

RV: recurso reposición 05001310301420210004200 LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO

Juzgado 14 Civil Circuito - Antioquia - Medellín <ccto14me@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 18/11/2021 10:21

Para: Christian Acevedo Mejia <cacevedm@cendoj.ramajudicial.gov.co>



Consejo Superior
de la Judicatura

Julián Mazo Bedoya

Secretario
Juzgado 14 Civil Circuito de Oralidad de Medellín
Seccional Antioquia-Chocó

✉ ccto14me@cendoj.ramajudicial.gov.co

☎ Teléfono: +57-2 32 15 92

📍 Carrera. 52 42-73 Piso 13 Of. 1307
Medellín Antioquia

De: Ana Morales Medellín <anmamopa509@gmail.com>

Enviado: jueves, 18 de noviembre de 2021 9:59 a. m.

Para: Juzgado 14 Civil Circuito - Antioquia - Medellín <ccto14me@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
marcelarodriguezr5@gmail.com <marcelarodriguezr5@gmail.com>; Angela Maria Rojas Rodriguez
<AngelaRoR@saludtotal.com.co>; Angelamaria-rojas@hotmail.com <Angelamaria-rojas@hotmail.com>;
asistentedireccionejecutiva@virreysolis.com.co <asistentedireccionejecutiva@virreysolis.com.co>

Asunto: recurso reposición 05001310301420210004200 LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO

Medellín, noviembre de 2021

Señora juez

MURIEL MASSA ACOSTA

JUZGADO CATORCE (14) CIVIL CIRCUITO DE MEDELLÍN

PROCESO: DECLARATIVO VERBAL- RESPONSABILIDAD CIVIL
RADICADO: 05001310301420210004200
DEMANDANTE: REGINA ESTHER TABORDA
DEMANDADO: SALUD TOTAL EPS
LLAMANTE: MEDICALL TALENTO HUMANO SAS
LLAMADO: LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO

REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN FRENTE AL AUTO QUE ADMITIÓ LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

ANA MARIA MORALES PALACIOS, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Medellín, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.017.128.868 de Medellín, abogada titulada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional No.201.112 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderada Judicial de la doctora **LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO**, quien me ha conferido poder especial, por medio del presente correo electrónico, radico escrito dentro del término procesal en el cual interpongo recurso de reposición frente al auto que admitió llamamiento en garantía, notificado por estados el día 7 de octubre de 2021, advirtiéndome que por estados del día de ayer 17 de nov, se nos notificó y tuvimos acceso al expediente.

Se copia el presente correo a las direcciones de correo electrónico que conozco de los apoderados que participan en la presente acción.

ANA MARIA MORALES PALACIOS

C.C. No. 1.017.128.868 de Medellín

T.P. No. 201.102 del C. S. de la J.

Ana María Morales P.

Abogada Universidad Eafit
Derecho Procesal civil Universidad Externado
Responsabilidad Civil Y Seguros Universidad Eafit

Medellín, octubre de 2021

Señora juez
MURIEL MASSA ACOATA
JUZGADO CATORCE (14) CIVIL CIRCUITO DE MEDELLIN

PROCESO: DECLARATIVO VERBAL- RESPONSABILIDAD CIVIL
RADICADO: 05001310301420210004200
DEMANDANTE: REGINA ESTHER TABORDA
DEMANDADO: SALUD TOTAL EPS
LLAMANTE: MEDICALL TALENTO HUMANO SAS
LLAMADO: LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO

REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN FRENTE AL AUTO QUE ADMITIÓ LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

ANA MARIA MORALES PALACIOS, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Medellín, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.017.128.868 de Medellín, abogada titulada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional No.201.112 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderada Judicial de la doctora **LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO**, quien me ha conferido poder especial, por medio del presente escrito y dentro del término procesal me permito interponer recurso de reposición frente al auto que admitió llamamiento en garantía, notificado por estados el día 7 de octubre de 2021, en los siguientes términos:

IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Se hace énfasis que el llamamiento en garantía realizado a mi representado es improcedente y no debe ser admitido, toda vez que el vínculo en el que se basa la entidad llamante MEDICALL TALENTO HUMANO SAS para llamar en garantía a la docta LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO, es el "CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO CELEBRADO ENTRE MEDICALL TALENTO HUMANO SAS Y LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO", el cual en la cláusula decima consagra: "Cláusula compromisoria: Toda controversia que entre las partes se suscite con ocasión de la existencia, validez, eficacia, vigencia, interpretación, modificación, responsabilidad, ejecución, cumplimiento, terminación y liquidación del presente contrato, de no ser resuelta directamente por las partes, se someterá a la decisión de un tribunal de arbitramento de la ciudad de BOGOTA el cual deberá estar integrado por tres (3) árbitros,

Carrera 43ª N. 1 Sur 100 Oficina 1801.
Teléfono 3151500 Ext. 114
anmamopa509@gmail.com

designados de mutuo acuerdo de las partes. El laudo arbitral que se profiera en derecho y el tribunal arbitral tendrá su sede en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de la Ciudad de BOGOTÁ”.

Por lo anterior, si la entidad MEDICALL TALENTO HUMANO SAS considera que mi representado debe responder en el evento de que la entidad llamante sea condenada, por un acto que se le impute a la doctora LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO, por ser una de las profesionales que brindó la atención médica que ahora se reprocha, sin dudas debió haber seguido el conducto para resolver las diferencia que se estableció en el referido contrato, en donde se realizó un pacto arbitral.

Por la sola existencia de la **cláusula compromisoria**, el despacho debió rechazar de plano el llamamiento y como lo admitió, debe entonces reponer su decisión y negar el llamamiento en garantía toda vez que entre las partes se estipuló claramente una cláusula compromisoria que debe respetarse, y por lo mismo, acudir a un tribunal de arbitramento para dirimir asuntos relacionados con el contrato entre las partes.

Además de lo anterior, se debe indicar que el llamamiento en garantía que hace la entidad llamante, lo fundamenta en el artículo 64 del Código General del Proceso el cual indica:

“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”.

Por llamamiento en garantía se ha señalado por parte de la jurisprudencia en relación al requisito de procedencia y relativo a la existencia de un derecho legal o contractual a exigir del tercero el perjuicio que llegare a sufrir como resultado de la solicitud; que por esta razón la ley exige que en la petición se expongan los hechos en que se basa, porque a través de ellos se puede establecer los extremos y elementos de la relación procesal planteada para ser resuelta en un futuro por el juez y además se constituye en garantía del fundamento jurídico y fáctico mínimo del derecho legal o contractual esgrimido, todo en aras del uso responsable, serio y razonado del llamamiento en garantía.

Si bien es cierto que mi representada, doctora LEIDY GIANNINA MOSQUERA GIRALDO fue una de las profesionales de la salud quien brindó una

atención a la paciente, no es menos cierto que dentro del escrito que contiene el llamamiento en garantía en contra de mi representado, no se evidencia que la entidad llamante indique cual es la conducta culpable que se le reprocha a la profesional, ni mucho menos cual es el derecho legal o contractual que tiene la entidad llamante contra mi representado. Aunque existe un contrato laboral entre la entidad llamante y mi representada, no existe en el mismo una obligación de garantía que le permita a la entidad llamante cobrarle al profesional el reembolso por los pagos de condenas a que hubiera lugar ni mucho menos.

Es así como este llamamiento en garantía no es procedente ya que no tiene sustento legal o contractual al no existir una obligación de garantía por parte de representado con la entidad llamante.

El hecho de que la doctora LEIDY GIANNINA MOSQUERA hubiera atendido a la paciente, no le da el derecho a la entidad llamante para llamarlo en garantía.

Sobre el particular, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Octava de decisión Civil, en auto del 9 de septiembre de 2010, en un caso semejante al que nos ocupa, se REVOCÓ el llamamiento en garantía formulado por Clínica Antioquia al doctor Emilio Alberto Restrepo Baena, en proceso con radicado 0536031030300120080047800, con las siguientes consideraciones.

*“Concluyendo, la Sala resalta que los elementos de juicio esbozados corroboran que cuando se trata de aceptar o no el llamamiento en garantía, el juez debe examinar si se reúnen los requisitos de carácter formal señalados por la Ley. En el caso, al enjuiciar desde esta óptica el llamamiento en garantía que plantea CLINICA ANTIOQUIA S.A., deviene clara la improcedencia del mismo, pues el texto del convenio que se aduce en sustento del llamamiento, en nada pone de manifiesto carácter o condición o calidad de garante asumida por EMILIO ALBERTO RESTREPO BAENA con respecto a CLINICA ANTIOQUIA S.A. de manera que no se aduce prueba siquiera sumaria del derecho a formular tal llamamiento. Tal falencia es obvia, cuando al redactar el llamamiento no se describe ningún hecho que revele relación garantía entre llamante y llamado, **legitimante de la formulación del llamamiento**, pues la sola circunstancia de que el doctor Restrepo Baena prestó allí sus servicios profesionales, no induce per se la condición de garante respecto de la entidad.*

Si la entidad demandada busca invocar a través del llamamiento una causal de exculpación de la responsabilidad en los hechos de la demanda que le imputan los demandantes, no es éste el medio procesal idóneo para obtener tal intervención, toda vez que en sentir de esta Sala, esta modalidad para involucrar terceras personas a un proceso, **procede para**

hacer valer la garantía que protege al llamante ante un riesgo del que éste previamente se ha afianzado y por eso esta figura procesal tiene su aplicación eficaz en el caso de la póliza de seguro.” (Negrillas fuera de texto)

Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, sala civil de Familia, con magistrado ponente Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, en decisión del 8 de abril del 2014 (exp: 50001310300220040009801) al estudiar la figura del llamamiento en garantía indico: “La figura procesal del llamamiento en garantía supone la **titularidad** en el llamante de un derecho legal o contractual para exigir de un tercero la efectiva garantía o el reembolso del pago que debe asumir como consecuencia de una sentencia de condena en su contra pues como lo ha señalado la Corte: “...para que proceda el llamamiento en garantía requiérese que exista un afianzamiento que asegure y proteja al llamante contra algún riesgo, (...). O, en otras palabras, que el llamado en garantía por ley o por contrato, esté obligado a indemnizar al llamante por la condena al pago de los perjuicios que llegare a sufrir, o que esté obligado, en la misma forma, al reembolso total o parcial del pago que tuviera que hacer como resultado de la sentencia según los términos del artículo 57 del Código de procedimiento civil” Corte Suprema de Justicia, sentencia 28 de septiembre de 1977. MP: Aurelino Camacho Rueda.

No obstante, en este caso particular no se encuentra demostrada la existencia de la obligación convencional o legal que se invocó como sustento del llamamiento en garantía formulado por la demandada ...”

Es importante además indicar que en memorial del escrito de contestación de la demanda de MEDICALL TALENTO HUMANO SAS, se aduce en la contestación a los hechos y en las excepciones planteadas que la atención medica brindada a la paciente se ajustó a la lex artis, lo que traduce en que mi representada brindó una atención médica acorde a los protocolos médicos.

La entidad llamante en su contestación de la demanda indica en la excepción denominada “INEXISTENCIA DE CULPA O NEGLIGENCIA – CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIOS DE LOS MÉDICOS TRATANTES Y DE LA LEX ARTIS”, lo siguiente:

“... En el caso particular se evidencia la ausencia de este componente subjetivo teniendo en cuenta que las atenciones brindadas por VIRREY SOLIS y sus profesionales de la salud, especialmente los Dres. Diego Nossa, Juan Sebastián Holguin, **Leidy Mosquera**, Daniel Jhonson, y Dicson Echavarría al realizar las atenciones médicas fueron adecuadas,

necesarias y conforme los protocolos y parámetros de la *lex artis*, conforme lo enseña la literatura y ciencia médica para estos eventos.

No corresponde a una negligencia del médico de esta IPS, esto se afirma teniendo de presente que el actuar médico de los Dres. Diego Nossa, Juan Sebastián Holguín, **Leidy Mosquera**, Daniel Jhonson, y Dicson Echavarría fueron adecuados y pertinente conforme a la sintomatología presentada, y los protocolos médicos, al punto que el procedimiento fue realizado sin complicación alguna”.

Por su parte en la excepción denominada “CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE MEDIO BRINDADA POR EL EQUIPO MÉDICO” se indicó: “La conducta científica dispuesta por los galenos fue correcta, conducente y tendiente a anticiparse a riesgos mayores, toda vez que el médico contrae frente al paciente una obligación de medio y no de resultado, consistente en la aplicación de su saber y de su proceder, a favor de la salud del paciente, ya que está obligado a practicar una conducta diligente que normal y ordinariamente pueda alcanzar la curación, sin que ello signifique que el fracaso del procedimiento o la ausencia de éxito se traduzca en incumplimiento.”

Además, se opone a las pretensiones de la demanda “por no configurarse la responsabilidad civil respecto de los daños reclamados por los demandantes, al no mediar nexo causal ni culpa” lo que reafirma el hecho de que la entidad llamante en garantía respalda las atenciones médicas brindadas por mi representada.

Por último, vale la pena indicar que el vínculo existente entre la entidad llamante y mi representada es un contrato laboral, lo cual nos sitúa claramente en una relación de **dependencia y subordinación**. En este orden de ideas, estamos frente a la responsabilidad por el hecho ajeno consagrada en el artículo 2347 del Código Civil.

Según este tipo de responsabilidad, las personas tanto naturales como jurídicas, no solo son responsables, para efectos de indemnizar, de sus propias acciones sino también de los hechos de aquellos a su cargo.

Es claro entonces que, en virtud del vínculo de dependencia, la entidad llamante sería la responsable por los actos de sus dependientes, es decir, de sus trabajadores, lo que implica que no tiene derecho a repetir contra mi representada por alguna condena en su contra al ser la entidad llamante responsable en virtud de lo preceptuado en el artículo 2347 del Código Civil el cual consagra la responsabilidad por el hecho ajeno, que

Ana María Morales P.

Abogada Universidad Eafit
Derecho Procesal civil Universidad Externado
Responsabilidad Civil Y Seguros Universidad Eafit

en este caso sería, la responsabilidad por los dependientes (trabajadores) a cargo.

Por lo anterior, el llamamiento en garantía realizado por MEDICALL TALENTO HUMANO SAS no cumple los requisitos aducidos en este escrito dado que dentro del llamamiento no existe fundamento para la vinculación de la doctora LEIDY GIANNINA MOSQUERA, toda vez que no se pactó obligación de garantía alguna, lo cual impide hablar de posición de garante, al punto de aceptar la entidad llamante, que ni siquiera tiene legitimación por pasiva en este asunto.

6

SOLICITUD

Por lo anterior, es prudente afirmar, que dentro del caso que nos ocupa, no está llamado a prosperar el llamamiento en garantía impetrado por MEDICALL TALENTO HUMANO SAS en contra de mi representado, la doctora la doctora LEIDY GIANNINA MOSQUERA, tomando como soporte los presupuestos legales y jurisprudenciales citados.

En razón a lo anterior, le solicito comedidamente, se sirva revocar el auto a través del cual se admite llamamiento en garantía invocado contra de mi representado.

Con el debido respeto,



ANA MARIA MORALES PALACIOS
C.C. No. 1.017.128.868 de Medellín
T.P. No. 201.102 del C. S. de la J.

Carrera 43ª N. 1 Sur 100 Oficina 1801.
Teléfono 3151500 Ext. 114
anmamopa509@gmail.com