se la tenga como coadyuvancia o impugnadora, litisconsorte o como interviniente ad excludendum.*

*El coadyuvante podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio.*

***En los litisconsorcios facultativos y en las intervenciones ad excludendum es requisito que no hubiere operado la caducidad. Igualmente, se requiere que la formulación de las pretensiones en demanda independiente hubiera dado lugar a la acumulación de procesos.***

*De la demanda del litisconsorte facultativo y el interviniente ad excludendum, se dará traslado al demandado por el término establecido en el artículo 172 de este Código.” (Negrillas propias)*

Pues bien, en lo que respecta a la solicitud de vinculación de terceros como litisconsortes facultativos, esta procede cuando quiera que se realice hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la celebración de la audiencia inicial; además, para la vinculación de este tipo de terceros es necesario que no haya operado el fenómeno de la caducidad.”<sup>13</sup>

Finalmente el Tribunal Administrativo de Sucre, resolvió, indicando que en el proceso no existía una relación jurídica uniforme frente a todos los sujetos procesales citados al litigio, al tratarse no de un litisconsorte necesario, sino de un litisconsorte facultativo, puesto que no se necesitaba la presencia de la totalidad de ellos para que el Juez dictara sentencia, toda vez que se podía decidir el asunto de fondo con la integración de todos ellos o no.

“Hechas las anteriores precisiones, y descendiendo al caso concreto, se advierte en primera medida que en el presente asunto no estamos en presencia de un litisconsorcio necesario, puesto que no es indispensable la presencia en el proceso de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI-, como tampoco de la sociedad AUTOPISTAS DE LA SABANA, para que se pueda tramitar válidamente y eficazmente la actuación procesal dictando decisión de fondo, estimatoria o desestimatoria de las pretensiones, puesto que no están ligados por una única relación jurídica o material inescindible, de manera que la decisión debe ser uniforme para todos.

Las normas citadas en acápites anteriores, muestran la finalidad de la figura y los presupuestos para su procedencia, a saber, en primer lugar, **i)**. El proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver 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, **ii)**. La existencia de una relación jurídica entre pluralidad de sujetos eventualmente legitimados dentro del litigio, **iii)**. El asunto objeto de la *litis*, deberá resolverse de manera uniforme para todos los litisconsortes.

En procesos como el que ahora nos convoca, la citación de distintas entidades públicas por confluir conjuntamente en la presunta causación de un daño, a lo sumo podría generar una solidaridad, no siendo necesaria la comparecencia de todas al proceso para

---

<sup>13</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, Sincelejo, dieciséis (16) de enero de dos mil dieciocho (2018). Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS, M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA, PROCESO: 70-001-33-33-003-2015-00019-01.

obtener una decisión de mérito. En consecuencia, debe tenerse en cuenta que el litis consorcio necesario pasivo no se configura por la simple circunstancia de que existan eventualmente varias entidades a quienes pueda atribuirse responsabilidad.

Al efecto, los siguientes extractos, en los cuales H. Consejo de Estado, ha expresado:

***“SOLIDARIDAD POR PASIVA - No comporta la integración de un litisconsorcio necesario***

*En conclusión, cuando existen obligaciones solidarias pasivas, es facultad del acreedor demandar a todos los deudores solidarios conjuntamente, o a uno de ellos a su arbitrio para exigir la totalidad de la deuda, lo cual implica que la solidaridad por pasiva no determina la conformación de un litisconsorcio necesario por pasiva dentro del proceso judicial, y que ni el juez tenga la competencia de conformar la relación procesal litis consorcial, así como tampoco el demandado la posibilidad jurídica de solicitarla. En el sub lite, evidentemente la Sociedad Autopistas del Café S.A. no reúne la condición de litis consorte necesario, porque no es indispensable la presencia de las mismas dentro del litigio para que el proceso pueda desarrollarse válidamente y se pueda dictar decisiones de fondo, así como culminarlo mediante la sentencia respectiva. En el caso concreto, como lo advirtió el Tribunal a quo la relación jurídica aludida en la que se fundamenta el Instituto Nacional de Concesiones INCO para hacer su solicitud de integración del litis consorcio necesario, no constituye obstáculo alguno para un pronunciamiento de fondo respecto de las pretensiones de la demanda, dado que no se trata de una de aquellas relaciones sustanciales, únicas e inescindibles, objeto de la decisión judicial y de un pronunciamiento uniforme, tal y como lo exigen los artículos 51 y 83 del C. de P. Civil. En efecto, el Instituto Nacional de Concesiones – INCO, solicitó vincular en calidad de litis consorte necesario a la sociedad autopistas del café S.A. al considerar que el contrato de concesión No. 113 de 1997, así como sus modificatorios, la vinculan natural y jurídicamente a este proceso, toda vez que ella como sociedad concesionaria era para la época del accidente, la encargada de llevar a cabo toda serie de actividades constructivas, de mantenimiento y señalización en la avenida del Ferrocarril, donde ocurrió el accidente objeto de la demanda. Por consiguiente, si la convocatoria a que hace referencia el demandado para que se integre la parte pasiva con la Sociedad Autopistas del Café S.A., tiene como fundamento la intervención que éstas hayan podido tener en la causación del daño por el cual se demanda indemnización, en los términos del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, de tales sujetos, como lo ha sostenido ya esta Corporación, podría eventualmente predicarse una responsabilidad solidaria, por cuya virtud, la acción reparatoria puede dirigirse contra todos ellos o contra cualquiera de ellos, situación que descarta la existencia de un litisconsorcio necesario entre todos los causantes del daño. En otros términos, el vínculo existente entre el demandado INCO y la mencionada sociedad que se solicita tener como litisconsortes necesarios, se origina en la posibilidad de que en virtud de la existencia del contrato de concesión No. 113 de 1997, suscrito entre la Sociedad Autopistas del Café S.A. y el Instituto Nacional de INVIAS, puedan entrar a responder solidariamente por los hechos denunciados en la demanda que darían lugar a la obligación indemnizatoria que surgiría en caso de una eventual condena por el daño inferido al demandante; sin embargo, como dicha relación se origina en una posible solidaridad que surgiría entre quien el INCO, quien funge como demandado inicial, y el concesionario, es claro que excluye la modalidad del litis consorcio necesario.*

***LITISCONSORTE FACULTATIVO - Su presencia en el proceso depende si el actor lo solicita en la demanda o en su reforma***

*En este orden de ideas, de acuerdo con la relación jurídica que sustenta la petición del sub exámine, no se dan los presupuestos para la procedencia de un litis consorcio necesario, de manera que cualquier intervención de la Sociedad Autopistas del Café S.A., evidentemente lo sería en calidad de litis consorte*

**Referencia:** Nulidad y Restablecimiento  
**Radicación N°:** 700013333003-2017-00080-00  
**Demandante:** Loraine de Jesús Rodelo Colon y Otros.  
**Demandado:** E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual.

---

*facultativo, por cuanto, en verdad, la eventual responsabilidad que le podría caber a ésta en los hechos materia de la demanda es independiente de la que podría atribuírsele al Instituto Nacional de Vías y al Instituto Nacional de Concesiones, de forma que sería un litigante separado, dada su situación jurídica independiente e individual de la mencionada sociedad. No obstante, debe precisar la Sala que la improcedencia de esta figura de intervención en el sub lite, independiente de que se de o no el motivo que adujo el Tribunal a quo relacionado con la falta de oportunidad, depende más de la circunstancia de que en las relaciones jurídicas derivadas de las obligaciones solidarias la vinculación de un litis consorte facultativo en el proceso sólo se da si así lo determina o solicita el actor en la demanda o en su reforma, según el caso, y no el juez o la parte demandada, pues, como arriba se explicó, el primero no tiene competencia para realizar tal vinculación y el segundo carece de facultad para hacer tal solicitud, porque en las obligaciones solidarias es atribución del acreedor dirigir su demanda contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, para exigir la totalidad de la deuda que reclama. De acuerdo con lo anterior, al aducirse un vínculo de solidaridad el cual no sirve de fundamento para vincular en calidad de litis consorte necesario a la Sociedad Autopistas del Café S.A y por ende no darse los presupuestos de ésta u otra modalidad de intervención consorcial, se confirmará la decisión del Tribunal a quo”<sup>14</sup>*

Quiere decir lo anterior, que la decisión apelada, la cual se tomó con fundamento en las facultades de saneamiento, (pero en la etapa de resolución de excepciones de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, puesto que de la lectura de la actuación adelantada se puede apreciar que el despacho resolvía las excepciones propuesta por el Ministerio de Transporte (caducidad y falta de legitimación en la causa por pasiva) y de oficio decidió pronunciarse sobre la falta de legitimación del INVIAS, momento en el cual, determinó la vinculación de la ANI y del Consorcio AUTOPISTAS DE LA SABANA S.A); no atiende la finalidad de dicha facultad, puesto que la ausencia del tercero que se dispuso vincular no constituye una causal de nulidad, como tampoco genera un impedimento procesal que afecte la validez y eficacia de la actuación e imposibilite consolidar una decisión de fondo.

En efecto, la ausencia de legitimación en la causa, que dicho sea de paso, fue lo que advirtió el Juez, es un presupuesto para dictar sentencia favorable, más no genera inhibición o irregularidad procedimental que deba ser objeto de profilaxis procesal, máxime si es la parte demandante quien determina a quien imputarle el daño cuya reparación pretende, siendo su estudio un análisis de elementos de responsabilidad bajo los elementos de imputación fáctica y jurídica, más no un elemento formal del proceso que deba ser saneado o corregido de oficio por el Despacho, como quiera que si bien, el juez puede interpretar la demanda, no puede modificar las pretensiones y partes de la misma, so pretexto de sanear el proceso.

Como se aprecia en la demanda, la responsabilidad que se imputa a los entes demandados surge de la omisión de una conducta exigible de manera individual, al Ministerio de Transporte y al Invias, de tal suerte que es procedente que los perjudicados con el daño demanden la reparación del mismo, a quienes consideran son responsables de la producción del daño y que podrían responder por su conducta en forma independiente sin que sea necesaria la comparecencia de quienes no fueron demandados y que pudieron eventualmente haber participado en la causación del hecho.

Dicho de otra manera, la facultad de saneamiento como etapa de la audiencia inicial del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, no está prevista para este tipo de situaciones,

---

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCION TERCERA. Expediente No. Radicación número: 66001-23-31-000-2009-00073-01(38341). Actor: JAIRO DE JESUS HERNANDEZ VALENCIA Y OTROS. Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS Y OTROS. Providencia del 19 de julio de 2010. C. P. RUTH STELLA CORREA PALACIO

**Referencia:** Nulidad y Restablecimiento  
**Radicación N°:** 700013333003-2017-00080-00  
**Demandante:** Loraine de Jesús Rodelo Colon y Otros.  
**Demandado:** E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual.

---

esto es, la vinculación de terceros que no son indispensables para tramitar en debida forma el asunto, aun cuando se advierta que los demandados primigeniamente carecen de legitimación en la causa por pasiva<sup>15</sup>.

En razón de lo anterior, se dispondrá revocar la decisión de vincular al proceso a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI-, así como al Consorcio Autopistas de la Sabana SAS.”<sup>16</sup>

De esta manera, se negará la solicitud de la E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - Sucre, toda vez que con lo recabado hasta ahora, -sin que de esta manera se esté pretermitiendo decisión de fondo en el asunto estudiado-, que el llamado SALUDCOOP Entidad Promotora de Salud Organismo Cooperativo en Liquidación con NIT. 800.250.119-1, posteriormente asumida por CAFESALUD Entidad Promotora de Salud S.A. con NIT. 800.140.949-6, la cual se encuentra intervenida, creándose la entidad llamada MEDIMAS E.P.S. S.A.S. con NIT. 901.097.473-5 tuviera injerencia en los hechos que le dieron origen a la presente demanda, toda vez que, una cosa es la prestación del servicio de salud por parte de las entidades demandadas por la sala de urgencia al Sr. Eladio José Rodelo Guzmán, y otra cosa es la vinculación a la seguridad social que tiene con la E.P.S. a la cual se encuentre afiliados; en otras palabras, nada tiene que ver que el Finado Eladio Rodelo tenga su sistema de seguridad social en la E.P.S. SALUDCOOP con la atención brindada en la Unidad de emergencia del Hospital Regional de San Marcos, que al final es la razón de hecho que sustentan las pretensiones de la presente demanda.

Por todo lo anterior se concluye que, se tendrán a La Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, al Médico Especialista Internista Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992, como Llamados en garantía de la accionada E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - Sucre, y se negaran las demás solicitudes realizadas por esta entidad accionada.

Por lo tanto, se **RESUELVE:**

---

<sup>15</sup> La falta de legitimación en la causa material por pasiva conforme lo ha decantado el H. Consejo de Estado, conlleva a una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la parte demandante, toda vez que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable a las pretensiones, o bien a la oposición propuesta por el demandado, mas no a una decisión inhibitoria. Al respecto: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 13356. // Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Bogotá, D.C., febrero cuatro (04) de dos mil diez (2010). Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720). Actor: ULISES MANUEL JULIO FRANCO Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE TOLU Y OTROS. // Bogotá, D.C., ocho (08) de julio de dos mil nueve (2009). Expediente: 190012331000199902205 01. No. interno: 27.373. Actor: Alexander Perdomo Giraldo y otros. Demandado: INVIAS, Departamento del Cauca.

<sup>16</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, Sincelejo, dieciséis (16) de enero de dos mil dieciocho (2018). Magistrado Ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS, M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA, PROCESO: 70-001-33-33-003-2015-00019-01.

**Referencia:** Nulidad y Restablecimiento  
**Radicación N°:** 700013333003-2017-00080-00  
**Demandante:** Loraine de Jesús Rodelo Colon y Otros.  
**Demandado:** E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - E.S.E. Centro de Salud de Majagual.

---

**PRIMERO: ACÉPTESE** el llamamiento en garantía solicitado por la E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - Sucre y en consecuencia **VINCÚLESE** al proceso en calidad de tercero interviniente a La Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, y al Médico Especialista -Internista-, Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992, por las razones expuesta en la parte motiva.

**SEGUNDO: Notifíquese** personalmente a La Previsora S.A. compañía de Seguros con NIT. 860.002.400-1, y al Médico Especialista -Internista-, Antonio David Zarur Issa, identificado con C.C. N° 15'023.359 y T.P. N° 1130992 de la demanda, sus anexos y del llamamiento en garantía; y en consecuencia **CÓRRASE** traslado de la misma, por el termino de quince (15) días, plazo dentro del cual podrá ejercer su derecho de defensa a través de las acciones permitidas por la ley (art. 225 Ley 1437 de 2011).

**TERCERO:** Niéguese los demás llamados en garantías y la integración del contradictorio solicitado por la E.S.E. Hospital Regional de San Marcos - Sucre, por las razones expuesta en la parte motiva de la demanda.

**CUARTO:** Surtido aquel trámite vuelva al Despacho para continuar con el mismo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CLARA LUZ PÉREZ MANJARRÉS**  
Juez